

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER

A R R E S T

**nr. 267.405 van 14 juli 2026
in de zaak A. 248.455/XIV-40.209**

In zake: de NV E.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Wouter Moonen, Thomas Christiaens en
Benjamin Descamps
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Gouverneur Roppesingel 131
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Sofie Logie en Jasmine Coppens
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
Beneluxpark 27B
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 25 juni 2026, strekt tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “[d]e beslissing van het Agentschap Wegen en Verkeer, meegedeeld bij brief van 11 juni 2026, waarbij de offerte van [de verzoekende partij] in het kader van de minicompetitie WWV/INV/N34/12/S1 voor het ontwerpen van de fietssnelweg F34 tussen Blankenberge kmpt 11.30 en Zeebrugge kmpt 7.97 onregelmatig werd verklaard en uit de verdere beoordeling werd geweerd, alsmede de daarin vervatte gunningsbeslissing”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking van 29 juni 2026 werd, in samenspraak met het aangeduide lid van het auditoraat, de procedurekalender vastgesteld.

De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 juli 2026 om 11u30.

Staatsraad Inge Vos heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Benjamin Descamps, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Jasmine Coppens, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Eylenbosch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verwerende partij schrijft een overheidsopdracht voor diensten uit in de vorm van een raamovereenkomst met als voorwerp ‘studieopdrachten voor diverse infrastructuurprojecten op gewestwegen’.

De opdracht wordt ingedeeld in vijf percelen, waarbij perceel 5, dat thans in het geding is, betrekking heeft op West-Vlaanderen.

Als plaatsingswijze wordt gekozen voor een openbare procedure.

De opdracht wordt nationaal en Europees bekendgemaakt.

3.2. De opdracht is onderworpen aan het bestek met referentie AWV/INV/2021/2.

Punt 1.3 ‘Voorwerp van de opdracht’ bepaalt dat de raamovereenkomst zal worden gesloten met meerdere deelnemers en dat “[d]e concrete bestellingen [...], i.f.v. de behoeften, toegewezen [zullen] worden via minicompentie in overeenstemming met dit bijzonder bestek, zie art. 43 Raamovereenkomsten (Wet Overheidsopdrachten) en in overeenstemming met de bepalingen van de concrete minicompentie. Gezien het een raamovereenkomst betreft met verschillende deelnemers waarvan - op moment van inwerkingtreding van de raamovereenkomst - niet alle voorwaarden kunnen worden bepaald, is het dus mogelijk dat er aanvullende voorwaarden worden opgelegd middels het plaatsen van de concrete bestellingen”.

Punt 2.1 ‘Administratieve voorschriften bij toepassing van de wet inzake overheidsopdrachten’ bevat onder meer de volgende bepalingen:

“Art. 43 Raamovereenkomsten

[...]

§6. Gunningscriteria voor de toewijzing van de concrete bestellingen via minicompentie

Er worden verschillende gunningscriteria gehanteerd enerzijds voor de toewijzing van de raamovereenkomst (zie art. 81 Wet Overheidsopdrachten, verderop) en anderzijds voor de toewijzing van de concrete bestellingen. Voor de toewijzing van de raamovereenkomst zelf, zie art. 81 Wet Overheidsopdrachten.

Voor de toewijzing van de concrete bestellingen zal gewerkt worden met een minicompentie. De concrete bestellingen binnen deze raamovereenkomst zullen aldus het voorwerp uitmaken van een nieuwe mededinging tussen de deelnemers aan de raamovereenkomst waarbij dan de specifieke voorwaarden van de betrokken bestelling worden vastgelegd. Alle deelnemers zullen worden uitgenodigd om hun offerte in te dienen. Er is evenwel geen enkele verplichting voor een deelnemer om een offerte in te dienen.

De deelnemers aan de raamovereenkomst zullen bij het organiseren van een minicompentie i.f.v. de plaatsing van een nieuwe bestelling de nodige informatie ontvangen. Het gaat hierbij om:

- Een omschrijving van de opdracht met specifieke context;

- De specifieke technische bepalingen van toepassing op de betrokken bestelling;

- De gehanteerde gunningscriteria voor de betrokken bestelling met hun respectievelijk gewicht en informatie omtrent de aan te leveren stukken.

Bij de plaatsing van de op de raamovereenkomst gebaseerde bestellingen, via minicompetitie, zal worden rekening gehouden met de ondervermelde gunningscriteria. Deze lijst is limitatief. De opdrachtgever kan afhankelijk van het voorwerp van de opdracht bij elke bestelling aangepaste gewichten toekennen aan de verschillende gunningscriteria.

De opdrachtgever zal, in de opdrachtdocumenten van de concrete bestelling, aangeven welk relatief gewicht / score gehanteerd zal worden aan de verschillende gunningscriteria uit onderstaande lijst. Bij elk ondervermelde gunningscriteria wordt momenteel indicatief een vork van relatieve gewichten / score vermeld.

Het relatief gewicht van de verschillende gunningscriteria bij elke bestelling in de minicompetitie zal door de aanbesteder telkens afgewogen worden in functie van de concrete bestelling. Er zal hierbij meer specifiek bekeken worden of deze gunningscriteria een meerwaarde vormen.

Bij bestellingen waar bijvoorbeeld een eenduidig resultaat verwacht wordt zonder interpretatieruimte en/of waar geen specifieke invulling wordt gevraagd aan de inschrijver, zal vooral of enkel gewerkt worden met het inschrijvingsbedrag als gunningscriterium. Bestellingen waar een participatief proces dient doorlopen te worden, of die meer een bepaalde kunde, kennis of ervaring vergen, zullen eerder gebruik maken van een combinatie van onderstaande gunningscriteria.

De keuze zal echter steeds gemaakt worden afhankelijk van de eigenheid en noden van de bestelling.

De inschrijver wordt erop gewezen dat de eenheidsprijzen opgegeven voor de verschillende profielen in het raamcontract ook de basis zullen vormen voor de prijszetting binnen de verschillende mini-competities. Het is de deelnemers toegestaan hun offerteprijzen voor de gevraagde profielen aan de desbetreffende bestelling aan te passen, doch deze eenheidsprijs dient zich binnen een vork van (-25% ; +15%) te bevinden ten opzichte van de opgegeven eenheidsprijzen [opgegeven] i.f.v. toewijzing van de raamovereenkomst.

[in vette druk]

De onderstaande gunningscriteria zullen hierbij gebruikt worden, weliswaar steeds afgestemd aan de concrete bestelling:

[...]

De aanbesteder heeft steeds het recht om de concrete bestelling i.k.v. de raamovereenkomst niet toe te wijzen, o.m. wanneer de ingediende offertes (i.f.v. de minicompetitie) niet voldoen aan de behoeften, in het geval de prijzen onaanvaardbaar zijn of in het geval wordt afgezien van de bestelling. Het is niet noodzakelijk dat een minimum aantal offertes wordt ingediend, om een concrete bestelling te kunnen toewijzen.

Praktische modaliteiten

De deelnemers aan de raamovereenkomst die wensen een offerte in te dienen voor een concrete bestelling zullen via de specifieke minicompitie een uiterst[e] termijn voor indiening krijgen. De minicompitie en het indienen van de offertes zal verlopen via e-mail of via eTendering.

De offerte die wordt ingediend i.k.v. van de minicompitie moet verplicht in overeenstemming zijn met deze raamovereenkomst waarbinnen het contractueel kader wordt bepaald. Bij inbreuk hierop kan de desbetreffende offerte als onontvankelijk worden beschouwd en worden uitgesloten.”

Luidens het bestek gebeurt de gunning van het raamcontract zelf op basis van de drie onderstaande gunningscriteria:

- Criterium 1: Prijs (maximum 50 punten);
- Criterium 2: Kwaliteitsborging, continuïteit en efficiëntie van de dienstverlening (maximum 30 punten); en
- Criterium 3: De kwaliteit en ervaring van de beschikbare profielen (maximum 20 punten).

De omschrijving van het voormelde eerste gunningscriterium ‘Prijs’ in het bestek, vermeldt onder meer het volgende:

“De inventaris, samen met de daarin opgenomen posten en hoeveelheden, dient uitsluitend voor de vergelijking van de offertes. Hierin wordt een eenheidsprijs gevraagd voor de verschillende gevraagde functieprofielen. De raamovereenkomst zal worden gegund op basis van de eenheidsprijzen van de inventaris, en deze eenheidsprijzen vormen dan ook voor de mini competities de basis (binnen een vork) voor de prijszetting van de verschillende opdrachten. Hiervoor wordt verwezen naar Art. 43 §6.”

Punt 2.3 ‘Administratieve voorschriften bij toepassing van het koninklijk besluit van 14.01.2013 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken (AUR)’ bevat onder artikel 38/7 een prijsherzieningsclausule die op de onderhavige opdracht, en aldus op de concrete bestellingen die worden geplaatst via minicompitie, van toepassing is.

3.3. Perceel 5 van de opdracht wordt in 2022 gegund aan negen inschrijvers, onder wie de verzoekende partij.

3.4. Lopende de uitvoering van de raamovereenkomst wordt in 2023 een bijakte gesloten tussen de aanbestedende overheid en de opdrachtnemers waarbij onder meer de in het bestek met betrekking tot de raamovereenkomst opgenomen prijsherzieningsclausule wordt aangevuld. Luidens artikel 1 van de bijakte geldt deze aanpassing voor alle bestellingen waarvoor een uitnodiging tot indiening werd verzonden na 1 januari 2023 of waarvoor de publicatie is gebeurd na 1 januari 2023, alsook voor alle bestellingen die gesloten werden na 1 januari 2023.

3.5. Met een brief, gedateerd op 3 september 2024, geeft de verwerende partij nog de volgende verduidelijking aan de opdrachtnemers binnen de raamovereenkomst:

“Wij ontvingen intussen verschillende vragen omtrent de toepassing van de prijsherzieningsformule en meer bepaald de toe te passen referentiedatum. Via deze weg willen we t.a.v. alle inschrijvers hieromtrent verduidelijking brengen. De prijsherzieningen dienen berekend te worden met als referentiedatum de datum van de indiening van de offerte voor de betrokken minicompetitie, vermits bij indiening van de offerte van de raamovereenkomst geen prijzen werden opgegeven. Aangezien de prijzen pas bij de offerte van de minicompetitie worden opgegeven, is het dus die openingsdatum / indieningsdatum die als referentiedatum wordt gebruikt bij de toepassing van de prijsherzieningsformule.

Het is nl. pas op dat moment dat de prijszetting zal gebeuren.

Dit geldt zowel voor de formule zoals opgenomen in de raamovereenkomst, als voor de formule die werd geïntroduceerd via bijakte voor minicompetities met offertevraag en/of sluiting na 1 januari 2023.

Dit alles staat los van de vork van -25% en +15% die wordt gehanteerd t.a.v. de eenheidsprijzen voor de profielen i.f.v. indienen van een offerte voor de minicompetitie. De problematiek m.b.t. het niet herzien van de prijsvorken is ons bekend, wij ondernemen het nodige om hiervoor een oplossing uit te werken, weliswaar voor toekomstige dossiers.

[...].”

3.6. Op 1 oktober 2025 worden de negen opdrachtnemers van perceel 5 van de opdracht uitgenodigd om een offerte in te dienen voor de ‘minicompetitie voor het ontwerpen van de fietssnelweg F34 tussen Blankenberge kmpt 11.30 en Zeebrugge[kmpt 7.97]’.

3.7. Op deze minicompetitie is het bestek met referentienummer WWV/INV/N34/12/S1 van toepassing, dat aanvangt met de volgende algemene bepaling:

“Het betreft een offerteaanvraag i.k.v. een minicompetitie. De bepalingen van de betrokken raamovereenkomst studieopdrachten voor diverse infrastructuurprojecten op gewestwegen (AID nummer AWV/INV/2021/2 - Perceel 5) blijven onverkort van toepassing. Deze offerteaanvraag geldt daarbij als aanvulling en specificeert het voorwerp van de opdracht, alsook de toepasselijke voorwaarden waarvoor de deelnemers worden verzocht om een offerte in te dienen.”

Het voorwerp van de minicompetitie wordt onder punt 1.3 als volgt, omschreven:

“Het voorwerp van de opdracht omvat de studie en het ontwerp van de heraanleg van de N34 en het ontwerp van de F34 van het kilometerpunt 7,97 tot 11,30 (structureel onderhoud met inbegrip van een nieuwe wegkoffer en een aangepast wegprofiel); incl. de ontwerpstudie voor de aanleg van een gescheiden rioleringsstelsel, voetpaden en groenvoorziening zoals verder omschreven in de opdracht”.

Onder punt 2.1 van dit bestek, worden de volgende gunningscriteria bepaald:

- Criterium 1: Het inschrijvingsbedrag (gewicht: 60 punten); en
- Criterium 2: Plan van aanpak / projectorganisatie (gewicht: 40 punten).

3.8. Zes inschrijvers, onder wie de verzoekende partij, dienen in het kader van de voormelde mini-competitie een offerte in.

3.9. Er wordt een gunningsverslag opgesteld. Daarin worden in het kader van het onderzoek van de regelmatigheid van de offertes de volgende onregelmatigheden vastgesteld:

“Inschrijvers [verzoekende partij] en [W.] houden bij opgave van hun prijzen geen rekening met de bepaling opgenomen in de raamovereenkomst met betrekking tot de eenheidsprijzen voor [verzoekende partij]: het eenheidstarief van post 16 voldoet niet aan de bepaling opgenomen in de raamovereenkomst.

[W.]: het eenheidstarief van posten 15, 16, 17 voldoen niet aan de bepaling opgenomen in de raamovereenkomst:

‘De inschrijver wordt erop gewezen dat de eenheidsprijzen opgegeven voor de verschillende profielen in het raamcontract ook de basis zullen vormen voor de prijszetting binnen de verschillende minicompetities. Het is de deelnemers toegestaan hun offerteprijzen voor de gevraagde profielen aan de desbetreffende bestelling aan te passen, doch deze eenheidsprijs dient zich binnen een vork van (-25% , +15%) te bevinden ten opzichte van de opgegeven eenheidsprijzen opgegeven i.f.v. toewijzing van de raamovereenkomst.’

Gelet op de bepalingen van de raamovereenkomst, hetgeen beschouwd dient te worden als een minimale vereiste gerelateerd aan het prijselement, alsook gelet op de gelijkheid van de inschrijvers, worden de offertes van beide inschrijvers bijgevolg op basis van artikel 76 KB Plaatsing substantieel onregelmatig aangemerkt. Bijgevolg zijn beide offertes nietig en zullen deze offertes niet meer verder in overweging genomen worden.”

De offertes van beide inschrijvers worden onregelmatig bevonden. De offertes van de overige vier inschrijvers worden regelmatig bevonden en getoetst aan de gunningscriteria. In het kader van de beoordeling van het eerste gunningscriterium ‘[h]et inschrijvingsbedrag’ wordt onder meer vastgesteld dat de prijzen, opgegeven door deze vier inschrijvers binnen het kader van deze minicompetitie, de voormelde marges respecteren. Daarnaast wordt herhaald dat “wordt vastgesteld dat de prijzen opgegeven door de inschrijvers [verzoekende partij] en [W.] binnen [het] kader van deze mini-competitie deze marges niet respecteren”. Op basis van de toetsing aan de gunningscriteria, wordt voorgesteld om de opdracht te gunnen aan de nv S.

3.10. Vervolgens beslist de verwerende partij om de opdracht voor de ‘[m]inicompetitie voor het ontwerpen van de fietssnelweg F34 tussen Blankenberge kmpt 11.30 en Zeebrugge kmpt 7.97’ overeenkomstig de motieven in het gunningsverslag te gunnen aan de nv S.

Dit is de bestreden beslissing.

3.11. Met een aangetekend schrijven en e-mailbericht van 11 juni 2026 wordt aan de verzoekende partij meegedeeld dat haar offerte voor de voormelde minicompetitie niet is gekozen.

IV. Verzoek tot vertrouwelijke behandeling van bepaalde stukken

4. Beide partijen vragen om de vertrouwelijke behandeling van bepaalde door hen neergelegde stukken die zij in de inventaris als vertrouwelijk aanduiden en waarbij zij ook de redenen opgeven waarom zij om die vertrouwelijke behandeling vragen.

Er zijn geen gronden aangevoerd door de partijen om het aangevoerde vertrouwelijk karakter ervan, althans in deze fase van het geding, te lichten.

V. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

5. Krachtens artikel 17, §§ 1, 5 en 6, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gelezen in samenhang met de artikelen 15 en 31 van de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’, moet enkel worden onderzocht of in de voorliggende vordering tot schorsing die is ingesteld volgens de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, een ernstig middel waarvan het onderzoek zich leent voor een versnelde behandeling of een klaarblijkelijke onwettigheid wordt aangevoerd.

VI. Onderzoek van het eerste en enig middel

Uiteenzetting van het middel

6. Het eerste en enig middel is genomen uit de schending van de artikelen 10 en 83 van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ (hierna: wet van 17 juni 2016), artikel 76, § 1, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 ‘plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren’, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, het zorgvuldigheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het redelijkheidsbeginsel,

“Doordat de verwerende partij de offerte van verzoekster als substantieel onregelmatig heeft aangemerkt omdat één aangeboden uurtarief volgens haar de in artikel 43, § 6 van het bestek opgenomen prijsvork overschreed;
En doordat zij daarbij de prijsherzieningsregeling van artikel 38/7 van het bestek, zoals gewijzigd bij bijakte, evenals haar eigen verduidelijkingen van 3 september 2024 buiten beschouwing heeft gelaten, hoewel daaruit blijkt dat de verhouding tussen de prijsherziening en de prijsvork aanleiding gaf tot een door haarzelf erkende problematiek en zij aldus bij de inschrijvers de gerechtvaardigde verwachting had gewekt dat deze samenloop niet op louter formele wijze tot de uitsluiting van een offerte zou leiden;
En doordat zij deze vermeende afwijking zonder nader onderzoek heeft beschouwd als een niet-naleving van een minimale of substantiële besteksbepaling in de zin van artikel 76, § 1 van het koninklijk besluit plaatsing overheidsopdrachten;
Terwijl een aanbestedende overheid een offerte niet als substantieel onregelmatig kan weren op grond van een besteksbepaling waarvan de draagwijdte of toepassing objectief dubbelzinnig is en waarvan zij bovendien zelf formeel heeft erkend dat de samenloop met de prijsherzieningsregeling problematisch was. Door vervolgens diezelfde dubbelzinnigheid uitsluitend ten nadele van verzoekster aan te wenden en haar offerte op die grond uit te sluiten, heeft de verwerende partij tevens gehandeld in strijd met het vertrouwensbeginsel;
En terwijl de verwerende partij, alvorens tot uitsluiting over te gaan, diende na te gaan of de vermeende afwijking daadwerkelijk één van de in artikel 76, § 1, derde lid van het koninklijk besluit plaatsing overheidsopdrachten bedoelde gevolgen had, met name of zij verzoekster een discriminerend voordeel verschaft, aanleiding gaf tot concurrentievervalsing, de beoordeling of vergelijking van de offertes verhinderde dan wel de verbintenis van verzoekster om de opdracht onder de gestelde voorwaarden uit te voeren onzeker maakte;
En terwijl uit de bestreden beslissing op geen enkele wijze blijkt dat de verwerende partij een dergelijk onderzoek heeft verricht, noch dat één van deze voorwaarden in casu vervuld was;
Zodat de bestreden beslissing berust op een onjuiste toepassing van de regels inzake prijsherziening en het regelmatigheidsonderzoek, onvoldoende is gemotiveerd, onzorgvuldig werd voorbereid, het gerechtvaardigd vertrouwen miskent dat de verwerende partij zelf door haar bijakte en verduidelijkingen heeft gewekt, en bovendien kennelijk onredelijk is.”

De verzoekende partij vat het middel in het verzoekschrift als volgt samen:

“De verwerende partij heeft de offerte van verzoekster ten onrechte als substantieel onregelmatig aangemerkt omdat één aangeboden uurtarief volgens haar buiten de in het bestek opgenomen prijsvork viel. Daarbij gaat zij evenwel volledig voorbij aan het feit dat het bestek naast deze prijsvork eveneens een uitdrukkelijke prijsherzieningsregeling bevatte, waarvan de

verhouding tot de prijsvork tijdens de uitvoering van de raamovereenkomst aanleiding gaf tot interpretatieproblemen.

Deze onduidelijkheid werd bovendien uitdrukkelijk door de verwerende partij zelf erkend. Bij brief van 3 september 2024 bevestigde zij enerzijds dat de prijsherziening volledig losstaat van de prijsvork voor de minicompetities, maar erkende zij anderzijds dat de prijsvorken niet waren aangepast aan de gewijzigde prijsherzieningsregeling en dat hiervoor een oplossing zou worden uitgewerkt voor toekomstige dossiers.

Onder deze omstandigheden kon de verwerende partij onmogelijk besluiten dat verzoekster een substantiële besteksbepaling had miskend. Een aanbestedende overheid kan een offerte immers niet weren wegens een vermeende schending van een besteksbepaling waarvan zij zelf heeft vastgesteld dat de toepassing problematisch en voor interpretatie vatbaar is. Dit geldt des te meer nu de beweerde afwijking verzoekster geen enkel discriminerend voordeel verschaft, geen concurrentievervalsing veroorzaakte, de vergelijking van de offertes geenszins verhinderde en evenmin afbreuk deed aan de verbintenis van verzoekster om de opdracht overeenkomstig de opdrachtdocumenten uit te voeren.

Door de offerte van verzoekster niettemin als substantieel onregelmatig te weren, heeft de verwerende partij de regelgeving inzake prijsherziening en regelmatigheidsonderzoek, alsook haar motiveringsplicht en de beginselen van behoorlijk bestuur miskend.”

Beoordeling

7. Artikel 76 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 bepaalt:

“§ 1. De aanbestedende overheid gaat na of de offertes regelmatig zijn.

De offerte kan substantieel of niet substantieel onregelmatig zijn.

Een offerte is substantieel onregelmatig wanneer ze van aard is de inschrijver een discriminerend voordeel te bieden, tot concurrentievervalsing te leiden, de beoordeling van de offerte van de inschrijver of de vergelijking ervan met de andere offertes te verhinderen, of de verbintenis van de inschrijver om de opdracht onder de gestelde voorwaarden uit te voeren onbestaande, onvolledig of onzeker te maken.

De volgende onregelmatigheden worden met name als substantieel beschouwd :

1° de niet-naleving van het milieu-, sociaal of arbeidsrecht, voor zover deze niet-naleving strafrechtelijk gesanctioneerd wordt;

2° de niet-naleving van de vereisten bedoeld in de artikelen 38, 42, 43, § 1, 44, 48, § 2, eerste lid, 54, § 2, 55, 83 en 92 van dit besluit en in artikel 14 van de wet, voor zover zij verplichtingen bevatten ten aanzien van de inschrijvers;

3° de niet-naleving van de minimale eisen en de vereisten die als substantieel worden aangemerkt in de opdrachtdocumenten.

§ 2. De offerte die slechts een of meer niet-substantiële onregelmatigheden

bevat die, zelfs gecumuleerd of gecombineerd, niet de in paragraaf 1, derde lid, bedoelde gevolgen teweeg brengen, wordt niet nietig verklaard.

§ 3. Wanneer gebruik wordt gemaakt van een openbare of niet-openbare procedure, verklaart de aanbestedende overheid de substantieel onregelmatige offerte nietig. Dit is ook het geval voor een offerte die meerdere niet-substantiële onregelmatigheden bevat wanneer de cumulatie of combinatie ervan de in paragraaf 1, derde lid, bedoelde gevolgen teweeg brengt.
[...].”

8. In het gunningsverslag, waar de bestreden beslissing op steunt, wordt vastgesteld dat het eenheidstarief van post 16 in de offerte van de verzoekende partij niet voldoet aan de in artikel 43, § 6, van het bestek inzake de raamovereenkomst opgenomen prijsvork. De verwerende partij besluit daaruit dat “[g]elet op de bepalingen van de raamovereenkomst, hetgeen beschouwd dient te worden als een minimale vereiste gerelateerd aan het prijselement, alsook gelet op de gelijkheid van de inschrijvers” de offerte van de verzoekende partij “bijgevolg op basis van artikel 76 KB Plaatsing” als substantieel onregelmatig wordt beschouwd en geweerd.

Aldus lijkt de offerte van de verzoekende partij op het eerste gezicht als substantieel onregelmatig te zijn aangemerkt en geweerd zowel op grond van “de niet-naleving van de minimale eisen en de vereisten die als substantieel worden aangemerkt in de opdrachtdocumenten” overeenkomstig artikel 76, § 1, vierde lid, 3°, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 als met toepassing van het voormelde artikel 76, § 1, derde lid, van datzelfde besluit.

9. Dat het eenheidstarief van post 16 in haar offerte niet voldoet aan de in artikel 43, § 6, van het bestek inzake de raamovereenkomst opgenomen prijsvork, lijkt door de verzoekende partij als dusdanig niet te worden betwist. Wel betwist zij in haar verzoekschrift beide motieven tot substantieel onregelmatigverklaring van haar offerte omwille van die afwijking.

10. Wat het eerste motief betreft, dat de offerte van de verzoekende partij afwijkt van een minimale vereiste gerelateerd aan het prijselement, brengt de verzoekende partij verschillende kritieken aan die hierna worden onderzocht.

11. Op het eerste gezicht lijkt de verzoekende partij niet te kunnen worden bijgevalen in zoverre zij betoogt dat het bestek op dit punt is behept met een dubbelzinnigheid of onduidelijkheid en dat haar offerte om die reden niet substantieel onregelmatig kon worden bevonden.

Voor zover er al een onduidelijkheid zou zijn gerezen, wat de verhouding tussen de (herziene) prijsherzieningsformule en de gehanteerde prijsvorken met betrekking tot de eenheidsprijzen voor de profielen betreft, lijkt die door de verwerende partij te zijn weggenomen middels haar schrijven, gedateerd op 3 september 2024.

In voormeld schrijven verklaart de verwerende partij immers op ondubbelzinnige wijze dat de prijsherzieningsclausule en de prijsvorken los staan van elkaar en dat de herziening van de eerste zonder gevolgen is voor de tweede. De verwerende partij ontkent met andere woorden een doorwerking van de herziene prijsherzieningsformule naar de gehanteerde prijsvorken met betrekking tot de eenheidsprijzen voor de profielen in functie van de indiening van een offerte voor de minicompetitie.

Weliswaar bevestigt de verwerende partij middels hetzelfde schrijven dat de problematiek met betrekking tot het niet herzien van de prijsvorken haar bekend is, maar zij geeft vervolgens enkel aan dat zij “het nodige [onderneemt] om hiervoor een oplossing uit te werken, weliswaar voor toekomstige dossiers”. Uit niets blijkt, en de verzoekende partij toont evenmin aan, dat de voorliggende minicompetitie zou moeten worden begrepen als een dergelijk “toekomstig” dossier waarvoor een oplossing werd uitgewerkt. Uit het enkele gegeven dat zij daarbij de niet-herziening van de prijsvorken aanmerkt als een “problematiek” waarvoor een oplossing moet worden uitgewerkt, lijkt voorts, anders dan de verzoekende partij het ziet, niet te kunnen worden afgeleid dat de verwerende partij aldus heeft vastgesteld dat de toepassing van de prijsvorken “problematisch en voor interpretatie vatbaar is”.

De verzoekende partij lijkt dan ook niet te kunnen worden bijgetreden waar zij stelt dat haar offerte niet substantieel onregelmatig kon worden verklaard omdat er sprake is van een dubbelzinnige of onduidelijke bestekbepaling.

12. Uit wat voorafgaat, volgt dat het middel evenmin kan worden aangenomen in zoverre wordt betoogd dat de motivering in de bestreden beslissing intern tegenstrijdig en onzorgvuldig zou zijn en dat er sprake zou zijn van een schending van het vertrouwensbeginsel.

Het vertrouwensbeginsel houdt immers in dat het bestuur de rechtmatige verwachtingen, die de burger uit het bestuursoptreden put, niet mag beschamen. De burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op regelmatige toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan. Als rechtmatige verwachtingen kunnen worden beschouwd de verwachtingen die de burger in redelijkheid heeft kunnen puren uit het bestuursoptreden. Indien een normaal voorzichtige en oplettende burger had moeten weten dat de gewekte verwachtingen eventueel niet zouden kunnen of mogen worden gehonoreerd, kan de burger zich niet op het vertrouwensbeginsel beroepen.

In de mate dat de verzoekende partij uit de bijakte of het schrijven van de verwerende partij gedateerd op 3 september 2024 de verwachting zou hebben afgeleid dat een offerte die de prijsvorken niet respecteert, toch regelmatig zou worden verklaard, lijkt in het licht van het voorgaande op het eerste gezicht niet te kunnen worden aangenomen dat het gaat om een rechtmatige verwachting.

13. De verzoekende partij doet nog gelden dat de verwerende partij bij haar regelmatigheidsonderzoek niet kon volstaan met een louter mechanische toepassing van artikel 43, § 6, van het bestek en dat zij de prijsvork diende te lezen in samenhang met artikel 38/7 van het bestek, de bijakte en haar eigen latere verduidelijkingen omtrent de toepassing van de prijsherzieningsregeling. Zij betoogt dat de verwerende partij door ervoor te kiezen om aan de prijsvork vast te houden, de andere bestekbepaling inzake de prijsherziening heeft geschonden en dat een niet-conflictueuze lezing erin zou hebben bestaan om de prijsvork buiten toepassing te laten.

Dat er effectief sprake zou zijn van een tegenstrijdigheid tussen enerzijds de bestekbepalingen inzake de prijsvork, en, anderzijds, de prijsherzieningsregeling, wordt op het eerste gezicht niet aannemelijk gemaakt

door de verzoekende partij, noch op grond waarvan in voorkomend geval, artikel 43, § 6, van het bestek inzake de prijsvork, buiten toepassing zou moeten worden gelaten.

De litigieuze bepalingen inzake de prijsvork lijken op het eerste gezicht verband te houden met de gunning van de opdracht inzake de raamovereenkomst en de navolgende toewijzing van concrete bestellingen, meer bepaald met de door de inschrijvers in hun offerte op te geven eenheidsprijzen, terwijl de prijsherzieningsregeling opgenomen is onder punt 2.3 ‘Administratieve voorschriften bij toepassing van het koninklijk besluit van 14.01.2013 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken (AUR)’ van het bestek inzake de raamovereenkomst.

In haar schrijven gedateerd op 3 september 2024 blijkt de verwerende partij, nadat zij omtrent de toepassing van de prijsherzieningsformule door verschillende inschrijvers werd bevestigd, voorts te hebben verduidelijkt dat “[d]e prijsherzieningen [...] berekend [dienen] te worden met als referentiedatum de datum van de indiening van de offerte voor de betrokken minicompetitie, vermits bij indiening van de offerte van de raamovereenkomst geen prijzen werden opgegeven. Aangezien de prijzen pas bij de offerte van de minicompetitie worden opgegeven, is het dus die openingsdatum / indieningsdatum die als referentiedatum wordt gebruikt bij de toepassing van de prijsherzieningsformule. Het is nl. pas op dat moment dat de prijszetting zal gebeuren.” In het licht van deze verduidelijking toont de verzoekende partij niet aan dat de prijsherzieningsclausule reeds zou mogen of moeten worden toegepast op de offerte in te dienen voor de minicompetitie.

14. Voorts betreffen “de niet-naleving van de minimale eisen en de vereisten die als substantieel worden aangemerkt in de opdrachtdocumenten” overeenkomstig artikel 76, § 1, vierde lid, 3°, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 en het geval vermeld in artikel 76, § 1, derde lid van datzelfde besluit, afzonderlijke gronden van substantiële onregelmatigheid. In de mate dat de verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij, alvorens tot het weren van

haar offerte te besluiten op grond van de niet-naleving van een minimale eis, diende na te gaan of de vermeende afwijking daadwerkelijk één van de in artikel 76, § 1, derde lid, bedoelde gevolgen had, met name of deze haar een discriminerend voordeel verschafte, aanleiding gaf tot concurrentievervalsing, de beoordeling of vergelijking van de offertes verhinderde dan wel haar verbintenis om de opdracht onder de gestelde voorwaarden uit te voeren onzeker maakte, faalt haar argumentatie op het eerste gezicht naar recht.

15. In zoverre de verzoekende partij nog betoogt dat de verwerende partij niet aantoont dat de voormelde bepaling opgenomen onder artikel 43, § 6, van het bestek inzake de raamovereenkomst een minimale eis of een uitdrukkelijk als substantieel aangemerkte vereiste uitmaakt in de zin van artikel 76, § 1, vierde lid, 3°, van het koninklijk besluit van 18 april 2017, valt op te merken dat het in de eerste plaats staat aan de aanbestedende overheid om te interpreteren of een afwijking de niet-naleving betreft van een minimale eis of een vereiste dat als substantieel wordt aangemerkt in de opdrachtdocumenten, waarbij het evenwel de Raad van State toekomt te onderzoeken of de aanbestedende overheid aan die begrippen de juiste draagwijdte en betekenis heeft gegeven.

Punt 1 van het bestek van toepassing op de minicompetitie stelt dat de bepalingen van de raamovereenkomst onverkort van toepassing blijven, en dus op het eerste gezicht ook de erin vervatte bepalingen inzake de litigieuze prijsvorken.

De opdrachtdocumenten van de raamovereenkomst wijzen de inschrijvers er voorts tot tweemaal toe op dat de eenheidsprijzen opgegeven voor de verschillende profielen in het raamcontract ook de basis zullen vormen voor de prijszetting binnen de minicompetities en dat aanpassingen slechts worden toegestaan voor zover de eenheidsprijzen voor de profielen zich binnen een vork van [-2 5% ; +15 %] bevinden ten opzichte van de eenheidsprijzen opgegeven in functie van de toewijzing van de raamovereenkomst, namelijk een eerste keer onder artikel 43, § 6 '[g]unningscriteria voor de toewijzing van de concrete bestellingen via minicompetitie', en, een tweede maal, bij het prijscriterium. Meer nog, bij de eerste vermelding blijkt de voorwaarde vetgedrukt en omkaderd te worden benadrukt. Samen gelezen met de dwingende wijs van het voorschrift, lijkt

dit alles de interpretatie van de verwerende partij te ondersteunen dat het wel degelijk gaat om “een minimale vereiste gerelateerd aan het prijselement”. De omstandigheid dat het voorschrift niet ook uitdrukkelijk als substantieel wordt aangemerkt door de opdrachtdocumenten, doet daar op het eerste gezicht niet aan af.

De verzoekende partij maakt bijgevolg niet aannemelijk dat de verwerende partij de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen zou hebben geschonden door het betrokken voorschrift te beschouwen als een minimale vereiste en de offerte van de verzoekende partij te weren op grond van de niet-naleving van deze minimale eis.

16. Dat de afwijking van deze minimale eis slechts betrekking heeft op één aangeboden eenheidstarief doet niet anders besluiten. Op het eerste gezicht was de aanbestedende overheid te dezen overeenkomstig het voormelde artikel 76, § 3, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 immers verplicht om een substantieel onregelmatige offerte nietig te verklaren. Van een schending van het redelijkheids- of het evenredigheidsbeginsel lijkt in die context dan ook geen sprake te kunnen zijn.

17. Wat de aangevoerde schending van de artikelen 10 en 83 van de wet van 17 juni 2016 betreft, wordt er voorts geen specifieke argumentatie opgebouwd, zodat deze grieven geacht moeten worden ofwel samen te vallen met wat hiervóór al is besproken, ofwel niet ontvankelijk te zijn.

18. Zoals hoger gesteld (zie *supra*, punt 8), lijkt de offerte van de verzoekende partij substantieel onregelmatig te zijn beschouwd en geweerd zowel op grond van “de niet-naleving van de minimale eisen en de vereisten die als substantieel worden aangemerkt in de opdrachtdocumenten” overeenkomstig artikel 76, § 1, vierde lid, 3°, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 als met toepassing van het voormelde artikel 76, § 1, derde lid, van datzelfde besluit.

In die context dienen de overige grieven van het middel, waarin de verzoekende partij kritiek formuleert op het tweede motief in de bestreden beslissing, niet nader te worden onderzocht omdat dit motief, in het licht van het

eerste motief dat bij het onderzoek hiervoor rechtmatig werd bevonden, een overtollig motief vormt. Zelfs al zou die kritiek ernstig zijn, dan nog zou ze de schorsing van de tenuitvoerlegging van het onregelmatig bevinden van de offerte van de verzoekende partij niet kunnen verantwoorden.

19. Het eerste en enig middel is niet ernstig.

VII. Besluit

20. Het eerste en enig middel is niet ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt dan ook verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 26 euro, en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op veertien juli tweeduizend zesentwintig, door de Raad van State, XIIe vakantiekamer, samengesteld uit:

Inge Vos,
bijgestaan door

Greta Scheveneels,

De griffier

staatsraad, waarnemend voorzitter,

griffier.

De voorzitter

Greta Scheveneels

Inge Vos