

# Overheidsopdrachten: Strengere (?) motiveringsplicht bij onderzoek naar schijnbaar abnormale prijzen

In een arrest van [1 december 2021](#) (T-546/20, *Sopra Steria Benelux en Unisys Belgium / Europese Commissie*) heeft het Gerecht zich gebogen over de vraag of, en zo ja in welke mate, de Europese aanbestedende diensten moeten motiveren waarom een door haar gekozen offerte haar niet abnormaal lijkt, in het bijzonder wanneer een niet-gekozen inschrijver hier uitdrukkelijk om verzoekt. Hoewel het op het eerste gezicht geen betrekking heeft op nationale aanbesteders, rijst de vraag of ook zij mogelijk extra aandacht dienen te schenken aan de motivering inzake het onderzoek naar schijnbaar abnormale prijzen.

## Strengere motiveringsplicht voor Europese aanbestedende diensten

Het arrest had betrekking op een gunning door de Commissie van een overheidsopdracht voor diensten inzake (o.a.) het onderhoud van IT-platformen. Een niet-gekozen inschrijver was van mening dat de Commissie onvoldoende gemotiveerd had waarom de gekozen offerte volgens haar niet abnormaal laag was, terwijl de niet-gekozen inschrijver uitdrukkelijk om verdere uitleg daarover had gevraagd.

Het Gerecht bracht vooreerst in herinnering dat het Financieel Reglement – dat de regels uiteenzet voor overheidsopdrachten door Europese aanbestedende diensten – t.a.v. niet-gekozen inschrijvers voorziet in een motivering in twee fasen. Na de eerste kennisgeving aan alle niet-gekozen inschrijvers van de afwijzing van hun offerte en de redenen daarvoor, moeten zij hen immers ook nog o.a. “de kenmerken en relatieve voordelen” van de gekozen offerte meedelen, zij het enkel wanneer de niet-gekozen inschrijver(s) daar schriftelijk om verzoeken.

Het Gerecht merkt op dat de Commissie, wanneer zij geconfronteerd wordt met een dergelijk verzoek, niet altijd verplicht is om ook aan te geven waarom de door haar gekozen offerte niet abnormaal laag

leek. Die motieven moeten volgens het Gerecht echter wel steeds meegedeeld worden wanneer de niet-gekozen inschrijver in zijn verzoek tot bijkomende motivering daar specifiek en uitdrukkelijk om verzoekt. De niet-gekozen inschrijver had dit in casu effectief gedaan hadden. Hoewel de Commissie in haar antwoord inging op het gevoerde prijsonderzoek, was haar motivering volgens het Gerecht beperkt tot een standaardformulering en derhalve ontoereikend. De motieven moeten immers voldoende concreet zijn, de niet-gekozen inschrijver in staat stellen om het prijsverschil tussen de offertes beter te begrijpen en toelichten waarom de Commissie meende dat de gekozen offerte niet abnormaal laag leek. Het Gerecht oordeelde dat bovendien geen rekening kon worden gehouden met de verdere motieven die pas na het opstarten van de beroepsprocedure waren meegedeeld. De beslissing van de Commissie werd dan ook vernietigd.

### Ook aandachtspunt voor nationale aanbesteders?

De uitspraak van het Gerecht is gestoeld op het gegeven dat het Financieel Reglement voorziet in een motivering in twee fasen, waarbij de niet-gekozen inschrijvers over de uitdrukkelijke mogelijkheid beschikt om de Commissie om een bijkomende motivering te vragen en de Commissie desgevallend de verplichting heeft hen ook te informeren omtrent “de kenmerken en relatieve voordelen” van de gekozen offerte. Wanneer de inschrijver uitdrukkelijk bijkomende toelichting wenst inzake het gevoerde prijsonderzoek, moet de Commissie hieraan evenzeer op afdoende wijze tegemoetkomen.

Het Financieel Reglement is evenwel enkel van toepassing op Europese aanbestedende diensten en niet op nationale aanbesteders, die onder de toepassing van de Europese richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen. Deze richtlijnen en de Belgische Rechtsbeschermingswet die er uitvoering aan geeft, voorzien evenwel niet in dergelijke tweefasige benadering. Zij verplichten de aanbesteder daarentegen om onmiddellijk de gehele gemotiveerde beslissing mee te delen aan niet-gekozen inschrijvers, zonder dat zij daartoe een verzoek dienen te richten aan de aanbesteder. Deze gemotiveerde beslissing moet overeenkomstig de Rechtsbeschermingswet evenwel ook o.a. “de juridische en feitelijke motieven, waaronder de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte” bevatten. Niettemin is het vaste rechtspraak van de Raad van State dat de vaststelling dat geen schijnbaar abnormaal lage prijzen werden vastgesteld bij de gekozen inschrijver, geen verdere motivering behoeft in de gunningsbeslissing zelf.

De vraag rijst of de schijnbaar beperkte motiveringsplicht die op dat punt op aanbesteders lijkt te rusten, nog houdbaar is in het licht van de vereisten die het Gerecht dienaangaande wel stelt t.a.v. Europese aanbestedende diensten. De opzet van de motiveringsplicht is immers in beide gevallen dezelfde, nl. niet-gekozen inschrijvers informeren omtrent de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte, zodat zij met volledige kennis van zaken te beslissen of het zinvol is om

zich tot een rechterlijke instantie te wenden. Het ontbreken in de Rechtsbeschermingswet van een expliciete mogelijkheid om bijkomende motieven te ontvangen, lijkt bezwaarlijk te kunnen verhinderen dat niet-gekozen inschrijvers inzage krijgen in nochtans relevante motieven m.b.t. het prijsonderzoek.

Intussen heeft de Commissie beroep aangetekend tegen de uitspraak van het Gerecht. Mogelijk maakt het Hof van Justitie van deze gelegenheid gebruik om meer duidelijkheid te scheppen bij de exacte draagwijdte van de door het Gerecht ontwikkelde motiveringsplicht en de relevantie ervan voor nationale aanbesteders. To be continued...

Voor meer informatie over dit onderwerp kan u contact opnemen met Kris Lemmens, Cédric Vandekeybus en Ellen Gerits.

---

De Burburestraat 6-8 bus 5 2000 Antwerpen

t. +32 3 260 98 60 | +32 2 790 44 44

Regentschapsstraat 58 bus 8 1000 Brussel

[info@schoups.be](mailto:info@schoups.be)

[www.schoups.com](http://www.schoups.com)