

De (on)regelmatigheid van offertes: over de verbetering van zuiver materiële fouten in offertes van overheidsopdrachten

De Raad van State heeft zich in een recent arrest (nr. 248.216 van 7 september 2020, BV GOOS TAKELDIENST) uitgesproken over de invulling van zuiver materiële fouten in offertes en de reikwijdte van de rol die de aanbesteder in het kader van de verbetering daarvan kan spelen.

In deze zaak verklaart de aanbesteder de offerte van de inschrijver substantieel onregelmatig doordat er niet genoeg uitvoerend personeel beschikbaar is voor de uitvoering van de opdracht.

In deze procedure staat volgende rechtsvraag centraal: bestaat er een verschil tussen het reeds beschikbare personeel zoals opgegeven in verband met de selectievereisten, en het vereiste personeel zoals voorgeschreven in de technische bepalingen voor het betrokken perceel. De inschrijver antwoordde 'nee' op deze vraag, wat betekende dat zij geen genoeg uitvoerend personeel beschikbaar kon stellen voor de uitvoering van de opdracht. Hierdoor werd diens offerte geweerd.

Zij betoogt achteraf dat er sprake is van een 'zuivere materiële vergissing'. Voor de Raad van State voert zij aan dat dit een zuivere materiële fout betrof in de zin van het koninklijk besluit van 18.04.2017 'plaatsing overheidsopdrachten in klassieke sectoren', die bovendien door de aanbesteder moest worden verbeterd.

Artikel 34 van het koninklijk besluit plaatsing 2017 verleent de aanbesteder de mogelijkheid om 'rekenfouten en zuiver materiële fouten' in offertes te verbeteren. Aangezien deze praktijk afwijkt van het principe dat offertes niet mogen worden gewijzigd na indiening, dienen die begrippen strikt te worden geïnterpreteerd.

Een rekenfout is niet meer dan een fout die gemaakt is bij het rekenen. Zulke fout wordt niet ingeroepen door de inschrijver en blijft hierna buiten beschouwing. De inschrijver beroept zich op de zuiver materiële fout.

Met een zuiver materiële fout bedoelt men in principe een verschrijving of vergissing die wordt begaan bij de materiële verrichtingen die gepaard gaan met het opstellen van een offerte, zoals het uitschrijven, invullen en overbrengen van cijfergegevens.

In voorliggende zaak betrof het een formulier waarop moest worden vermeld of er reeds voldaan was aan de technische vereiste inzake personeel dan wel hoe tekorten zouden worden verholpen. Concreet ging het om de vraag of er een verschil was tussen het reeds aanwezige personeelsaantal en het voor het perceel vereiste personeelsaantal, waarop de inschrijver duidelijk 'nee' antwoordde.

De inschrijver kon dus volgens dat antwoord geen voldoende personeel afleveren waardoor haar offerte onregelmatig werd bevonden. Volgens de inschrijver was dit alleszins een zuiver materiële vergissing.

De Raad van State ziet ten eerste niet in dat de aanbesteder het duidelijke antwoord 'nee' had moeten beschouwen als een 'zuiver materiële fout'. Ten tweede gaat het niet om een beperkte handeling van de inschrijver. De inschrijver heeft het antwoord zelf én in letters getypt.

De inschrijver stelde dat de – volgens haar – zuivere materiële vergissing door de aanbesteder moest worden verbeterd. Echter, de regelgeving bepaalt dat de aanbesteder niet aansprakelijk is voor niet-ontdekte fouten. Dat betekent dat in de eerste plaats de inschrijver zelf verantwoordelijk is om zijn offerte correct op te stellen en dus ook voor de door hem gemaakte fouten.

De aanbesteder beschikt voorts over een zekere beoordelingsvrijheid om uit te maken of – in het licht van de concrete omstandigheden – de in de regelgeving bedoelde zuiver materiële fout aanwezig is en of al dan niet duidelijk is wat de werkelijke bedoeling van de inschrijver was bij het begaan van de fout.

Het komt in die zin aldus niet aan de Raad van State toe om zijn eigen beoordeling daaromtrent in de plaats van deze van het bestuur te stellen. De Raad mag desgevraagd wel nagaan of de aanbesteder bij deze beoordeling binnen de perken van de zorgvuldigheid en redelijkheid is gebleven, en of de beslissing op aanvaardbare motieven is gesteund.

Besluit

Zelfs indien een dergelijke verklaring als een materiële fout zou kunnen worden beschouwd, is het nog altijd aan een inschrijver om aan te tonen dat de aanbesteder te dezen niet anders mocht dan die vergissing op te merken en dat zij de ware bedoeling van de inschrijver eenduidig had kunnen afleiden uit de offerte. De aanbesteder beschikt namelijk over een beoordelingsvrijheid. Wat ten slotte de mogelijkheid betreft om de offerte te verduidelijken, volstaat de vaststelling dat het de inschrijver zelf is die in de eerste plaats verantwoordelijk is voor een zorgvuldige redactie van zijn offerte. Hoewel de mogelijkheid in sommige gevallen bestaat voor de aanbesteder om verduidelijking aan de inschrijvers te vragen, is zij in beginsel daartoe niet verplicht.

Chris Schijns

Partner

Bemiddelaar

chris.schijns@adlex.be

Rechtsdomeinen

- Overheidsopdrachten
- Omgevingsrecht
- Overheid en bestuur

T: +32 89 32 23 00

F: +32 89 35 66 01

Grotestraat 122

B - 3600 Genk



Jef Goffings

Associate

jef.goffings@adlex.be

Rechtsdomeinen

- Overheidsopdrachten
- Omgevingsrecht
- Overheid en bestuur

T: +32 89 32 23 00

F: +32 89 35 66 01

Grotestraat 122

B - 3600 Genk

