RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

nr. 222.526 van 14 februari 2013
in de zaken I. A. 207.459/XII-7189
II. A. 207.677/XII-7213

In zake: I. de AS JOTRON, vennootschap naar Noors recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Joost Bosquet
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

II. de NV ROHDE & SCHWARZ BELGIUM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Isabelle Cooreman
kantoor houdend te 1070 Brussel
Ninoofsesteenweg 643
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

I. + II. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Landsverdediging

Tussenkomende partijen:

I. de NV ROHDE & SCHWARZ BELGIUM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Isabelle Cooreman
kantoor houdend te 1070 Brussel
Ninoofsesteenweg 643
bij wie woonplaats wordt gekozen

II. de AS JOTRON, vennootschap naar Noors recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Joost Bosquet
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering in de zaak A. 207.459/XII-7189, ingesteld op 27 december 2012, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van "de beslissing van de gedelegeerde van de minister van Defensie van ongekende datum, zoals betekend bij aangetekend schrijven van 13 december 2012, om binnen de openbare aanbesteding tot het uitbesteden van de opdracht voor het aangaan van een meerjarige overeenkomst van leveringen met een vaste schijf betreffende de aankoop van VHF radio's voor de Air Traffic Control en een voorwaardelijke schijf betreffende het onderhoud van deze radio's (bestek nr. 12CSN02), de offerte van [de AS] Jotron als onregelmatig te weren, en de opdracht te gunnen aan Rhode & Schwarz Belgium, en niet aan [de AS] Jotron".

De vordering in de zaak A. 207.677/XII-7273, ingesteld op 15 januari 2013, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

"- de beslissing van de gedelegeerde van de minister van Defensie van ongekende datum, zoals per fax overgemaakt op datum van 8 januari 2013, waarbij de oorspronkelijke gunningsbeslissing (tot gunning van de opdracht aan de nv Rohde & Schwarz) werd ingetrokken en waarbij besloten werd om binnen de openbare aanbesteding tot het uitbesteden van de opdracht voor het aangaan van een meerjarige overeenkomst van leveringen met een vaste schijf betreffende de aankoop van VHF radio's voor de Air Traffic Control en een voorwaardelijke schijf betreffende het onderhoud van deze radio's (bestek nr. 12CSN02), de offerte van [de AS] Jotron als regelmatig te beschouwen en dienvolgens de opdracht te gunnen aan [de AS] Jotron;
- alsook de hieraan gekoppelde impliciete beslissing om voorgaande opdracht niet aan de nv Rohde & Schwarz te gunnen".

II. Verloop van de rechtspleging

2. Verwerende partij heeft in beide zaken een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 7 januari 2013 heeft de nv Rohde & Schwarz Belgium gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen in de zaak A. 207.459/XII-7189.

Met een verzoekschrift van 25 januari 2013 heeft de AS Jotron, vennootschap naar Noors recht gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen in de zaak A. 207.677/XII-7213.

In de zaak A. 207.459/XII-7189 zijn de partijen opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 januari 2013, om 11.00 uur en vervolgens werd uitgesteld tot 11 februari 2013, om 10.30 uur.

In de zaak A. 207.677/XII-7213 zijn de partijen opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 februari 2013, om 10.30 uur.

Staatsraad Pierre Barra heeft in beide zaken verslag uitgebracht.

Advocaat Joost Bosquet, die verschijnt voor de AS Jotron, vennootschap naar Noors recht, Luitenant-kolonel militair administrateur Philippe Van Gyseghem, die verschijnt voor verwerende partij, en advocaat Bram Tollet, die loco advocaat Isabelle Cooreman verschijnt voor de NV Rohde & Schwarz Belgium, zijn gehoord.

Eerste auditeur Luc Vermeire heeft in beide zaken 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. Verwerende partij schrijft een openbare aanbesteding uit voor een aanneming van leveringen, in de aankondiging genaamd en kort omschreven als “Meerjarige overeenkomst van leveringen met een vaste schijf betreffende de

aankoop van VHF radio's voor de Air Traffic Control en een voorwaardelijke schijf betreffende het onderhoud van deze radio's".

3.2. De aankondiging van de opdracht wordt op 14 augustus 2012 bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen en op 17 augustus 2012 in het Publicatieblad van de Europese Unie.

3.3. Het bijzonder bestek MRMP-C/S/N nr. 12CSN02 is van toepassing.

Het "technisch en logistiek luik" beschrijft op eenduidige wijze de technische karakteristieken van de gevraagde items.

Bijlage C bij het bestek bepaalt in punt 1.2 'Scope of the project' onder meer:

> "1.2.1. The scope of the project is:
> ▪ The delivery of 15 sets of VHF radios for transmission and for reception of voice communication in the aeronautical VHF band (117.975-137.000 MHz) capable of sending and receiving in 25 KHz and 8,33KHz channel spacing as defined by ICAO Annex 10. A set is to be understood as a transmitting and a receiving function."

Vrije vertaling:

> "1.2.1. Het doel van de opdracht is:
> • De levering van 15 sets VHF radio's voor het uitzenden en ontvangen van gesproken communicatie in de aeronautische VHF band (117.975-137.000 MHz) in staat om te zenden en te ontvangen met een 25 KHz en 8,33 KHz frequentieafstand zoals gedefinieerd in bijlage 10 1CAO. Een set is te begrijpen als een zend- en ontvangstfunctie."

Punt 2 van de 'Technical Specifications' bepaalt onder punt 2.1 "VHF radios" in punt 2.1.1 'Generalities' onder meer:

> "2.1.1.2 All radio shall be compliant to the standards described here below. The tenderer shall include a certificate demonstrating this compliance.
> ▪ ICAO Annex 10 Volume III part II Chapter 2 'Aeronautical Mobile Service' and its recommendations

▪ ETSI EN 300 676 V1.3.1. (2003-03).”

Vrije vertaling:

“2.1.1.2 Elke radio dient conform de hieronder beschreven normen te zijn. De inschrijver dient een certificaat van overeenstemming bij te voegen.
▪ ICAO Annex 10 Volume III part II Chapter 2 ‘Aeronautical Mobile Service’ and its recommendations
▪ ETSI EN 300 676 V1.3.1. (2003-03).”

Onder punt 2.1.3 ‘Transmitter Requirements’ wordt onder meer bepaald:

“2.1.3.1 The transmitter shall be able to transmit without limitations in the Aeronautical VHF band from 117.975 MHz up to and including 137.000 MHz.”

Vrije vertaling:

“2.1.3.1. De zender zal in staat zijn om uit te zenden zonder beperkingen in de aeronautische VHF-band van 117.975 MHz tot en met 137.000 MHz.”

Onder punt 2.1.4 ‘Receiver Requirements’ is een gelijkaardige bepaling opgenomen:

“2.1.4.1 The receiver shall be able to receive without limitations in the Aeronautical VHF band from 117.975 MHz up to and including 137.000 MHz.”

Vrije vertaling:

“2.1.4.1. De ontvanger zal in staat zijn om te ontvangen zonder beperkingen in de aeronautische VHF band van 117.975 MHz tot en met 137.000 MHz.”

3.4. Er worden vier offertes ingediend waaronder de offerte van de AS Jotron en de nv Rohde & Schwarz Belgium.

3.5. In een "Technisch en Logistiek Evaluatieverslag" van 7 november 2012 wordt onder meer de "Regelmatigheid in overeenkomst met de essentiële technische eisen" beoordeeld en geconcludeerd dat de offerte van de AS Jotron "niet conform met de technische eisen" is. Dit steunt op de volgende bijgevoegde analyse:

Jotron		Remark
Par.		
1.2.1	The delivery of 15 sets of VHF radios for the transmission and for reception of voice communication in the aeronautical VHF band (117.975 — 137.000 MHz) capable of sending and receiving in 25 kHz and 8.33 kHz channel spacing as defined by ICAO Annex 10.	The offered radios bandwidth is 118 — 144 MHz. This is not compliant with the 117.975 MHz that is requested.
2.1.3.1	The transmitter shall be able to transmit without limitations in the aeronautical VHF band from 117.975 MHz up to and including 137.000 MHz.	The offered transmitters bandwidth is 118 — 144 MHz. This is not compliant with the 117.975 MHz that is requested.
2.1.4.1	The receiver shall be able to receive without limitations in the aeronautical VHF band from 117.975 MHz up to and including 137.000 MHz.	The offered receivers bandwidth is 118 — 144 MHz. This is not compliant with the 117.975 MHz that is requested.

Vrije vertaling:

Jotron		Opmerking
Par.		
1.2.1.	De levering van 15 sets VHF radio's voor het uitzenden en ontvangen van gesproken communicatie in de aeronautische VHF band (117.975-137.000 MHz) in staat om te zenden en te ontvangen met een 25 KHz en 8,33 KHz frequentieafstand zoals gedefinieerd in bijlage 10 1CAO.	De aangeboden radio's hebben een bandwijdte van 118-144MHz. Dit is niet in overeenstemming met de 117.975 MHz die wordt vereist.
2.1.3.1.	De zender zal in staat zijn om uit te zenden zonder beperkingen in de aeronautische VHF-band van 117.975 MHz tot en met 137.000 MHz.	De aangeboden zenders hebben een bandwijdte van 118-144MHz. Dit is niet in overeenstemming met de gevraagde 117.975 MHz. die

		wordt vereist.
2.1.4.1.	De ontvanger zal in staat zijn om te ontvangen zonder beperkingen in de aeronautische VHF band van 117.975 MHz tot en met 137.000 MHz.	De aangeboden ontvangers hebben een bandwijdte van 118-144 MHz. Dit is niet in overeenstemming met de 117.975 die is vereist.

De offerte van de nv Rohde & Schwarz Belgium en de offerte van de vierde inschrijver worden wel technisch conform geacht.

3.6. In het gunningsverslag van 7 december 2012 worden alle inschrijvers geselecteerd, worden alle offertes vanuit administratief oogpunt regelmatig bevonden, maar worden de offertes van de AS Jotron en een andere inschrijver onregelmatig bevonden aangezien deze offertes niet beantwoorden aan de essentiële technische en logistieke besteksvereisten. De twee overblijvende offertes waaronder deze van de nv Rohde & Schwarz Belgium worden regelmatig bevonden en vergeleken. Daarbij wordt vastgesteld dat de nv Rohde & Schwarz Belgium de laagste prijs bood. Er wordt voorgesteld de opdracht aan deze inschrijver toe te wijzen.

3.7. Op 13 december 2012 beslist de bevoegde ordonnateur de opdracht te gunnen aan de nv Rohde & Schwarz Belgium.

3.8. Met een op 27 december 2012 ingediend verzoekschrift vraagt de AS Jotron de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 13 december 2012. Zij betwist daarin dat haar offerte technisch onregelmatig is.

Dit is de zaak A. 207.459/XII-7189.

3.9. In een nota van 3 januari 2013 deelt de sectie ‘Grondwettelijk Hof, Raad van State en Administratieve Beroepen’ van verwerende partij mee dat de AS Jotron ten onrechte werd geweerd nu zij wel voldoet aan de technische bestekvereisten. Dit wordt als volgt uiteengezet:

> “1. De overheidsopdracht in onderwerp betreft een openbare aanbesteding waar AS Jotron de laagste offerte heeft aangeboden (bijna

30.000 euro goedkoper dan de inschrijver in Ref 1), doch zij werd geweerd wegens een technische niet conformiteit. Tegen deze beslissing heeft AS Jotron een schorsingsberoep bij de RvSt ingesteld volgens de procedure 'uiterst dringende noodzakelijkheid' (Ref 2).

2. Het bestek (Ref 3) eiste dat de VHF radio een bereik moest hebben van 117.975 - 137 000 MHz: technische vereiste 1.2.1. en 2.1.1.3.1. (transmitter) en 2.2.1.2. (receiver). Het bestek (in punt 1.2.) verwees ook naar de vereiste om aan een internationale luchtvaartnorm te voldoen, zijnde de ICAO Annex 10. Deze norm stelt in het punt 2.2.3. dat 'The equipment and systems should be designed and constructed to operate within the AMRS allocation 117.975 MHz tot 137.000 MHz, the first and last assignable frequencies being 118.000 MHz and 136.975 MHz. Channel spacing is either 25 kHz or 8.33 kHz using Double Sideband (DSB) Amplitude Modulation (AM)'.

3. AS Jotron stelde in haar offerte expliciet dat zij aan deze 1-eis voldeed doch het vakje 'comments' verwees naar een bereik van 118.000 tot 137.000 MHz en naar de 'installation manuel TR 75150 6.pdf page 2-1'. Deze manual toonde ook aan dat de inschrijver aan de ICAO norm voldoet. De inschrijver voldoet dus aan de technische besteksvereiste (Ref 4 en 5), ondanks de vermelding van de 'assignable' frequentie (118.000 MHz) en niet de limietnorm (117.975 MHz) in het vakje 'comments' van haar offerte.

4. Aangezien dat de inschrijver ten onrechte werd geweerd, lijkt het opportuun om de toewijzingsbeslissing in te trekken. Mocht de ordonnateur menen dat Ref 1 ingetrokken dient te worden, zal JMLITIG-RvSt dit in het kader van het lopende geschil aan de Rvst meedelen. […]".

3.10. In een nieuw op 2 januari 2013 gedateerd gunningsverslag wordt de offerte van de AS Jotron "op technisch en logistiek vlak" regelmatig bevonden omdat ze beantwoordt aan de essentiële technische en logistieke eisen van het bestek; daarbij wordt verwezen naar de vordering bij de Raad van State. Haar offerte wordt vervolgens vergeleken met de twee andere regelmatig bevonden offertes waaronder deze van de nv Rohde & Schwarz Belgium. Aangezien zij de laagste prijs voorstelde en deze normaal wordt geacht, wordt thans voorgesteld de opdracht te gunnen aan de AS Jotron.

3.11. Vervolgens beslist de bevoegde ordonnateur op onbekende datum de opdracht te gunnen aan de AS Jotron als laagste regelmatige inschrijver.

Dit is de bestreden beslissing in de zaak A. 207.677/XII-7213.

3.12. Met een brief gedateerd op 11 januari 2013 deelt verwerende partij aan de nv Rohde & Schwarz Belgium mee dat haar offerte als regelmatig werd beschouwd maar niet gekozen. Deze brief verwijst in referte onder meer naar de gemotiveerde beslissing van 13 december 2012, naar het door de AS Jotron ingediende verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en naar de "gemotiveerde beslissing van 11 januari 2013" en bevat verder de volgende motivering:

> "Na ontvangen van Ref 4 werd de offerte van de firma Jotron opnieuw bestudeerd op technisch vlak. Ook de voor deze opdracht van toepassing zijnde internationale normen werden in detail bestudeerd. Bij de lezing over de 'VHF Communication band' in de ICAO Annex 10 werd de verwarring tussen de zo genoemde 'AM(R)S allocation 117.975 MHz to 137.000 MHz' en de 'assignable frequencies from 118.000 MHz to 136.975 MHz' opgeheven. Op basis hiervan moet de offerte van de firma Jotron technisch conform verklaard worden. De gemotiveerde beslissing in Ref 5 vervangt de Ref 3".

IV. Samenvoeging

4. Er is grond om de zaken die betrekking hebben op dezelfde gunningsprocedure samen te voegen.

V. Tussenkomsten

5. Verzoekende partijen in tussenkomst blijken elk voordeel te halen uit de bestreden beslissingen in de respectievelijke vorderingen waarin zij vragen om tussen te komen. Zij hebben er dan ook belang bij dat de betrokken vorderingen worden afgewezen. Dienvolgens moeten hun verzoeken worden ingewilligd.

VI. Regelmatigheid van de rechtspleging

6.1. De nv Rohde & Schwarz Belgium, tussenkomende partij in de zaak A. 207.459/XII-7189 en verzoekende partij in de zaak A. 207.677/XII-7213, dient een "repliek en pleitnota" in, die geldt voor beide zaken.

De AS Jotron, tussenkomende partij in de zaak A. 207.677/XII-7213, deelt in die zaak in repliek op voormelde repliek- en pleitnota eveneens een pleitnota in.

6.2. De procedureregeling voorziet niet in de neerlegging van dergelijke nota's. De Raad van State zal die nota's hierna dan ook niet in zijn beoordeling betrekken in zoverre deze meer zijn dan de neerslag van de mondelinge uiteenzetting ter terechtzitting.

VII. De schorsingsvoorwaarden

7.1. Overeenkomstig artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissingen kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

7.2. Te dezen is evenwel de wet van 23 december 2009 'tot invoeging van een nieuw boek betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen in de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten' van toepassing.

Luidens het door voornoemde wet van 23 december 2009 in de wet van 24 december 1993, nieuw ingevoegde artikel 65/15, eerste lid, is voor de schorsing van de thans bestreden beslissingen het bewijs van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet vereist.

Anderzijds verplicht artikel 65/15, tweede lid, verzoekende partij tot het instellen van de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Er dient te dezen dan ook enkel nog te worden onderzocht of ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kunnen verantwoorden.

VIII. Onderzoek van de middelen in de zaak A. 207.677/XII-7213

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

8. Verzoekende partij voert de schending aan van artikel 110, § 2, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 'betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken', van de "technische bepalingen van het bestek nr. 12CSN02", van het *patere legem quam ipse fecisti*-beginsel en van "de beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel":

> "Doordat de aanbestedende overheid niet is overgegaan tot het zorgvuldig controleren van de regelmatigheid van de offertes en meer bepaald van de conformiteit van de offertes met de technische specificaties opgenomen in het bestek en de opdracht bijgevolg heeft gegund aan een inschrijver wiens offerte niet conform was met het bestek.
> Terwijl op de aanbestedende overheid de verplichting rust om voorafgaandelijk aan de gunning op een zorgvuldige wijze de regelmatigheid van de offertes te controleren en die offertes die afwijkingen bevatten van de essentiële bepalingen van het bestek dient te weren als onregelmatig".

Dit middel wordt vervolgens omstandig toegelicht.

In essentie voert verzoekende partij aan dat de offerte van de gekozen inschrijver afwijkt van de technische specificaties in artikel 2.1.3.1. en 2.1.4.1. van bijlage C van het bestek nu een frequentiereikwijdte gaande van 117.975 MHz tot en met 137.000 MHz wordt gevraagd en de apparatuur van de AS Jotron de eerste frequentie niet kan bereiken.

Verzoekende partij wijst specifiek op volgende elementen.

De aanbestedende overheid heeft in de eerste gunningsbeslissing terecht beslist om de offerte van de AS Jotron te weren als onregelmatig omdat deze niet beantwoordt aan de voormelde technische besteksvereisten. Nadat de AS Jotron tegen deze beslissing een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid instelt, neemt het aanbestedende bestuur onverwijld een nieuwe beslissing waarin het de motieven van de eerste gunningsbeslissing en meer bepaald het gemotiveerde gunningsverslag van 7 december 2012 en het technisch evaluatieverslag van 7 november 2012 "zomaar, zonder hier ook maar de minste argumentatie aan toe te voegen, naast zich neerlegt".

De AS Jotron heeft in het verzoekschrift tot schorsing in de eerste zaak zelf aangegeven niet te voldoen aan deze technische specificatie in het bestek en enkel kritiek geuit op de technische specificaties in het bestek. Zij heeft de wettigheid van het bestek nooit betwist en verweerde zich enkel "door te verwijzen naar ICAO dat hier niet ter zake doet, gezien het bestek hiervan afwijkt en strengere eisen stelt". Verzoekende partij citeert de volgende passage uit de offerte van de AS Jotron:

Pos.	Request level	Item Description / Specification	Compliance	Comment
2.1.3		TRANSMITTER REQUIREMENTS	-	Heading
2.1.3.1.	(I) + (D)	The transmitter shall be able to transmit without limitations in the Aeronautical VHF bond from 117.975 MHz up to and including 137.000 MHz	C	The transmitter covers the Aeronautical VHF band from 118.000 to 137.000 MHz. See "operation and installation manual TR7750 vG.pdf" page 2-I
2.1.4		TRANSMITTER REQUIREMENTS	-	Heading
2.1.4.1.	(I) + (D)	The receiver shall be able to receive without limitations in the Aeronautical VHF band from 117.975 MHz up to and including	C	The receiver covers the Aeronautical VHF band from 118.000 to 137.000 MHz

		137.000 MHz		See “operation and installation manual TR7750 vG.pdf” page 2-I

Verwerende partij moest dan ook de offerte van de AS Jotron weren “wegens absolute onregelmatigheid wegens afwijking van de essentiële technische specificaties uit het bestek”.

De verwijzingen door de AS Jotron, in haar verzoekschrift tot schorsing in de eerste zaak, naar verschillende internationale conventies alsook naar een circulaire (CIR/EQUIP-07) vastgesteld door het Bestuur der Luchtvaart, doen geheel niet ter zake; ze maken trouwens geen deel uit van het bestek. Het komt immers het bestuur toe om vrij te bepalen over welke apparatuur zij wenst te beschikken en aan welke technische specificaties deze dient te voldoen. “Het argument dat er in deze sector slechts gebruik zou worden gemaakt van frequenties vanaf 118.000 MHz doet geen afbreuk aan het feit dat het bestuur volgens het bestek wenste te beschikken over apparatuur die een draagwijdte dekt vanaf 117.975 MHz. Deze keuze is niet voor kritiek vatbaar en is ook technisch gezien gerechtvaardigd. Het komt hoegenaamd niet aan [de AS] Jotron […] toe om te bepalen welke apparatuur het bestuur thans nodig heeft. Het is het bestuur en het bestuur alleen dat in het bestek bepaalt over welke apparatuur zij wenst te beschikken.”

Het bestek verwijst naar “ICAO Annex 10 Volume III part II Chapter 2 ‘Aeronautical Mobile Service’ and its recommendations”. Artikel 2.1.1.3. daarvan bepaalt inzake de te gebruiken frequenties “The radio frequencies used shall be selected from the radio frequencies in the band 117.975 - 137 MHz”. The separation between assignable frequencies (channel spacing) and frequency tolerances applicable to elements of the system shall be specified in Volume V” (vrij vertaald: De gebruikte radiofrequenties zullen geselecteerd worden uit de radiofrequenties in de band van 117.975 - 137 MHz. De scheiding tussen de toekenbare frequenties (channel spacing) en de frequentietoleranties van toepassing op de elementen van het systeem zullen zijn zoals gespecifieerd in Volume V”). Verzoekende partij betoogt dat er in deze paragraaf bijgevolg geen

sprake is van een absolute beperking van de te gebruiken frequentie. Zij citeert vervolgens als volgt uit dat Volume V “4.1.2.3 In the band 117.973 - 137 MHz the lowest assignable frequency shall be 118 MHz and the highest 136.975 MHz”. (vrij vertaald: 4.1.2.3 In de band van 117.975 - 137 MHz, zal de laagste toekenbare frequentie 118 MHz en de hoogste 136.975 MHz zijn”) en citeert de voormelde technische specificaties 2.1.3.1. en 2.1.4.1. van het bestek. Zij concludeert dat het bijgevolg ondubbelzinnig en niet voor interpretatie vatbaar is dat de aanbestedende overheid strengere specificaties heeft opgelegd dan deze vermeld in ICAO Annex 10 Volume V waar er sprake is van de laagste toekenbare frequentie 118 MHz en de hoogste 136.975 MHz.

Indien de laagste toekenbare frequentie 118 MHz en de hoogste 136.975 MHz zouden geweest zijn, had verzoekende partij eventueel kunnen opteren om een goedkoper product aan te bieden. Voor sommige andere leveranciers kunnen de onontbeerlijke eisen van artikel 2.1.3.1 en 2.1.4.1 ook betekenen dat ze een optionele frequentie-uitbreiding moeten aanbieden om conform te zijn en dit kan een mogelijke financiële impact hebben of een argument zijn om helemaal niet te kunnen inschrijven.

Ten slotte citeert verzoekende partij de motivering in de officiële kennisgeving van de nieuwe gunningsbeslissing. Zij erkent niet te betwisten dat de aanbestedende overheid in haar bestek inderdaad verwezen heeft naar de internationale conventie ICAO Annex 10 - het bestek vermeldt expliciet dat de voorgestelde apparatuur moet voldoen aan die Annex en de hierin vervatte aanbevelingen, maar herhaalt dat het bestek vervolgens in bijlage C, artikelen 2.1.3.1 en 2.1.4.1 strengere eisen oplegt dan deze voorzien in hoger vermelde internationale conventie. Zij betoogt ook dat men een betere ontvangst heeft op de frequentie van 118.000 MHz als de laagste frequentie 117.975 MHz is.

Door middel van de intrekking van haar gunningsbeslissing tracht de aanbestedende overheid “eigenlijk haar bestek en de hierin vervatte technische specificaties alsnog te wijzigen. Dit is echter volkomen onaanvaardbaar en bovendien onmogelijk. Indien de aanbestedende overheid toch apparatuur wenste te aanvaarden met een frequentiereikwijdte vanaf 118.000 MHz, dan had zij dit als dusdanig dienen op te nemen in haar bestek. Hier achteraf, in het

voordeel van één enkele inschrijver, op trachten terugkomen is, gelet op het *patere legem quam ipse fecisti*-beginsel, onmogelijk".

Beoordeling

9. Centraal in dit middel staat de grief dat de offerte van de AS Jotron ten onrechte regelmatig werd verklaard nu deze afweek van de essentiële technische specificaties in de voormelde artikelen 2.1.3.1. en 2.1.4.1. van bijlage C bij het bestek.

Alhoewel verzoekende partij hiernaar zelf in de toelichting van dit middel niet verwijst, lijkt hierbij ook rekening te moeten worden gehouden met voormelde artikelen 1.2.1. en 2.1.1.2. van die bijlage C.

10. Vraag is of de offerte van de gekozen inschrijver de AS Jotron inderdaad van deze technische specificaties afwijkt, zoals aangenomen in de eerste gunningbeslissing en het eerste gunningsverslag, gesteund op het bijhorend evaluatieverslag maar niet meer in de in de zaak A. 207.677/XII-7213 bestreden nieuwe gunningsbeslissing en het bijhorende gunningsverslag.

11. In dat verband dient te worden vastgesteld dat het in de eerste plaats aan het bestuur toekomt de offertes te beoordelen ook wat betreft de verenigbaarheid ervan met de in het bestek opgenomen technische specificaties.

Verder rijst in deze grief de vraag naar de juiste betekenis van het bestek en met name de verhouding tussen de verwijzing in de voormelde specificaties 2.1.3.1 en 2.1.4.1 naar de mogelijkheid zonder beperkingen uit te zenden respectievelijk te ontvangen in de aeronautische VHF band van 117.975 MHz tot en met 137.000 MHz, en de in de voormelde specificatie 1.2.1.1 vereiste conformiteit met de vervolgens vermelde standaarden, waarbij blijkbaar 118.000 MHz de laagste frequentie is die toegekend kan worden.

Aan de andere kant benadrukt verzoekende partij dat de verwijzing naar deze standaarden irrelevant is nu het bestek uitdrukkelijk vraagt dat verzonden en ontvangen kan worden vanaf 117.975 MHz en dus een strengere

eis stelt dan de internationale normen en dat dit een bredere ontvangst geeft op de frequentie 118.000 MHz terwijl volgens verwerende partij dit onjuist is en juist het omgekeerde geldt.

Rekening houdend met deze beperkingen en met de vereiste snelle en *prima facie* beoordeling, de enige die verenigbaar is met een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, wordt in de huidige stand van het geding om de volgende redenen niet aangetoond dat verwerende partij niet van oordeel mocht zijn dat de offerte van de AS Jotron niet afwijkt van de voormelde technische specificaties.

12. De Raad van State stelt vast dat de AS Jotron in bijlage C bij haar offerte - de zogenaamde "statement of compliance" - bij de technische specificatie 1.2.1., dit is de draagwijdte van het project ("scope of the project") met onder meer "the delivery of 15 sets VHF radios for transmission and for reception of voice communication in the aeronautical VHF band (117.975 - 137.000 MHz) capable of sending and receiving in 25 KHz and 8,33 KHz channel spacing as defined bij ICAO Annex 10. A set is to be understood as a transmitting and a receiving function" vermeldt onder "compliance" "C" en dus conform en onder "comment": "Radios cover the aeronautical VHF band (117.975 - 137.000 MHz) and are capable of sending and receiving in 25 and 8.33 channels. See "Operation and installation manual TR7750 vG.pdf page 2 - 1". In de voormelde "statement of compliance" bij haar offerte wordt bij technische specificaties 2.1.3.1. en 2.1.4.1. "the transmitter/receiver shall be able to transmit/receive without limitations in the Aeoronautical VHF band from 117.975 MHz to and including 137.000 MHz" telkens vermeldt "compliance" en onder "comment": "The transmitter/receiver covers the Aeronautical VHF band from 118.000 MHz to 137.000 MHz. See 'Operation and installation manual TR7750 vG.pdf' page 2 - 1". In deze "Manual" wordt een technische beschrijving van de zend- en ontvangapparatuur opgenomen en wordt bij "frequency range" vermeld "118-137 MHz (118 - 144 MHz of 118 - 156 MHz optional)".

13. In de technische specificatie 2.1.1.2. van bijlage C bij het bestek wordt bepaald dat de radio moet voldoen aan de standaarden "ICAO Annex 10 Volume III part II chapter 2 'Aeronautical Mobile Service' and its

recommendations" en "ETSI EN 300 676 V1.3.1. (2003-03)" en dat de inschrijver daarvan het bewijs levert aan de hand van een certificaat.

14. Verzoekende partij citeert punt 2.1.1.3. van ICAO – dit staat voor International Civil Aviation Organisation, een instantie die het Verdrag van Chicago betreffende de Burgerluchtvaart (Convention on International Civil Aviation) vaststelt en zo nodig aanpast – Annex 10 Volume III, part II, chapter II, en vertaalt deze als volgt:

> "2.1.1.3 De gebruikte radiofrequenties zullen geselecteerd worden uit de radiofrequenties in de band van 117.975 - 137 MHz. De scheiding tussen de toekenbare frequenties (channel spacing) en de frequentietoleranties van toepassing op de elementen van het systeem zullen zijn zoals gespecifieerd in Volume V".

Aldus lijkt daarin enkel bepaald dat de gebruikte radio frequenties zullen worden geselecteerd uit de radio frequenties in de band 117.975 MHz – 137.000 MHz en dat voor de scheiding tussen de toekenbare frequenties en de frequentietoleranties toepasselijk op de elementen van het systeem geldt wat is bepaald in Volume V.

Artikel 4.1. van volume V van voornoemde Annex 10 bij het ICAO regelt het gebruik van band 117.975 – 137.000 MHz ("Utilization in the band 117.975 – 137 MHz").

Artikel 4.1.1.1 luidt in vrije vertaling:

> "4.1. Gebruik van de band 117.975— 137 MHz.
> [...]
> 4.1.1. Algemene toewijzing van de frequentie band 117.975 [-137] MHz.
> [...]
> 4.1.1.1 De voorbehouden toewijzing van de frequentieband 117.975 — 137 MHz wordt vastgesteld zoals aangeduid in de tabel 4-1.
> [...]

Tabel 4-1. Toewijzingstabel

Voorbehouden toewijzing van de frequenties (MHz)	Wereldwijd gebruik	Opmerkingen
a) 118-121.4 inbegrepen	Internationale en nationale aeronautische mobiele diensten	Specifieke toewijzingen zullen worden bepaald in het licht van regionale overeenkomsten. Nationale toewijzingen vallen onder de dekking van de bepalingen in 4.1.5.9.
[...]		
k) 136.9 — 136.975 inclusief	Internationale en nationale aeronautische mobiele diensten	Gereserveerd voor VHF grondlucht gepaarde communicaties

Artikel 4.1.2.3. vermeldt daarbij dat, in de band 117.975 MHz - 137 MHz, de laagste frequentie die kan worden toegewezen ("the lowest assignable frequency") 118 MHz is en de hoogste 136.975 MHz.

Aangenomen lijkt te mogen worden dat het bestek, alleen door in technische specificatie 2.1.1.2 te verwijzen naar ICAO Annex 10, Volume III, part II, chapter II, ook verwijst, voor "channel spacing" en frequentietoleranties, naar dat Volume V. In technische specificatie 1.2.1 wordt trouwens verwezen naar bijlage 10 in het algemeen.

15. Ook de standaard ETSI EN 300 676 V1.3.1. (2003-03) lijkt te vermelden als algemene vereiste de frequenties 118.0 tot 136.975 MHz. Deze standaard vermeldt aldus gelijkaardige frequenties als die opgenomen in Annex 10 van de ICAO.

16. Een circulaire CIR/EQUIP-07 van 10/98 van het Bestuur van de Luchtvaart betreffende de "afstand tussen nabijgelegen kanalen voor de VHF radionavigatie en communicatie lucht grond (uitbreiding tot 137 MHz)" verwijst naar Annex 10 van de ICAO, inzonderheid Volume III - deel II: 2.3.1. en 2.3.2. en Volume V: 4.1 en 4.2., en vermeldt onder meer:

> "1. In Annex 10 van de ICAO 'Aeronautical Telecommunications' is voorzien dat vanaf 1 januari 1977 de volgende kanaalafstanden worden toegepast:
> - Radionavigatie:
> VOR en LOC frequenties: frequentieband van 108 tot 117.975 MHz.: 50 KHz (hoogste frequentie: 117.950 MHz)
> GLIDE PATH frequenties: frequentieband van 328.6 tot 335.4 MHz: 150 KHz.
> - Communicatie:
>
> VHF CoM. Frequenties: frequentieband van 117.975 tot 137 MHz: 25 KHz (laagste frequentie: 118 MHz, hoogste frequentie: 136.975 MHz)
>
> 2. De VHF Com. zenders-ontvangers die op luchtvaartuigen zullen geïnstalleerd worden na 1 januari 1978 of op luchtvaartuigen geïnstalleerd zijn die na 1 augustus 1978 een eerste Belgisch bewijs van luchtwaardigheid verkrijgen, moeten in overeenstemming zijn met de eisen van 25 KHz kanaalafstand.
>
> De VHF Com. zenders-ontvangers die op luchtvaartuigen zullen geïnstalleerd worden na 1 januari 1999 of op luchtvaartuigen geïnstalleerd zijn die na 1 januari 1999 een eerste Belgisch bewijs van luchtwaardigheid verkrijgen, moeten al de frequenties hebben in de band van 117.975 tot 137 MHz.
> [...]"

17. In het licht van deze standaarden, waarnaar het bestek verwijst, wordt in de huidige stand van het geding aangenomen dat een offerte die radio's aanbiedt die volgens de voorgelegde certificaten conform deze ICAO en ETSI standaard zijn, die volgens deze offerte "cover the aeronautical VHF band (117.975 - 137.000MHz) and are capable of sending and receiving in 25 and 8.33 channels" en waarvan "the transmitter/receiver shall be able to transmit/receive without limitations in the Aeoronautical VHF band from 117.975 MHz to and including 137.000 MHz" conform deze standaarden zijn en dus conform technische specificaties.

Ook in de huidige stand wordt verder niet met de vereiste *prima facie* ernst aangetoond dat de technische specificaties 2.1.3.1. en 2.1.4.1 door te verwijzen naar de "Aeronautical VHF band from 117.975 MHz up to and including 137.000 MHz" een verdergaande eis stellen, nu internationaal 118.000 MHz als laagste toe te kennen standaard is bepaald voor

luchtvaartcommunicatiedoeleinden en de frequentie 117.975 MHz dus niet mag gebruikt worden voor deze doeleinden.

Dergelijke bedoeling om verder te gaan tot 117.975 MHz wordt ook niet uitdrukkelijk vermeld in de aankoopaanvraag zoals dat nochtans verwacht zou kunnen worden; integendeel lijkt het, blijkens die aanvraag, enkel te gaan om de vervanging van een aantal bestaande ontvangers en zenders door een aantal "gelijkwaardige" ontvangers en zenders in 25 kHz/8,33 kanalen.

In de mate dat zij in de repliek- en pleitnota in dat verband benadrukt dat er theoretisch nog twee 8,33 kHz kanalen beschikbaar zijn tussen 136.975 MHz en 137 MHz en dat volgens het bestek de aangeboden apparatuur zowel met een kanaalafstand van 25 kHz als met 8,33 kHz moet kunnen werken en dat de door verwerende partij in haar nota aangehaalde Europese ERSI norm enkel spreekt over 25 kHz apparatuur, geeft zij niet concreet en specifiek aan hoe dit aan het voorgaande en het opgeworpen eerste middel - dat enkel gaat over de 117.975 MHz frequentie - afbreuk doet.

Voor zoverre verzoekende partij benadrukt dat door een lagere frequentie te eisen de ontvangst wordt verbeterd, betreft dit een technische vraag die de Raad van State zonder deskundige bijstand niet vermag te beantwoorden, en ontbreekt overigens elke onderbouwing van deze stelling. Verwerende partij legt in ieder geval een stuk voor waarin een expert van Defensie het omgekeerde verklaart.

Verzoekende partij argumenteert dat apparatuur met een breder ontvangst- en uitzendbereik duurder is en dat bepaalde inschrijvers aan de bestekvereiste niet konden voldoen (of misschien niet inschreven) zonder uitbreiding. Dit wordt niet verder concreet onderbouwd in het verzoekschrift.

18. In de mate dat in de repliek- en pleitnota nog vragen worden gesteld bij de voorgestelde radioapparatuur nu het conformiteitsattest ETSI EN 3000 676 verwijst naar een "frequency" marge van 118 tot 136.975 MHz, "d.w.z. boven de minimum bestekeis en onder de maximum bestekeis", werd het eerste punt reeds besproken. Daargelaten de vraag of het tweede punt geen nieuw middel

is, wordt dit in ieder geval niet afdoende concreet uitgewerkt en lijkt uit de voorgelegde standaarden veeleer te volgen dat 136.975 de hoogste toe te kennen frequentie is in de band 117.975 tot 137 MHz.

19. Het middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

20. Verzoekende partij voert in dit in ondergeschikte orde aangevoerde middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 'betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen' en van de materiële-motiveringsplicht:

> "Doordat de aanbestedende overheid de bestreden beslissing geenszins motiveert en zodoende niet aangeeft waarom zij haar eerdere gunningsbeslissing heeft ingetrokken en waarom zij van oordeel is dat de offerte van Jotron wel regelmatig is, terwijl zij deze eerst onregelmatig had verklaard.
> Terwijl op de aanbestedende overheid de verplichting rust om de gunningsbeslissing zowel formeel als materieel te motiveren".

In de toelichting benadrukt zij in de eerste plaats dat de door haar bestreden gunningsbeslissing geen enkele motivering bevat en meer bepaald dat niet wordt gemotiveerd waarom de offerte van de AS Jotron nu ineens wel regelmatig zou zijn. De motivering in de gunningsbeslissing is volgens verzoekende partij "geenszins afdoende, gelet op het verloop van de gunningsprocedure". In het aan de eerste gunningsbeslissing van 13 december 2012 gekoppelde technisch evaluatieverslag van 7 november 2012 wordt uitgebreid aangetoond dat de offerte van de AS Jotron onregelmatig is, omdat er wordt afgeweken van de technische specificaties van het bestek. Deze offerte werd in die eerste gunningsbeslissing terecht onregelmatig verklaard. Verzoekende partij merkt op dat in de thans bestreden gunningsbeslissing met geen woord wordt gerept over technische problematiek, dat de offerte van de AS Jotron nochtans op geen enkel vlak kan

worden gewijzigd sinds de vorige gunningsbeslissing en dat een “een zorgvuldig handelende overheid [...] de tweede gunningsbeslissing dienaangaande dan ook expliciet [had] dienen te motiveren. Immers, men ziet niet in hoe het mogelijk is dat dezelfde offerte ten opzichte van een ongewijzigd bestek, nu eens wel, dan weer niet regelmatig kan zijn. Nochtans vindt men hierover niets terug in de bestreden gunningsbeslissing. Eén en ander wijst erop dat de aanbestedende overheid de argumentatie van Jotron SA, zoals ontwikkeld in het kader van de door deze inschrijver ingestelde UDN-procedure, zonder meer aanvaard heeft en dan ook zonder enige motivering is teruggekomen op haar eerdere gunnings-beslissing”. Door deze “drastische wijziging in de beoordeling van de offerte van Jotron SA” niet te motiveren, is de formele-motiveringsplicht geschonden.

“Gelet op de historiek van het dossier en meer bepaald de in eerste instantie terechte wering van de offerte van Jotron SA wegens afwijking van de technische vereisten van het bestek”, is volgens verzoekende partij ook de materiële-motiveringsplicht geschonden. De tweede gunningsbeslissing waarin wordt gesteld dat de offerte van de AS Jotron regelmatig is en waarin wordt besloten om de opdracht aan deze laatstgenoemde te gunnen, mist immers elke feitelijke grondslag, nu het op basis van de eerste gemotiveerde gunningsbeslissing alsook op basis van de hieraan gekoppelde verslagen overduidelijk is dat de AS Jotron een onregelmatige offerte indiende, met name een offerte die niet beantwoordt aan de verplichte technische vereisten van het bestek.

Ten slotte merkt verzoekende partij op dat de kennisgevingsbrief van 11 januari 2013 weliswaar een motivering bevat maar dat dit geen afbreuk doet aan het feit dat de bestreden beslissing noch formeel noch materieel gemotiveerd is. Een gemotiveerde gunningsbeslissing kan immers niet gemotiveerd worden in de brief van kennisgeving van diezelfde gemotiveerde gunningsbeslissing. Deze motivering, voor zover deze al aanvaardbaar zou zijn, bevindt zich niet in de gunningsbeslissing zelf en er wordt in de gemotiveerde gunningsbeslissing ook niet verwezen naar voormelde motivering. Voor zover deze verklaring in de kennisgevingsbrief al als een motivering van de gunningsbeslissing kan aanzien worden, schendt deze motivering het materiële-motiveringsbeginsel nu deze niet in rechte aanvaardbaar is zoals uiteengezet in het eerste middel.

Beoordeling

21. In dit middel lijkt verzoekende partij de formele-motiveringsplicht geschonden te achten omdat niet formeel gemotiveerd wordt waarom de offerte van de AS Jotron thans, anders dan in de eerste beslissing, wel technisch regelmatig wordt bevonden.

De bestreden beslissing bevat zelf daaromtrent geen formele motivering en ze verwijst niet uitdrukkelijk naar het gunningsverslag dat, bij de toetsing van die offerte aan de technische en logistieke eisen, verwijst naar de tegen die onregelmatigverklaring ingestelde vordering tot schorsing. Anderzijds werd dat gunningsverslag en de daarin opgenomen korte beslissing tot gunning aan de AS Jotron ondertekend door dezelfde persoon die ook de gemotiveerde gunningsbeslissing ondertekende. Aldus lijkt de daarin opgeworpen argumentatie dat en waarom er geen onregelmatigheid is, te zijn bijgevallen en lijkt dit de motivering van de regelmatigverklaring. Verzoekende partij kende ook de inhoud van dat verzoekschrift nu dit haar was meegedeeld als derde-belanghebbende in de eerste zaak en waarop zij trouwens reeds reageerde in een e-mail van 3 januari 2013 van haar raadsman aan verwerende partij. Zij had reeds voor de officiële kennisgeving van de gemotiveerde beslissing via haar raadsman kennis gekregen van die beslissing en dat gunningsverslag. Dit lijkt relevant in het kader van de vraag naar de kennis van de motieven. De korte motivering opgenomen in de kennisgevingsbrief is weliswaar een motivering *a posteriori* maar lijkt niet meer dan een korte weergave van de reden waarom, op basis van de argumentatie in die vordering tot schorsing, verwerende partij de offerte van de AS Jotron regelmatig bevindt.

In ieder geval lijkt verzoekende partij geen belang te hebben bij deze grief nu zij niet aantoont hoe dit haar belet heeft met kennis van zaken in rechte te treden. Het tegendeel blijkt veeleer uit het eerste middel waarin zij deze regelmatigverklaring omstandig inhoudelijk betwist.

Aldus is in de omstandigheden van deze zaak minstens ook voldaan aan de *ratio legis* van de formele-motiveringsplicht.

22. In de mate dat in dit middel de schending wordt aangevoerd van de materiële-motiveringsplicht, valt het middel samen met het eerste middel en is het om dezelfde redenen niet ernstig.

23. Het tweede middel is niet ernstig.

C. Besluit

24. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing tot gunning van de opdracht aan de AS Jotron en van de daarin vervatte impliciete beslissing tot intrekking van de gunningsbeslissing van 13 december 2012 en tot niet gunning aan de nv Rohde & Schwarz Belgium dient te worden verworpen.

IX. Ontvankelijkheid van de vordering in de zaak A. 207.459/XII-7189

25. Na het indienen van het verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, wordt op 2 januari 2013 een nieuw gunningsverslag opgesteld waarin de offerte van de AS Jotron thans, met verwijzing naar deze vordering bij de Raad van State, ook technisch en logistiek conform en dus regelmatig wordt bevonden, en beslist verwerende partij, volgens de nota op 3 januari 2013, de opdracht te gunnen aan de AS Jotron daar deze de laagste regelmatige offerte indiende. Volgens de nota in de zaak A. 207.459/XII-7189 werd aldus de bestreden beslissing ingetrokken. Dit is ook het standpunt van verzoekende partij in de zaak A. 207.677/XII-7213 en van tussenkomende partij in deze zaak A. 207.459/XII-7189.

Aldus lijkt de eerste gunningsbeslissing te zijn ingetrokken, minstens *ab initio* vervangen door de nieuwe gunningsbeslissing, waartegen, zoals gezien, de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid is verworpen. De voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid moet worden verworpen wegens thans zonder voorwerp, minstens heeft verzoekende partij daarbij thans haar belang verloren zoals de nota ook subsidiair opwerpt.

BESLISSING

1. De zaken A. 207.459/XII-7189 en A. 207.677/XII-7213 worden, wat de vorderingen tot schorsing betreft, gevoegd.

2. Het verzoek van de nv Rohde & Schwarz Belgium tot tussenkomst in het administratief kort geding in de zaak A. 207.459/XII-7189 wordt ingewilligd.
Het verzoek van de AS Jotron tot tussenkomst in het administratief kort geding in de zaak A. 207.677/XII-7213 wordt ingewilligd.

3. De Raad van State verwerpt de vorderingen in beide zaken.

4. Verzoekende partij in de zaak A. 207.677/XII-7213 wordt verwezen in de kosten van die vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 175 euro.
Tussenkomende partijen worden elk verwezen in de kosten van hun tussenkomsten, voor elk begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 14 februari 2013, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Pierre Barra,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Silja Doms,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silja Doms	**Pierre Barra**