

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 167.442 van 5 februari 2007
in de zaak A. 176.899/IX-5429.**

In zake : de NV SABENA FLIGHT ACADEMY,
die woonplaats kiest bij
advocaten Chr. VAN BUGGENHOUT en M. SCHURMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Louizalaan 106

tegen :

1. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Mobiliteit,
die woonplaats kiest bij
advocaten J. VANDEN EYNDE en B. VAN HYFTE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Kroonlaan 340.
2. De directeur-generaal van het Bestuur van de Luchtvaart.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV SABENA FLIGHT ACADEMY op 18 september 2006 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 19 juli 2006 van de directeur-generaal van het Bestuur van de Luchtvaart om verzoekende partij niet te erkennen als expertise-centrum voor luchtvaartgeneeskunde;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de eerste verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 5 december 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 januari 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaten M. SCHURMANS en T. DREIER, die verschijnen voor de verzoekende partij, en van advocaat B. VAN HYFTE, die verschijnt voor de eerste verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. De gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat:

1.1. Voor het verkrijgen, behouden en hernieuwen van een vliegvergunning of toelating gelden bepaalde vereisten inzake lichamelijke en geestelijke geschiktheid. Deze worden thans vastgesteld in het ministerieel besluit van 21 juni 2002 tot vaststelling van de voorwaarden inzake lichamelijke en geestelijke geschiktheid van de leden van het stuurpersoneel van burgerlijke luchtvaartuigen. Deze vereisten zijn afgestemd op internationaal aangenomen “Joint Aviation Requirements”.

1.2. Ten einde na te gaan of de aanvragers of houders van dergelijke vergunning of toelating aan die voorwaarden voldoen is een geneeskundig onderzoek vereist.

Dit wordt geregeld in het koninklijk besluit van 5 juni 2002 tot regeling van de organisatie van de controle van de voorwaarden inzake lichamelijke en geestelijke geschiktheid van de leden van het stuurpersoneel van burgerlijke luchtvaartuigen. Dit besluit is in werking getreden op 1 december 2002. Luidens voornoemd koninklijk besluit moet het geneeskundig onderzoek worden ondergaan bij een erkend geneesheer-examinator. Indien deze verbonden is aan een expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde, moet dit centrum eveneens erkend zijn.

Een expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde is een medisch centrum waar geneesheren-examinatoren onder het gezag van een verantwoordelijke geneesheer alle of een gedeelte van de onderdelen van het geneeskundig onderzoek van de klassen 1, 2 of 3 uitvoeren. De verschillende klassen hebben betrekking op de aard van de vergunningen, zoals, onder meer, de vergunning van lijnvliegtuigbestuurder, die van privaat vliegtuigbestuurder of die van bestuurder van een ultralicht motorluchtvaartuig.

Alle onderzoeken van klasse 1 en de initiële onderzoeken van klasse 2 en 3 worden uitgevoerd in een expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde. De andere onderzoeken van klasse 2 en 3 worden ondergaan in een expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde of voor een erkend geneesheer-examinator.

Bij het einde van het geneeskundig onderzoek en na het vaststellen van zijn geschiktheid door hetzij de sectie luchtvaartgeneeskunde, dit is een raad opgericht bij het ministerie van Verkeer en Infrastructuur (thans de FOD Mobiliteit) bestaande uit ten hoogste acht leden aangeduid door de minister belast met het Bestuur van de Luchtvaart (thans Directoraat Generaal van de Luchtvaart) onder de geneesheren die bijzonder bevoegd zijn in luchtvaartgeneeskunde, voor de initiële onderzoeken van klasse 1, hetzij door de verantwoordelijke geneesheer van het expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde voor de onderzoeken voor de wedergeldigmaking of hernieuwing van klasse 1 en voor alle onderzoeken van klasse 2 en 3 hetzij door de erkende geneesheer-examinator voor de onderzoeken voor de wedergeldigmaking of hernieuwing van klasse 2 en 3, wordt aan de betrokkene een medisch attest uitgereikt door diegene die de beslissing heeft genomen.

Om tot deze geneeskundige onderzoeken te kunnen overgaan moeten deze geneesheren-examinatoren en expertisecentra voor luchtvaartgeneeskunde erkend worden volgens de procedures voorzien in hoofdstuk IX van het voornoemde koninklijk besluit van 5 juni 2002.

Met betrekking tot de expertisecentra voor luchtvaartgeneeskunde luidt artikel 38 van het koninklijk besluit van 5 juni 2002 als volgt:

“§ 1. Voorzover zij voldoen aan de voorwaarden van § 4 kunnen de Expertisecentra voor luchtvaartgeneeskunde erkend worden door de Directeur-Generaal van het Bestuur van de Luchtvaart op voorstel van de Sectie luchtvaartgeneeskunde en na advies van de Raad van luchtvaartgeneeskunde.

§ 2. De erkenning is geldig voor een periode van drie jaar.

Zij mag hernieuwd worden voor periodes van drie jaar volgens de procedure van § 1 hierboven.

§ 3. De erkenning of de hernieuwing ervan wordt toegekend voor de uitvoering van de initiële geneeskundige onderzoeken, de wedergeldigmaking of hernieuwing van de klasse 1, 2 of 3.

§ 4. De erkenning of de hernieuwing ervan kan toegestaan worden indien het Expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde:

- 1° gelegen is binnen de nationale grenzen en het, voor het uitvoeren van de expertisen, kan terugvallen op bevoegde adviezen van specialisten verbonden aan een hospitaal of een medisch instituut dat beschikt over de technische installaties, die nodig zijn in de diverse medische disciplines;
- 2° zich inlaat met klinische luchtvaartgeneeskunde en aanverwante activiteiten;
- 3° beschikt over een team van specifiek geschoolde en ervaren geneesheren in luchtvaartgeneeskunde, geleid door een verantwoordelijke geneesheer belast met de coördinatie van de onderzoeken en het ondertekenen van de verslagen en attesten;
- 4° uitgerust is met gespecialiseerde apparatuur voor de grondige geneeskundige onderzoeken nodig in de luchtvaartgeneeskunde.

§ 5. Op voordracht van de Sectie luchtvaartgeneeskunde gaat de Directeur-Generaal van het Bestuur van de Luchtvaart over tot het schorsen of intrekken van de erkenning van de Expertisecentra voor luchtvaartgeneeskunde.”

Op grond van het ministerieel besluit van 8 februari 1985 houdende regeling van de voorwaarden inzake lichamelijke en geestelijke geschiktheid van de leden van het stuurpersoneel van burgerlijke luchtvaartuigen, dat opgeheven is door het koninklijk besluit van 5 juni 2002, geschiedden de medische controles van het stuurpersoneel door de Administratieve Gezondheidsdienst (hierna : AGD). Deze kon de onderzoeken of de praktische proeven die hij onontbeerlijk achtte om tot een beslissing te komen, door andere bevoegde geneesheren of diensten laten uitvoeren. Op verzoek van de AGD werden een aantal materiële handelingen in het kader van de medische expertises uitgevoerd door het medisch centrum van SABENA, waarbij dat centrum echter geen enkele beslissing nam over de medische geschiktheid of ongeschiktheid van de piloten. Deze beslissing werd steeds genomen door artsen van de AGD.

Deze samenwerking tussen de medische dienst van SABENA en de AGD werd geformaliseerd in een protocolakkoord van 30 mei 1995. Hierdoor werd de medische dienst van SABENA gemachtigd om de medische expertise uit te voeren en de conclusie van de expertise, onder vertrouwelijke omslag, voor beslissing over te maken aan de hoofdgeneesheer van de AGD.

Na het faillissement van de NV SABENA blijft de medische dienst van SABENA, op vraag van de directeur-generaal van de toenmalige Dienst Vliegvergunningen en Inschrijvingen, Bestuur van de Luchtvaart, bij het ministerie

van Verkeer en Infrastructuur, deze activiteiten uitoefenen omdat de AGD “niet bij machte (is) om onmiddellijk alle aanvragen voor medisch onderzoek vanwege het vliegend personeel op te vangen die, in geval van sluiting van de arbeidsgeneeskundige dienst van SABENA door deze laatste niet meer kunnen worden uitgevoerd”. Volgens de brief van de directeur-generaal bedraagt het aantal geneeskundige onderzoeken met het oog op het verkrijgen en hernieuwen van de in omloop zijnde Belgische vliegvergunningen jaarlijks 7500 en worden daarvan 60 % uitgevoerd door de AGD en 40 % door de arbeidsgeneeskundige dienst van SABENA met niet alleen eigen vliegend personeel maar ook het vliegend personeel van praktisch alle andere Belgische luchtvaartmaatschappijen.

Luidens artikel 38 van het koninklijk besluit van 5 juni 2002 kan de directeur-generaal van het Bestuur van de Luchtvaart, op voorstel van de Sectie Luchtvaartgeneeskunde, na advies van de Raad van de Luchtvaartgeneeskunde, dit is de raad die volgens het koninklijk besluit van 5 juni 2002 samengesteld is uit de directeur-generaal van het Bestuur van de Luchtvaart, de voorzitter van de Sectie Luchtvaartgeneeskunde en de voorzitters van de twee kamers van de Beroepscommissie, een Expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde erkennen.

Bij besluit van 21 november 2002 van de directeur-generaal van het Bestuur van de Luchtvaart wordt het Expertisecentrum voor de luchtvaartgeneeskunde van de AGD erkend. Bij besluit van 23 maart 2004 wordt ook het centrum voor medische expertise, hospitaalcentrum van de basis Koningin Astrid, erkend als expertisecentrum voor de luchtvaartgeneeskunde.

Met een brief van 22 oktober 2002 doet de medische dienst van de NV SABENA in faling een aanvraag tot erkenning.

Er wordt verwezen naar het protocolakkoord van 30 mei 1995, naar het, na het faillissement, op vraag van het Bestuur van de Luchtvaart voortzetten van de medische expertises, naar de verhuis naar volledig vernieuwde lokalen met zeer goed uitgeruste infrastructuur en vlotte toegankelijkheid, en naar de beschikbare medische disciplines, personeel, know how, erkenning van de geneesheer-examinatoren, secretariaat en informatica voor dossierbeheer.

Deze aanvraag wordt besproken op de vergadering van de Sectie luchtvaartgeneeskunde van 7 november 2002. Deze adviseert om de kandidatuur in andere bewoordingen te heroverwegen en om een juridische structuur aan te geven.

Alle activiteiten van arbeidsgeneeskunde en luchtvaartgeneeskunde en de staf van de “medical department” van de NV SABENA worden ondergebracht in de NV Sabena Flight Academy, die hiertoe haar statuten heeft aangepast.

In de vergadering van 22 januari 2004 van de Sectie luchtvaartgeneeskunde zijn er vijf stemmen voor de erkenning, twee tegen de erkenning en één onthouding. De Sectie luchtvaartgeneeskunde komt evenwel niet tot een uitdrukkelijke beslissing.

Op 3 februari 2004 dient de verzoekende partij, in haar nieuwe structuur, zelf haar eerste omstandig gemotiveerde aanvraag in tot erkenning als expertisecentrum voor de luchtvaartgeneeskunde, met vermelding van het feit dat de activiteiten van arbeidsgeneeskunde en luchtvaartgeneeskunde van het vroegere “Medical Department” van SABENA sinds 1 februari 2004 ondergebracht werden bij de verzoekende partij.

Op 29 september 2005 adviseert de Sectie luchtvaartgeneeskunde unaniem dat de verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 38 van het koninklijk besluit van 5 juni 2002 omdat het slechts één geneesheer klasse 1 zou hebben die arbeidsgeneeskunde uitoefent, deze medische dienst niet de vereiste gespecialiseerde diensten vereist voor diepgaande onderzoeken van luchtvaartgeneeskunde bezit en de verzoekende partij niet over een secretariaat beschikt.

Met een brief van 6 oktober 2005 deelt de directeur-generaal van het Bestuur van de Luchtvaart mee dat op de erkenningsaanvraag niet kan worden ingegaan aangezien de Sectie luchtvaartgeneeskunde op 29 september 2005 besliste geen voorstel tot erkenning te doen.

Het verslag van die vergadering wordt op vraag van de verzoekende partij meegedeeld met een brief van 22 november 2005.

Met een brief van 24 november 2005 dient de verzoekende partij een nieuwe erkenningsaanvraag in waarin zij stelt dat het standpunt van de Sectie luchtvaartgeneeskunde dat de verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden, berust op onvolledige en achterhaalde informatie.

Zij wijst op het advies van de Sectie van 22 januari 2004 dat met 5 stemmen voor, 2 tegen en 1 onthouding gunstig was en op het feit dat zich sindsdien en sinds de nieuwe aanvraag van 3 februari 2004 een aantal wijzigingen voordeden in het personeelsbestand van het medisch departement. Zij vraagt tevens het dossier mondeling te mogen toelichten.

Er volgt een onderhoud op 11 januari 2006 en er wordt besloten een audit uit te voeren inzake de beschikbare infrastructuur en het medisch materiaal in de lokalen van de verzoekende partij. Die audit vindt plaats op 26 april 2006.

In het verslag van die audit worden de volgende tekortkomingen vastgesteld:

- een referentiecentrum voor de onderzoeken vereist voor klasse 1 (radiologie en electro encephalografie);
- afwezigheid van medische dossiers en van officiële documenten voor de aflevering van attesten.

Op 2 februari 2006 geeft de Sectie luchtvaartgeneeskunde een ongunstig advies over de aanvraag van de verzoekende partij omdat de capaciteit van de twee bestaande centra voldoende is, te meer daar naar aanleiding van een wijziging van de wetgeving de periodiciteit van de onderzoeksaanvragen verminderd zal worden; een erkenning van een derde centrum is niet nodig omdat het in dezelfde regio ligt; de vermeerdering van de centra maakt het werk van de Sectie luchtvaartgeneeskunde moeilijker inzake dossierbeheer; een mercantilisme van de medische controle wordt gevreesd, hierdoor zouden de meest toegeeflijke centra worden bevoordeeld als deze controle zou worden opgedragen aan private centra; de twee erkende centra vallen onder de bevoegdheid van de Staat wat een waarborg van onpartijdigheid is; de kandidatuur van de verzoekende partij is een project en geen functioneel centrum en de geneesheren die een intentieverklaring gaven werken reeds bij één van de twee erkende centra, namelijk het expertisecentrum van defensie en het standpunt van defensie is niet bekend; de medische controleonderzoeken door een medisch centrum dat afhankelijk is van een commercieel bedrijf nauw verbonden met het luchtvaartmilieu en dat een arbeidsgeneeskundige dienst is die met name de

piloten onderzoekt van bepaalde luchtvaartmaatschappijen maakt een totale onpartijdigheid moeilijk; reeds in 2000 werd voorbehoud gemaakt bij de delegatie van onderzoeken aan SABENA onder verantwoordelijkheid van de AGD; de oprichting van een nieuw privaat centrum vereist een publieke oproep en er zijn reeds verschillende kandidaten; de FOD Volksgezondheid heeft een expertisecentrum ontwikkeld en de nodige middelen ter beschikking gesteld en het werkt thans goed; de oprichting van bijkomende centra zou neerkomen op een ontmanteling van dit expertisecentrum en een volledige reorganisatie ervan vereisen wat nadeliger zou zijn.

Op 5 mei 2006 vindt een brand plaats in het gebouw waarin de lokalen van de medische dienst van de verzoekende partij gevestigd waren en waarbij luidens de verzoekende partij praktisch al haar medische apparatuur wordt vernield.

Met een brief van 21 juni 2006 meldt de verzoekende partij de brand aan de directeur-generaal van het Bestuur van de Luchtvaart, en laat weten dat alle activiteiten inzake preventiebeleid en arbeidsgeneeskunde quasi ononderbroken werden voortgezet in een ander bedrijf.

Op 3 juli 2006 brengt de Raad van de Luchtvaartgeneeskunde een ongunstig advies uit over de erkenningsaanvraag van de verzoekende partij.

Met een brief van 19 juli 2006 deelt de directeur-generaal van het Bestuur van de Luchtvaart aan de verzoekende partij mee dat haar medische dienst niet wordt erkend als expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde op basis van artikel 38 van het koninklijk besluit van 5 juni 2002.

Hij motiveert zijn beslissing door te verwijzen naar de omstandigheid dat thans twee erkende expertisecentra werkzaam zijn en dat hun capaciteit voldoende is om aan het geheel van de behoeften te voldoen zodat er thans geen behoefte is aan de erkenning van een bijkomend expertisecentrum. Voorts wijst hij erop dat wijzigingen van de nationale reglementering inzake lichamelijke en geestelijke geschiktheid de kant opgaan van een vermindering van de periodiciteit van de medische onderzoeken zodat een bijkomende erkenning nog minder noodzakelijk is; dat indien er een noodzaak ontstaat een bijkomend expertisecentrum te erkennen er zal worden overgegaan tot een publieke oproep; dat de verzoekende partij nog niet beschikt over de artsen die gespecialiseerd zijn in de luchtvaartgeneeskunde maar enkel over een engagement van een aantal artsen om voor de verzoekende partij te

werken op voorwaarde dat haar medische dienst erkend wordt als expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde; dat deze artsen bovendien deel uitmaken van het erkende expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde binnen het ministerie van Landsverdediging; dat op 28 juni 2006 bij een bezoek ter plaatse vastgesteld werd dat de verzoekende partij onvoldoende uitgerust is om de medische onderzoeken uit te voeren en dat de voorwaarde bepaald in artikel 38, § 4, 4°, van het koninklijk besluit van 5 juni 2002 bijgevolg niet vervuld is nu de medische dienst niet beschikt over instrumenten voor ophtalmologisch onderzoek en niet over voldoende instrumenten voor oto-rhino-laryngologisch onderzoek en dat de geluidloze cabines, het materiaal vereist voor de vestibulaire onderzoeken, vernield zijn of onbruikbaar geworden en er ook geen microscoop voorhanden is.

Dit is de bestreden beslissing;

2. De gegrondheid van de vordering.

Overwegende dat luidens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel kan berokkenen;

2.1. Overwegende dat de verzoekende partij met betrekking tot de tweede voorwaarde aanvoert dat bij onwettig overheidsoptreden in de regel de voorkeur wordt gegeven aan het herstel in natura; dat dit veronderstelt dat de bestreden beslissing wordt overgedaan zodat de verzoekende partij de mogelijkheid behoudt om toch nog de erkenning te verkrijgen; dat dit ook haar doel is en dat zij ervan overtuigd is dat zij kans maakt om de opdracht toegewezen te krijgen; dat zij bijgevolg de erkenning wenst en dat de vordering tot schorsing juist tot doel heeft en ook de enige mogelijkheid is om dergelijk herstel in natura mogelijk te maken; dat de bestreden beslissing met zich meebrengt dat zij op definitieve wijze de mogelijkheid wordt ontzegd om de in het geding zijnde erkenning te verkrijgen, die voor haar tot belangrijke economische activiteiten leidt; dat voor medische centra als de verzoekende partij de mogelijkheid tot erkenning ook financieel een belangrijke impact heeft, die niet kan worden hersteld bij toekenning van een schadevergoeding na een jarenlange procedureslag; dat de NV SABENA destijds een aanzienlijk aandeel van de piloten voor de vliegmedische keuring onderzocht en dat de verwerende partij dit

aantal zelf heeft vastgesteld op 3000; dat sedert 1 december 2002 voor de NV SABENA en vervolgens de verzoekende partij bijgevolg een verlies van opbrengsten bestaat, dat kan berekend worden op ongeveer 400.000 euro per jaar; dat de medische dienst van de verzoekende partij een onderdeel geweest is van de gefailleerde NV SABENA en dat dit onderdeel tot 1 december 2002 de luchtvaartgeneeskundige onderzoeken kon uitvoeren op grond van de erkenning verkregen in uitvoering van artikel 2 van het, door het koninklijk besluit van 5 juni 2002, opgeheven ministerieel besluit van 8 februari 1985 houdende regeling van de voorwaarden inzake lichamelijke en geestelijke geschiktheid van de leden van het stuurpersoneel van burgerlijke vaartuigen; dat de nodige aanvragen tot erkenning werden gedaan, vanaf 22 oktober 2002, maar dat het plotsklaps niet meer mogelijk was deze erkenning te verkrijgen en bijgevolg de voornoemde onderzoeken uit te voeren; dat de verzoekende partij op vraag van de verwerende partij de reeds genoemde medische dienst had overgenomen opdat hij in een juridisch onafhankelijke structuur zou kunnen opereren; dat zij aldus sinds 1 februari 2004 op eigen benen probeert te staan en daarvoor alle mogelijkheden en opportuniteiten nodig heeft; dat om als expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde erkend te worden, waarvoor zij reeds in middelen en mensen heeft geïnvesteerd, zij meer activiteiten zou moeten uitvoeren, wat een garantie zou bieden voor haar voortbestaan en groei; dat daarenboven het lange wachten en uiteindelijk het niet toekennen van de erkenning voor verzoekende partij een onherstelbaar verlies van ervaring inzake luchtvaartmedische onderzoeken, een verlies van patiëntenbestand (40 % van de onderzoeken in België werd vroeger door NV SABENA uitgevoerd, die nu zijn overgegaan naar de tweede verwerende partij) en bijgevolg een ernstig financieel verlies betekent; dat dergelijk ervaringsverlies onherstelbaar is in een bij uitstek zeer gespecialiseerde medische sector; dat de reputatie van de verzoekende partij opgebouwd sinds begin jaren 90, bij de Belgische maar ook internationale piloten als een ervaren, patiëntvriendelijk en kwalitatief hoogstaand onderzoekscentrum, daardoor in het gedrang komt en des te meer onherstelbaar wordt naarmate er tijd verstrijkt; dat daarbij ook nog komt dat het medisch materiaal voor de uitvoering van de luchtvaartgeneeskundige onderzoeken al die tijd niet is gebruikt en dus tot kosten heeft geleid; dat een onderneming schade kan lijden wanneer zij kan vrezen dat haar concurrentiepositie en groeimogelijkheden in gevaar worden gebracht doordat een discriminerende maatregel de concurrentie -in casu verwerende partij- duidelijk bevoordeelt en dat zulks aanvaard wordt als moeilijk te herstellen ernstig nadeel;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen antwoordt, samengevat, dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de erkenning op definitieve wijze wordt geweigerd en dat de verzoekende partij steeds een nieuwe aanvraag kan indienen die dan beoordeeld wordt in het licht van de geldende omstandigheden, behoeften en eigen organisatie van de verzoekende partij; dat de verzoekende partij sinds haar oprichting in 1990 als maatschappelijk doel heeft : de selectie en opleiding van vliegend personeel met het oog op het verkrijgen van licenties en dat zij slechts middels de wijziging van haar maatschappelijk doel bij akte van 24 november 2003 haar activiteiten uitbreidde met de organisatie van arbeidsgeneeskundige en luchtvaartgeneeskundige onderzoeken; dat wat dit laatste betreft zij zich niet kan beroepen op de erfenis van de medische dienst van SABENA in faling wat geen persoonlijk nadeel is voor de verzoekende partij, te meer nu SABENA enkel handelingen stelde in opdracht en in delegatie van de AGD zodat het niet gaat om een patiëntenbestand van SABENA maar van de AGD; dat de bestreden beslissing geen impact heeft op de oorspronkelijke activiteiten van de verzoekende partij die geen cijfergegevens aanbrengt omtrent de impact van de bestreden beslissing op haar eigen activiteit of resultaat en ook niet aantoonst dat daardoor haar financieel evenwicht, laat staan haar voortbestaan, in gevaar wordt gebracht; dat, inzake de investering in mensen en middelen met het oog op de activiteit als expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde, uit de stukken enkel een investering van 31.000 euro blijkt voor de aankoop van een aantal activa uit de faling van de NV SABENA, activa die echter volstrekt bruikbaar zijn en wellicht gebruikt worden voor de wel erkende arbeidsgeneeskundige dienst, nu het gaat om onder meer de overname van telefoonlijnen, huurovereenkomsten, meubilair, en medicamenten; dat er ook geen verlies aan ervaring zou zijn inzake luchtvaart-geneeskunde nu de verzoekende partij deze activiteit pas einde 2003 in haar maatschappelijk doel opnam en deze activiteit nooit zelf uitoefende; dat het verlies aan ervaring moet herleid worden tot het mogelijk verlies aan ervaring van Dr. Brigitte Meuris, de enige geneesheer bij de verzoekende partij met ervaring in luchtvaartgeneeskunde en erkend in klasse 1 en dat die ervaring sinds jaren blijkt uit het feit dat Dr. Brigitte Meuris onder meer optreedt als geneesheer specialist in de luchtvaartgeneeskunde met het oog op het afleveren van Amerikaanse vliegvergunningen in opdracht van de Federal Aviation Administration (F.A.A.), als lesgever voor de interuniversitaire cursus lucht- en ruimtevaartgeneeskunde en in het kader van expertises in de luchtvaartgeneeskunde voor Eurocontrol; dat die ervaring bijgevolg niet aangetast zou worden door de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing; dat inzake het verlies aan reputatie ten onrechte wordt verwezen naar de activiteiten van SABENA terwijl het

hier gaat om een eerste erkenning als expertisecentrum voor de verzoekende partij in het kader van een activiteit die pas sinds november 2003 in haar maatschappelijk doel is opgenomen en welke zij nooit verricht heeft en waarbij het verlies aan reputatie uiterst beperkt is gelet op de aanwezigheid van slechts één geneesheer klasse 1 binnen haar organisatie; dat er niet zomaar gesproken kan worden van een concurrentiemarkt aangezien volgens artikel 38 van het koninklijk besluit van 5 juni 2002 “kan” worden overgegaan tot erkenning van expertisecentra voor luchtvaartgeneeskunde welke aan de voorwaarden van § 4 voldoen, waarbij er geen subjectief recht is op erkenning en de overheid beschikt over een discretionaire bevoegdheid om te beslissen of, en zo ja, hoeveel expertisecentra worden erkend; dat verder, steeds volgens de verwerende partij, niet wordt ingezien hoe de plaats van verzoekende partij op deze markt aangetast zou kunnen zijn aangezien zij deze activiteiten pas einde 2003 in haar maatschappelijk doel opnam en dan ook momenteel geen plaats heeft op deze markt; dat ten slotte ook de vraag rijst waarom de verzoekende partij tot het einde van de termijn voor het indienen van de vordering tot schorsing heeft gewacht indien zij van oordeel is dat de bestreden beslissing haar een zo ernstig nadeel berokkent;

2.3. Overwegende dat in zo verre dat de verzoekende partij aanvoert dat schorsing de enige mogelijkheid is om het nagestreefde herstel in natura mogelijk te maken en dat de bestreden beslissing inhoudt dat zij definitief de mogelijkheid op erkenning verliest, zij er aan voorbijgaat dat een voor haar succesvol resultaat van haar annulatieberoep zou betekenen dat de huidige weigeringsbeslissing uit het rechtsverkeer verdwijnt en geacht moet worden nooit te hebben bestaan zodat opnieuw over de aanvraag moet worden beslist; dat de bestreden beslissing haar ook niet belet om een nieuwe aanvraag in te dienen - wat de verzoekende partij trouwens deed na de eerste weigeringsbeslissing van 6 oktober 2005 - die dan beoordeeld moet worden in het licht van de dan geldende omstandigheden; dat zij dan ook concreet en specifiek dient aan te tonen waarom het niet verkrijgen van de erkenning in die tussenperiode een moeilijk te herstellen ernstig nadeel is; dat zij in dat verband vooreerst wijst op de belangrijke financiële impact voor medische diensten, sinds 1 december 2002 berekend op 400.000 euro per jaar en de bedreiging van haar voortbestaan en groei als expertisecentrum voor luchtvaartgeneeskunde, waarvoor reeds in middelen en mensen werd geïnvesteerd, op verlies van patiëntenbestanden aangezien 40 % van de onderzoeken vroeger door SABENA werden uitgevoerd en nu zijn overgegaan naar verwerende partij wat de verzoekende partij kwalificeert als een belangrijk financieel nadeel dat onherstelbaar is in de zeer gespecialiseerde

medische sector; dat in de mate de verzoekende partij verwijst naar het verlies van patiëntenbestanden die zijn overgegaan naar verwerende partij, vastgesteld wordt dat de medische dienst van SABENA voordien luchtvaartgeneeskundige onderzoeken uitvoerde voor de AGD; dat door de inwerkingtreding van het meergenoemde koninklijk besluit van 5 juni 2002 en de niet-erkenning van SABENA in faling, zulks sinds 1 december 2002 niet meer mogelijk was; dat het verlies van deze patiënten dan ook niet alleen het gevolg is van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing en bijgevolg ook geen persoonlijk nadeel is van de verzoekende partij; dat voorts rekening wordt gehouden met het gegeven dat de verzoekende partij werd opgericht bij akte van 26 januari 1990 en dat pas bij akte van 24 november 2003, artikel 2 van haar statuten (maatschappelijk doel) werd uitgebreid met een, bijkomende, vierde paragraaf, die verwijst naar activiteiten van medisch centrum inzake arbeidsgeneeskundige en luchtvaartgeneeskundige onderzoeken; dat zij enkel erkend is voor arbeidsgeneeskundige onderzoeken en nooit luchtvaartgeneeskundige onderzoeken uitvoerde; dat geen rekening kan worden gehouden met verlies geleden in de periode vóór de bestreden beslissing aangezien het door de verzoekende partij aangegeven verlies geen persoonlijk verlies is maar hoogstens een verlies van SABENA in faling; dat ook niet wordt aangetoond dat het niet behalen van inkomsten geraamd op 400.000 euro per jaar, het voortbestaan van de verzoekende partij in het gedrang brengt aangezien die inkomsten er ook voordien niet waren en de bestreden beslissing ook geen afbreuk doet aan de andere activiteiten van de verzoekende partij; dat overigens de eerste weigeringsbeslissing van 6 oktober 2005, die normaal toch dezelfde gevolgen moest hebben, niet werd aangevochten; dat, met betrekking tot de investering in mensen en middelen, uit het dossier blijkt dat de overeenkomst tot overdracht van activabestanddelen van 31 januari 2004 tussen de curatoren van het faillissement van SABENA enerzijds en de verzoekende partij anderzijds, bepaalde telefoon- en faxlijnen betreft, een huurovereenkomst met SABENA TECHNICS, het meubilair, computer- en medisch materiaal conform een inventaris en met bepaalde uitzonderingen, softwarelicenties, voor zover overdraagbaar, en de voorraad medicijnen, voor een bedrag van 31.000 euro; dat de verzoekende partij niet aantoont dat deze activa ook niet bruikbaar zijn en niet gebruikt worden voor de andere activiteiten van de verzoekende partij, meer in het bijzonder in de arbeidsgeneeskundige dienst; dat zulks ook geldt voor het personeel dat overgenomen is; dat met betrekking tot het verlies van ervaring, de verzoekende partij niet actief betrokken was bij het luchtvaartgeneeskundig onderzoek dat tot 1 december 2002 werd verricht door de medische dienst van SABENA; dat de verwerende partij er terecht op wijst dat alleen Dr. Brigitte Meuris, thans werkzaam bij de verzoekende partij en

geneesheer-examinator, erkend in klasse 1, ervaring kan verliezen; dat zulks evenwel geen persoonlijk nadeel is van de verzoekende partij terwijl overigens uit het dossier eveneens blijkt dat zij ook erkend is voor luchtvaartgeneeskundige onderzoeken voor de F.A.A., docent is in de gemeenschappelijke cursus ruimte- en luchtvaartgeneeskunde en lid is van de Sectie luchtvaartgeneeskunde, waarbij die activiteiten door de bestreden beslissing niet lijken te worden beïnvloed; dat in de mate de verzoekende partij aanvoert dat haar concurrentiepositie en haar groei mogelijkheden worden bedreigd en de verwerende partij duidelijk wordt bevoordeeld in een markt waar slechts zeer weinig firma's, gespecialiseerd in de luchtvaartgeneeskunde, actief zijn, dergelijk argument een middel is, dat onderscheiden moet worden van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel; dat ten slotte het aangevoerde nadeel van lange wachttijden, tijd- en productieverlies en ontevredenheid bij de piloten geen nadeel is dat de verzoekende partij persoonlijk raakt; dat uit wat voorafgaat volgt dat verzoekende partij het moeilijk te herstellen en ernstig karakter van het door haar aangevoerde nadeel niet op afdoende wijze aantoonst;

Overwegende dat uit wat voorafgaat blijkt dat aan een van de voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan, dat die vaststelling volstaat om de vordering van de verzoekende partij af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
vijf februari 2000 en zeven, door :

de HH.	L. HELLIN,	staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

L. HELLIN.