

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 207.513 van 23 september 2010
in de zaak A. 192.824/VII-37.375.**

In zake: 1. de NV LUNDBECK
2. H. LUNDBECK A/S, vennootschap naar Deens recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Liesbeth Weynants en Patrick Peeeters
kantoor houdend te Brussel
Terhulpesteenweg 120
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het FEDERAAL AGENTSCHAP VOOR GENEESMIDDELEN
EN GEZONDHEIDSPRODUCTEN (FAGG)

Tussenkomende partijen:

1. de NV RATIOPHARM BELGIUM
2. RATIOPHARM GmbH, vennootschap naar Duits recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Kristof Roox en Tina Van Poelvoorde
kantoor houdend te Brussel
Koningstraat 71
bij wie woonplaats wordt gekozen

--

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 mei 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissingen van het FAGG van 24 maart 2009 houdende het verlenen van een vergunning aan de NV RATIOPHARM BELGIUM voor het in de handel brengen van de geneesmiddelen Escitalopram 5 mg, Escitalopram 10 mg, Escitalopram 15 mg en Escitalopram 20 mg.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 197.717 van 12 november 2009 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit verworpen.

De verzoekende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De tussenkomende partijen hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 11 december 2009. De tussenkomende partijen hebben een memorie ingediend.

Op 8 maart 2010 heeft de hoofdgriffier aan de verzoekende partijen ter kennis gebracht dat de verwerende partij haar memorie van antwoord niet binnen de vastgestelde termijn heeft ingediend.

Op respectievelijk 28 mei 2010, 27 mei 2010 en 28 mei 2010 heeft de hoofdgriffier aan de verzoekende partijen, de verwerende partij en de tussenkomende partijen de mededeling ter kennis gebracht, bedoeld in artikel 14bis, § 1, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, dat de kamer uitspraak zou doen onder aanvoering van het ontbreken van het vereiste belang, tenzij een van de partijen binnen een termijn van vijftien dagen zou vragen om te worden gehoord.

De verzoekende partijen vragen om te worden gehoord.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 september 2010.

Eerste auditeur Werner Weymeersch heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Liesbeth Weynants en Patrick Peeters, die verschijnen voor de verzoekende partijen, advocaat Manoël De Keukelaere, die loco advocaat Jérôme Sohier verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Tina Van Poelvoorde, die verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Werner Weymeersch 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. Beoordeling

3. Bij het versturen van de mededeling dat de verwerende partij haar memorie van antwoord niet binnen de vastgestelde termijn heeft ingediend, aan de verzoekende partijen, heeft de hoofdgriffier melding gemaakt van artikel 21, tweede lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

De verzoekende partijen hebben binnen de termijn van zestig dagen, gesteld in artikel 7 van voormeld besluit van de Regent, geen toelichtende memorie aan de griffie toegestuurd. Krachtens voornoemd artikel 21, tweede lid, dient te worden vastgesteld dat het vereiste belang om de gevorderde vernietiging te verkrijgen, ontbreekt.

De verzoekende partijen hebben, dit keer tijdig, gevraagd om te worden gehoord.

Zij ondersteunen hun aanvraag met volgende argumentatie :

"Verzoekers menen dat, mede gelet op de specifieke context van onderhavige zaak, de sanctie van het verlies van het rechtens vereiste belang, ongerechtvaardigd is nu dit een schending zou inhouden van artikel 6 EVRM, het recht op een eerlijk proces en het evenredigheidsbeginsel.

Meer bepaald heeft artikel 21, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State tot doel om erover te waken dat een verzoeker gedurende het gehele verloop van de procedure een voldoende belang doet blijken bij de ingestelde vordering. Voormelde sanctie werd voornamelijk ingevoerd door de enorme toestroom van annulatieberoepen bij Uw Raad in de loop van de negentiger jaren.

In onderhavige zaak is de extreme sanctie van het verlies van belang evenwel ongerechtvaardigd, en wel om volgende redenen:

- Niettegenstaande de vordering tot schorsing werd verworpen, hebben verzoeksters op 24 november 2009 een uitdrukkelijk verzoek gericht aan Uw Raad tot voorzetting van de procedure.
- De achterstand van de Raad van State is de jongste jaren gevoelig afgenomen, zodat de verantwoording voor de sanctie van het verlies van belang, in tegenstelling tot hetgeen misschien opging voor de negentiger jaren, thans niet langer vol te houden is.
- Het verlies van belang omwille van het enkele feit dat verzoeksters nalieten om nogmaals hun wil te uiten om de procedure verder te zetten, en zulks niettegenstaande zij dit reeds kort voordien ondubbelzinnig hadden geuit, is

in de gegeven omstandigheden disproportioneel, gelet op artikel 6 EVRM, het recht op een eerlijk proces en het evenredigheidsbeginsel.

Verzoeksters verwijzen in dat opzicht naar een recent arrest van 24 februari 2009 van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

(...)

Ofschoon het Grondwettelijk Hof zich reeds meermaals heeft uitgesproken over de draagwijdte van artikel 21, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, werd nog nooit uitspraak gedaan over de onderhavige, specifieke casus waarbij niettegenstaande een verzoek tot voortzetting van de procedure werd ingediend door verzoeksters, zulks niet nogmaals werd herhaald in de vorm van een aanvullende memorie, bij ontstentenis van enig verweer door verweerster.

De rechtspraak van het Grondwettelijk Hof dateert bovendien van vóór het arrest van 24 februari 2009 van het Europees hof voor de Rechten van de Mens. Het valt in de gegeven omstandigheden dan ook niet uit te sluiten dat het Grondwettelijk Hof haar (sic) rechtspraak in het licht van voormeld arrest herziet.

Aangezien het Grondwettelijk Hof over deze kwestie nog geen uitspraak heeft gedaan, vragen verzoeksters ondergeschikt om de volgende prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen :

'Schendt artikel 21, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 6 EVRM en de algemene beginselen van het recht op een eerlijk proces en het evenredigheidsbeginsel, doordat de ontstentenis van het rechtens vereiste belang wordt vastgesteld in hoofde van een verzoekende partij die, niettegenstaande zij een tijdig verzoek richtte tot voortzetting van de procedure na verwerping van de vordering tot schorsing, zulks niet nogmaals verzocht in de vorm van een toelichtende memorie, nadat de verwerende partij had nagelaten om een memorie van antwoord en het administratief dossier in te dienen ?'".

In zijn arrest nr. 87/2001 van 21 juni 2001, oordeelde het Arbitragehof (thans Grondwettelijk Hof) dat met de verplichting om binnen de gestelde termijn een memorie in te dienen, waarvan de inhoud zich kan beperken tot de loutere bevestiging dat de verzoekende partij in haar vordering volhardt, de wetgever een vormvoorschrift oplegt waaruit, in een vroeg stadium van de procedure, kan worden afgeleid of de verzoekende partij een blijvende belangstelling vertoont in de voortzetting van de rechtspleging. De wetgever kan immers van iedere verzoekende partij verwachten dat zij haar medewerking verleent aan een snelle en efficiënte procesvoering voor de Raad van State, hetgeen impliceert dat iedere verzoeker de diverse stadia in de procedure nauwgezet opvolgt en op blijvende wijze uiting geeft van zijn belangstelling voor de voortzetting van de rechtspleging, ongeacht de houding van de verwerende partij in die rechtspleging. Vermits het uitblijven van een memorie van antwoord van de verwerende partij voor diverse interpretaties vatbaar is en ook bijvoorbeeld kan wijzen op het feit dat de bestuurshandeling ingetrokken is of geen voorwerp meer heeft, is de verplichting opgelegd aan de verzoekende partij om binnen de

termijn een memorie in te dienen, ook wanneer de verwerende partij geen memorie van antwoord indient, zinnig aangezien het indienen ervan uiting geeft aan zijn volgehouden belang. Dit voorschrift draagt bij tot de beoogde inperking van de achterstand doordat zij voorkomt dat verder onderzoek wordt gewijd aan zaken waarin de verzoekende partij kan worden geacht geen interesse meer te hebben. Deze procedureregels verhinderen niet dat de verzoekende partij, die bij gebreke aan tijdige reactie vanwege de verwerende partij haar vordering wenst te handhaven, effectief toegang behoudt tot de administratieve rechter. Het volstaat dat zij daartoe binnen de voorgeschreven termijn een memorie indient, waarin zij zich ertoe kan beperken mee te delen dat zij haar beroep handhaaft. Dit voorschrift kan niet worden beschouwd als een door artikel 6 van het EVRM verboden belemmering van de toegang tot de rechter, temeer daar de verzoekende partij door de griffier van de Raad van State uitdrukkelijk wordt gewezen op de gevolgen van het niet in acht nemen van die formaliteit.

Ter terechtzitting verklaarden de raadslieden dat het verzuim om een memorie van wederantwoord in te dienen het gevolg is van de verhuis van het kantoor. Zij maken echter niet aannemelijk dat die omstandigheid te dezen een geval van overmacht zou uitmaken.

Er is geen reden om de voorgelegde prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof. De te toetsen norm, alsook de normen waaraan moet worden getoetst zijn sinds het geciteerde arrest immers dezelfde gebleven. De bewering dat de ratio legis thans achterhaald is is niet pertinent. Als de wetgever, door het invoeren van het voorschrift van artikel 21, tweede lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, de (toenmalige) achterstand bij de Raad van State wou inperken, beoogt deze maatregel evenzeer het vermijden van nieuwe achterstand in de toekomst.

Ook heeft het Grondwettelijk Hof de gewraakte norm getoetst aan artikel 6 van het EVRM en bevonden dat er in dat geval geen schending was. Het ging hier immers, in een geval als het huidige, om een loutere formaliteit en bovendien wijst de griffier de procespartij op de gevolgen van het niet in acht nemen van de formaliteit zodat deze zeker kan weten welke de mogelijke sanctie is.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 700 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig september tweeduizend en tien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,
bijgestaan door
Bart Tettelin,

staatsraad, waarnemend voorzitter,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Eric Brewaeys