

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK
DE VOORZITTER VAN DE Ve KAMER, ZITTING HOUDEND IN KORT
GEDING

A R R E S T

nr. 251.281 van 16 juli 2021

A. 233.976/V-2009

In zake: **de vereniging zonder winstoogmerk LAGARDÈRE**,
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Philippe VANLANGENDONCK
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 391/5
bij wie woonplaats wordt gekozen,

tegen:

1. **de Belgische Staat**, vertegenwoordigd door
de minister van Volksgezondheid,
2. **de Vlaamse Gemeenschap**,
vertegenwoordigd door haar regering,
3. **de Franse Gemeenschap**,
vertegenwoordigd door haar regering,
4. **de Duitstalige Gemeenschap**,
vertegenwoordigd door haar regering,
5. **de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie**,
vertegenwoordigd door haar college,
6. **het Waalse Gewest**,
vertegenwoordigd door zijn regering,
7. **de Franse Gemeenschapscommissie**,
vertegenwoordigd door haar college,
alle bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bart MARTEL en Mathieu LOMBAERT
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen.

I. Voorwerp van het beroep

Bij een op 28 juni 2021 ingediend verzoekschrift vordert de vereniging zonder winstoogmerk (vzw) LAGARDÈRE enerzijds, volgens de procedure van uiterst dringende noodzakelijkheid, de schorsing van de tenuitvoerlegging van het

Samenwerkingsakkoord van 11 juni 2021 tussen de Federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie betreffende de operationalisering van de Verordening (EU) van het Europees Parlement en de Raad betreffende een kader voor de afgifte, verificatie en aanvaarding van interoperabele vaccinatie-, test- en herstelcertificaten teneinde het vrije verkeer tijdens de COVID-19-pandemie te vergemakkelijken (EU Digitaal COVID Certificaat) en anderzijds de nietigverklaring daarvan.

II. Rechtspleging

Bij een beschikking van 30 juni 2021 is de zaak vastgesteld voor de terechtzitting van 7 juli 2021.

De verwerende partijen hebben nota's met opmerkingen en het administratief dossier ingediend.

Staatsraad en waarnemend voorzitter Denis Delvax heeft verslag uitgebracht.

Dokter David Bouillon en advocaten Philippe Vanlangendonck, Fares Mahloul en Alaya Kahloun, die verschijnen voor de verzoekende partij, en advocaten Bart Martel en Mathieu Lombaert, die verschijnen voor de verwerende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Roger Wimmer heeft een 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. Korte uiteenzetting van de feiten

Op 11 juni 2021 sluiten de verwerende partijen een samenwerkingsakkoord waarmee ze de uitvoering beogen van de Europese verordening betreffende een kader voor de afgifte, verificatie en aanvaarding van interoperabele vaccinatie-, test- en herstelcertificaten teneinde het vrije verkeer binnen de Unie tijdens de COVID-19-pandemie te faciliteren.

Luidens artikel 2 van dat samenwerkingsakkoord worden de vaccinatiecertificaten vermeld in artikel 3, lid 1, a), van de voormelde Europese verordening afgegeven door de bevoegde gefedereerde entiteiten of de door de bevoegde gefedereerde entiteiten aangeduide agentschappen bedoeld in artikel 7, § 1, tweede lid, 1° tot en met 6°, van het samenwerkingsakkoord van 12 maart 2021 tussen de Federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie betreffende de verwerking van gegevens met betrekking tot vaccinaties tegen COVID-19.

Luidens artikel 3 van het samenwerkingsakkoord van 11 juni 2021 worden de test- en herstelcertificaten vermeld in artikel 3, lid 1, b) en c), van de bovenvermelde Europese verordening afgegeven door Sciensano.

De artikelen 4 tot en met 7 van het samenwerkingsakkoord voorzien in specifieke regels met betrekking tot de concrete uitvoering van het ingevoerde systeem. Artikel 8 heeft betrekking op de regeling van de geschillen aangaande de interpretatie of de uitvoering van dat samenwerkingsakkoord voor een samenwerkingsgerecht. Artikel 9 voorziet in een regeling van het toezicht op de uitvoering van het akkoord. Artikel 10, ten slotte, bepaalt dat het samenwerkingsakkoord op 16 juni 2021 in werking treedt.

Dat samenwerkingsakkoord, dat de bestreden beslissing vormt, wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 14 juni 2021.

Onder welke voorwaarden die onderscheiden certificaten afgegeven mogen worden, wordt bepaald in de artikelen 5 (vaccinatiecertificaat), 6 (testcertificaat) en 7 (herstelcertificaat) van verordening (EU) 2021/953 van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2021 betreffende een kader voor de afgifte, verificatie en aanvaarding van interoperabele COVID-19-vaccinatie-, test- en herstelcertificaten (digitaal EU-COVID-certificaat) teneinde het vrije verkeer tijdens de COVID-19-pandemie te faciliteren.

Krachtens artikel 288 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie heeft die verordening “een algemene strekking, (...) is [zij] verbindend in al haar onderdelen en is [zij] rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat”.

Volgens artikel 3, 1, c, van die verordening, worden de herstelcertificaten afgegeven na het afnemen van een NAAT-test, die in artikel 2, 4, gedefinieerd wordt

als “een moleculaire nucleïnezuuramplificatietest, op basis van technieken zoals reverse transcription polymerase chain reaction (RT-PCR), loop-mediated isothermal amplification (LAMP) en transcription-mediated amplification (TMA), die wordt gebruikt om de aanwezigheid van het ribonucleïnezuur (RNA) van SARS-CoV-2 te detecteren”.

De antilichaamtest wordt in artikel 2, 6, van de verordening gedefinieerd als “een laboratoriumtest die erop gericht is vast te stellen of een persoon antilichamen heeft aangemaakt tegen SARS-CoV-2, hetgeen aangeeft dat de houder aan SARS-CoV-2 blootgesteld is geweest en antilichamen heeft ontwikkeld, ongeacht of die persoon symptomatisch was”.

Uit overweging 59 van de verordening blijkt dat alleen met betrekking tot het herstelcertificaat overwogen wordt om van dat type test gebruik te maken.

Artikel 7, 4, van de verordening voorziet in dat opzicht in de afgifte van een herstelcertificaat “op basis van een positief testresultaat na een snelle antigeentest, op basis van een antilichaamtest, met inbegrip van een serologische test op antistoffen tegen SARS-CoV-2, of op basis van een andere wetenschappelijk betrouwbare methode”, maar pas nadat door de Europese Commissie, op basis van adviezen uitgebracht door het Gezondheidsbeveiligingscomité, het ECDC of het EMA, de gedelegeerde handelingen vastgesteld zullen zijn die het mogelijk maken om van dergelijke testen gebruik te maken.

Tot op heden heeft de Europese Commissie geen enkel advies in die zin aangenomen, waardoor het voor lidstaten verboden is toe te staan dat van die testen gebruikgemaakt wordt met het oog op het afgeven van een herstelcertificaat.

IV. Verzoeken tot heropening van de debatten

Bij twee verzoekschriften van respectievelijk 11 en 12 juli 2021, die op 12 juli via het digitaal platform van de Raad van State ingediend zijn, verzoekt de verzoekende partij om de heropening van de debatten, daarbij steunend op documenten die ze bij de verzoekschriften voegt.

Het eerste document is een e-mail die Sciensano op 8 juli 2021 naar de medisch directeur van de verzoekende partij gestuurd heeft en waaruit blijkt dat laatstgenoemde deelneemt aan de Charming studie (Coronavirus HuisARTsenpraktijk – MédecINE Générale).

Het tweede document is advies 69.730/VR, dat op 9 juli 2021 in verenigde kamers van de afdeling Wetgeving verstrekt is over een voorontwerp van wet 'houdende instemming met het Samenwerkingsakkoord tussen de Federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie betreffende de verwerking van gegevens met betrekking tot het digitaal EU-COVID-certificaat, het Covid Safe Ticket, het PLF, en de verwerking van persoonsgegevens van in het buitenland wonende of verblijvende werknemers en zelfstandigen die activiteiten uitvoeren in België'.

Zoals hierna aangegeven, moet de vordering tot schorsing die door de verzoekende partij is ingesteld, afgewezen worden op gronden die verband houden met het feit dat ze niet diligent is opgetreden bij het instellen van haar vordering, welke gronden niet ter sprake komen in de verzoeken tot heropening van de debatten.

In de verzoeken tot heropening van de debatten en in de stukken waarop die gebaseerd zijn, wordt dus geen gewag gemaakt van enig nieuw en belangrijk feit dat in casu grond zou kunnen opleveren voor een heropening van de debatten.

V. Voorwaarden van de schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid

Overeenkomstig artikel 17, § 1, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten voor de schorsing van de tenuitvoerlegging van een bestuurlijke beslissing twee voorwaarden vervuld zijn: de zaak is te spoedeisend voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en er wordt minstens één ernstig middel aangevoerd dat de nietigverklaring van die beslissing prima facie kan verantwoorden. Paragraaf 4 van datzelfde artikel voorziet in de mogelijkheid van een vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid, in welk geval aangegeven moet worden in welk opzicht de behandeling van de zaak onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de vordering tot schorsing bedoeld in paragraaf 1.

VI. Uiterst dringende noodzakelijkheid

Volgens artikel 17, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging van een bestuurshandeling slechts bevolen worden indien de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel aangevoerd wordt dat de nietigverklaring van de bestuurshandeling prima facie kan verantwoorden.

De spoedeisendheid kan niet gemotiveerd worden met de loutere omstandigheid dat een uitspraak ten gronde pas in een min of meer verre toekomst gedaan zal worden. De spoedeisendheid kan slechts erkend worden wanneer de verzoekende partij aantoonst dat aan de uitvoering van de bestreden handeling dermate ernstige nadelen verbonden zouden zijn dat het onaanvaardbaar zou zijn die nadelige gevolgen te laten optreden in afwachting van de afloop van de procedure ten gronde.

Paragraaf 4 van het voormelde artikel 17 voorziet in het aanwenden van een afwijkende procedure in de gevallen van uiterst dringende noodzakelijkheid die onverenigbaar zijn met de gewone behandeling van de vordering tot schorsing. De uiterst dringende noodzakelijkheid die aangevoerd wordt tot staving van de aanwending van die procedure, die nog specifieker is dan de gewone kortgedingprocedure, veronderstelt dat de schade waarvoor de verzoekende partij vreest met die uitzonderlijke procedure tijdig afgewend kan worden, terwijl dat met het gewone kort geding niet mogelijk zou zijn. De uiterst dringende noodzakelijkheid moet voor iedereen duidelijk zijn of door de verzoekende partij op onweerlegbare wijze in haar verzoekschrift uitgelegd worden, wat impliceert dat door laatstgenoemde op basis van precieze en concrete gegevens aangetoond wordt dat, indien de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling na afloop van de gewone procedure geschorst wordt, die schorsing onherroepelijk te laat zou komen om de schade af te wenden. In dat verband mag alleen rekening gehouden worden met de gegevens die de verzoekende partij in haar verzoekschrift aanvoert.

De procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, waarbij de uitoefening van de rechten van de verdediging en het onderzoek van de zaak tot het strikte minimum beperkt worden, moet uitzonderlijk blijven en kan alleen aanvaard worden mits de verzoekende partij al het nodige gedaan heeft om zich zo spoedig mogelijk tot de Raad van State te wenden.

Het diligent optreden door de verzoekende partij en het nakende gevaar zijn voorwaarden voor de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing voor zover die vordering volgens de procedure van uiterst dringende noodzakelijkheid ingesteld wordt.

Dat door een verzoekende partij meer dan tien dagen gewacht wordt om zich tot de Raad van State te wenden, getuigt in principe niet van haar wil om snel een einde te maken aan het nadeel waarover zij klaagt, tenzij ze aantoonst dat ze te

maken gekregen heeft met omstandigheden waarvoor ze niet verantwoordelijk is en die haar verhinderd hebben om sneller te handelen.

In casu dient vastgesteld te worden dat de bestreden handeling bekendgemaakt is in het Belgisch Staatsblad van 14 juni 2021 en dat het beroep ingesteld is op 28 juni, dat wil zeggen meer dan tien dagen later.

In het verzoekschrift wordt met geen woord gerept over het betrachten van spoed door de verzoekende partij en over de redenen waarom dit beroep pas na verloop van een termijn van veertien dagen ingesteld is.

Bovendien blijkt uit de uiteenzetting van de feiten in de nota's met opmerkingen dat de verzoekende partij en haar medisch directeur vanaf 23 juni 2021 de Belgische Staat, het Federaal Agentschap voor Geneesmiddelen en Gezondheidsproducten, de Europese Unie en de Orde der artsen "bij hoogdringendheid en wegens volstrekte noodzakelijkheid in kort geding" gedagvaard hebben voor de voorzitter van de Franstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel, zitting houdend in kort geding, om "de onmiddellijke schorsing" van de bestreden handeling te verkrijgen.

De verzoekende partij was dan ook perfect in staat om binnen een termijn van tien dagen haar vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling volgens de procedure van uiterst dringende noodzakelijkheid bij de Raad van State in te stellen.

Terwijl de verwerende partijen in hun nota's met opmerkingen een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen hebben waarin ze erop wijzen dat de verzoekende partij niet diligent is opgetreden, heeft laatstgenoemde op de terechtzitting van 7 juli 2021 geen gewag gemaakt van enig gegeven in dat verband.

Er dient dan ook geconcludeerd te worden dat zij niet diligent is opgetreden.

Het beroep is bijgevolg niet-ontvankelijk.

**OM DIE REDENEN,
BESLIST DE RAAD VAN STATE:**

Artikel 1.

De vordering tot schorsing ingesteld volgens de procedure van uiterst dringende noodzakelijkheid wordt afgewezen.

Artikel 2.

De onmiddellijke tenuitvoerlegging van dit arrest wordt bevolen.

Artikel 3.

Overeenkomstig artikel 3, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State zal van dit arrest per fax ter kennis worden gebracht van de partijen die niet voor de elektronische procedure gekozen hebben.

Artikel 4.

De beslissing over de kosten wordt in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de Ve kamer, zitting houdend in kort geding, op 16 juli 2021 door:

Denis Delvax,
Frank Bontinck,

staatsraad, waarnemend voorzitter,
griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Denis Delvax