RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 99.433 van 4 oktober 2001
in de zaak A. 101.868/VII-23.210.

In zake : de v.z.w. O.L.V. VAN TROOST-A.Z. St.-BLASIUS,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. DE WOLF,
kantoor houdende te MAARKEDAL,
Etikhovestraat 6

tegen :

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Bevrijdingslaan 4, bus 1.

tussenkomende partij :

de v.z.w. ALGEMEEN ZIEKENHUIS MARIA MIDDELARES,
die woonplaats kiest bij
advocaat St. CALLENS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Tervurenlaan 12.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de v.z.w. O.L.V. VAN TROOST-A.Z. St.-BLASIUS op 16 maart 2001 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van :

"(i) de beslissing d.d. 18 januari 2001 (Stuk 4) t.a.v. Verzoekende Partij :
'In aansluiting op het ministerieel schrijven van 5 juli 2000, in verband met de bovenvermelde aangelegenheid, en in uitvoering van artikel 7 van het besluit van de Vlaamse regering van 18 februari 1997 deel ik u mee dat ik niet akkoord ga met de oprichting van een dienst voor collectieve autodialyse gevestigd in de Stadskliniek te Lokeren onder voogdij van het centrum voor behandeling van chronische nierinsufficiëntie van het A.Z. Sint-Blasius te Dendermonde.
(...)
Er wordt geen gunstig gevolg verleend aan de aanvraag tot oprichting van een dienst voor collectieve autodialyse in de Stadskliniek te Lokeren, aangezien niet wordt voldaan aan bijlage II.B.g) van het koninklijk besluit van 27 november 1996 dat stelt dat de 'afstand tussen het moedercentrum en de dienst voor collectieve autodialyse niet groter mag zijn dan de helft van de afstand

tussen het moedercentrum en het meest nabije erkende centrum, gemeten in de richting waarin de autodialyseafdeling gelegen is";

en

"(ii) de beslissing van onbekende datum, bevestigd aan Verzoekende partij bij schrijven d.d. 18 januari 2001 (Stuk 4), waarbij het Algemeen Ziekenhuis Maria Middelares te Sint-Niklaas een vergunning wordt verleend om in Lokeren een collectieve autodialysedienst op te richten onder de voogdij van haar centrum voor behandeling van chronische nierinsufficiëntie";

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 28 juni 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 september 2001;

Gehoord het verslag van Staatsraad R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. DE WOLF, die verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat B. STAELENS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat St. CALLENS, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur E. LANCKSWEERDT;

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. <u>Rechtspleging</u>

Overwegende dat de v.z.w. ALGEMEEN ZIEKENHUIS MARIA MIDDELARES met een verzoekschrift van 6 april 2001 vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat dit verzoek kan worden ingewilligd;

2. <u>Ontvankelijkheid</u>

Overwegende dat de verwerende partij en de tussenkomende partij opwerpen dat de vordering niet ontvankelijk is; dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een uitspraak over die excepties zich slechts zouden opdringen indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing vervuld zijn;

3. <u>Ten gronde</u>

3.1. Overwegende dat krachtens 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 aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.2. Overwegende, wat de tweede schorsingsvoorwaarde betreft, dat de partijen de volgende argumenten ontwikkelen :

3.2.1. De verzoekende partij voert in haar verzoekschrift aan :

> "Die voorwaarde is in voorliggend geval evident vervuld. De aanvraag van Verzoekende Partij tot oprichting van een collectieve autodialyse, is ingegeven door overwegingen die aan Verzoekende Partij moeten toelaten om haar medische activiteiten op de efficiënte en kwalitatief hoogstaande wijze aan patiënten te verstrekken.
>
> In die zin heeft Verzoekende Partij dan ook van de wettelijke mogelijkheid om een dienst voor collectieve autodialyse op te richten, zoals geboden door het Koninklijk Besluit van 1 maart 1999, gebruik gemaakt, in de geest van de overwegingen die aan dit Koninklijk Besluit ten grondslag liggen, m.n. aan haar patiënten een beter aangepaste vorm van behandeling aanbieden die bovendien goedkoper is dan de behandeling gegeven in een chronische hemodialysedienst (zie verslag aan de Koning m.b.t. het Koninklijk Besluit van 1 maart 1999) (Stuk II).
>
> Hierbij wordt tevens opgemerkt dat de mogelijkheid tot deblokkering een besparing kon inhouden voor de RIZIV, wanneer de centra voor behandeling van chronische nierinsufficiëntie die polycentrisch georganiseerd zijn over een dienst collectieve autodialyse beschikken vermits patiënten die hiervoor in aanmerking komen gemakkelijk kunnen overgeplaatst worden van de chronische hemodialyse naar de collectieve autodialyse.
>
> In die zin kaderde de aanvraag van Verzoekende Partij dan ook, zowel in de optimale uitbouw van haar eigen medische dienstverlening als in het algemeen

belang, d.w.z. het verstrekken van een op maat afgestelde medische verzorging aan de patiënten.

Vanuit dit oogpunt vormen de bestreden beslissingen dan ook vanuit een dubbele invalshoek een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van Verzoekende Partij.

Vooreerst ziet zij haar aanvraag geweigerd om een dienst voor collectieve autodialyse op te richten in Lokeren, waardoor zij zich op definitieve wijze de mogelijkheid ontnomen ziet om haar hoog-kwalitatieve dienstverlening inzake hemodialyse aan haar patiënten te verstrekken.

In dit verband heeft Verzoekende Partij in haar schrijven d.d. 28 juli 2000 dan ook gewezen op het feit dat niet zozeer de bestaande behoeften in Lokeren een determinerende factor vormden om de aanvraag te beoordelen, doch wel de afstand. Immers, de factor afstand bepaalt de snelheid van de interventie en wat de afstand betreft, is Verzoekende Partij hoe dan ook het dichtstbijgelegen centrum.

Het is dan ook zonder meer een feit dat de weigering van de aanvraag door Verwerende Partij voor Verzoekende Partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt dat haar verhindert om haar medische dienstverlening t.a.v. haar patiënten op een optimale wijze te organiseren, d.w.z. een kwalitatief hoogstaande hemodialyse dienstverlening gekenmerkt door een snelle interventie.

Het tweede onderdeel van de door Verwerende Partij genomen beslissing, m.n. het inwilligen van de aanvraag tot het oprichten van een collectieve autodialyse te Lokeren t.a.v. het A.Z. MARIA MIDDELARES te Sint-Niklaas, houdt, in hoofde van Verzoekende Partij een bijkomend moeilijk ernstig nadeel (in). Immers, Verzoekende Partij beschikt op dit ogenblik reeds over een collectieve autodialyse in Zele. Door de aanvraag van Verzoekende Partij te weigeren, doch gelijktijdig aan het A.Z. MARIA MIDDELARES te Sint-Niklaas toe te staan om in Lokeren een dienst voor collectieve autodialyse op te richten, ontstaat onvermijdelijk het gevaar dat de medische dienstverlening van de dienst voor collectieve autodialyse te Zele negatief wordt beïnvloed.

In haar advies heeft de Vlaamse Adviesraad voor de erkenning van de verzorgingsinstellingen er immers op gewezen dat de toelating om vanuit Sint-Niklaas een CAD te starten ‘waarschijnlijk ook de noodzakelijke ‘kritische massa’ van de CAD te Zele zal worden aangetast’.

Het is duidelijk dat voormelde nadelen enkel kunnen worden ongedaan gemaakt door een correcte toepassing van de vigerende regelgeving voor wat betreft de aanvragen tot oprichting van een dienst voor collectieve autodialyse. Bovendien zal, in geval van een latere vernietiging van de door Verwerende Partij genomen beslissingen, het door Verzoekende Partij geleden nadeel onmogelijk door een financiële benadering kunnen worden begroot, laat staan gecompenseerd”.

3.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop in haar nota onder meer :

“IV.2 De verwijzing die verzoekende partij maakt naar de algemene voordelen van collectieve autodialysecentra, naar besparingen voor het RIZIV naar een gewenste optimale uitbouw, zijn op zichzelf geoorloofde verzuchtingen en ambities van de verzoekende partij, maar ze hebben uiteraard niets te maken met de notie moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Op geen enkele wijze wordt aangetoond dat deze verzuchtingen op onherstelbare wijze nadeel zouden lijden gedurende de normale annulatie-

procedure. Belang van de patiënten, belang van het RIZIV, vormen overigens geen persoonlijke nadelen.
IV.3. Aldus houdt het uiteraard al evenmin steek dat verzoekende partij meent dat haar nadeel zou kunnen gefundeerd worden op de stelling dat het eerste betwiste besluit haar op definitieve wijze de mogelijkheid zou ontnemen om hoog kwalitatieve dienstverlening te verstrekken. In de mate het verhaal van de verzoekende partij ontvankelijk is, impliceert dit verhaal dat gedurende de annulatietermijn de definitiviteit niet bekomen wordt.
IV.4 De verwijzing naar de afstand, kan uiteraard ook geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel adstrueren. Dit betreft de discussie ten gronde.
IV.5 In de mate het verhaal tegen de toekenning aan AZ MARIA MIDDELARES te SINT-NIKLAAS ontvankelijk zou zijn, quod non, dient ook het ter zake geformuleerde nadeel onderzocht te worden.

Er wordt aangegeven dat er een gevaar zou bestaan dat de medische dienstverlening van de dienst voor collectieve autodialyse te ZELE negatief zou beïnvloed worden.

De verzoekende partij moet zich er van bewust zijn dat de contradictie wat de voorwerpen van haar beroep betreft, hier des te groter blijkt. Hoe verklaart de verzoekende partij enerzijds dat de dienst te ZELE niet in het gedrang zou worden gebracht als er haar bijkomend een centrum zou worden toegekend maar dat dit centrum wel in gevaar zou worden gebracht als het centrum behouden blijft voor SINT-NIKLAAS? Hoe verklaart de verzoekende partij dat dit nadeel dus zou voorkomen worden als er nog een bijkomend centrum wordt toegekend?

Door het formuleren van dit nadeel, toont de verzoekende partij precies de pertinentie aan van het motief dat inzake de versnippering is gegeven waarbij er geweigerd werd aan de verzoekende partij om haar een nieuw collectief autodialysecentrum te laten vestigen.

Dit motief is pertinent maar de verzoekende partij toont niet aan dat de moeilijkheden te ZELE, die zij feitelijk zelf nog zou willen verergeren, van een onherstelbare aard zouden zijn. Dat er enig nadeel kan voortvloeien voor ZELE door het autodialysecentrum onder voogdij van SINT-NIKLAAS te LOKEREN, is best mogelijk. Dat dit nadeel des te groter zou zijn als er bovendien nog een ander dialysecentrum te LOKEREN komt is al evenzeer perfect rationeel. Maar hoe dan ook, de verzoekende partij toont niet aan dat op enige wijze dit nadeel onherstelbaar zou zijn".

3.2.3. De tussenkomende partij doet in dit verband onder meer gelden :

"18. Aangezien verzoekende partij ten eerste inroept dat zij geen hoog-kwalitatieve dienstverlening inzake hemodialyse aan haar patiënten kan verstrekken.
19. Dat het niet kunnen garanderen van een hoog-kwalitatieve dienstverlening inzake hemodialyse -zo dit nadeel al zou bestaan- zelf door verzoekende partij kan worden weggenomen door de nodige beslissingen te nemen, en door in het bijzonder in de toekomst geen collectieve autodialyseafdeling te Lokeren op te starten, zeker nu verzoekende partij reeds een dergelijke afdeling heeft in Zele. Dat verzoekende partij dus haar MTHEN ten aanzien van de bestreden beslissing zelf heeft gecreëerd. Dat het haar immers volledig vrij staat om geen collectieve autodialyseafdeling te Lokeren op te richten en dat er kan worden volstaan met de collectieve autodialyseafdeling in Zele waarover zij reeds beschikt.
20. Dat verzoekende partij trouwens nooit -en ook nu niet- heeft aangetoond dat zij werkelijk over patiënten beschikt die voor de autodialyse te Lokeren in

aanmerking komen en dat er daar dus een behoefte voor is bij haar patiënten. Dat verzoekende partij die reeds over één dergelijke afdeling in Zele beschikt ook nog een zeer hoogstaande kwalitatieve zorg aan haar patiënten kan aanbieden zonder dat daarom de beslissing omtrent de oprichting door tussenkomende partij van een afdeling in Lokeren moet worden geschorst.
21. Dat verzoekende partij nog geen investeringen omtrent de collectieve autodialyseafdeling heeft gedaan, in tegenstelling tot tussenkomende partij. Dat zij bijgevolg haar toekomstige plannen omtrent de wijze waarop zij haar ziekenhuis wil beheren nog kan wijzigen zodat er -zelfs met een weigeringsbeslissing- geen sprake kan zijn van een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel.
22. Aangezien verzoekende partij vervolgens laat uitschijnen dat haar ziekenhuis in een concurrentiële situatie staat met dat van tussenkomende partij en dat artsen patiënten zullen doorverwijzen naar het ziekenhuis of de autodialyseafdeling van tussenkomende partij en dat de noodzakelijke kritische massa van de collectieve dialyseafdeling te Zele zal worden aangetast.
23. Dat verzoekende partij, verwijzend naar het verlies aan kritische massa, zich impliciet beroept op het financieel nadeel dat zij zou lijden doordat haar geen nieuwe collectieve autodialyseafdeling wordt toegekend en doordat aan andere instellingen, waaronder tussenkomende partij wel een dergelijke afdeling wordt toegekend. Dat het vaste rechtspraak is van de Raad van State, bevestigd in de rechtsleer, dat een financieel nadeel in beginsel steeds herstelbaar is.
24. Dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift trouwens op geen enkele wijze aantoont dat de bestreden beslissing haar levensvatbaarheid in het gedrang brengt, haar concurrentiepositie zwaar aantast of de beëindiging van haar activiteiten met zich zal meebrengen.
25. Dat bijgevolg niet door verzoekende partij wordt aangetoond dat het financieel nadeel dat zij beweert te lijden ernstig is, en evenmin dat het moeilijk herstelbaar is.
26. Dat verzoekende partij ten andere ook niet aantoont welke haar totaal aantal patiënten is voor behandeling in de dienst voor collectieve autodialyse te Lokeren noch welke de werkelijke impact daarvan is op het niet hebben van een dergelijke afdeling te Lokeren, noch welke kritische massa zij zal verliezen.
27. Dat in een arrest van 27 juni 2000 Uw Raad oordeelde dat het verlies van patiëntgetrouwheid alsook het vermoede verlies van geloofwaardigheid en reputatie bij patiënten niets anders kan zijn dan de vrees voor een vermeend financieel nadeel dat steeds kan worden hersteld.
28. Dat trouwens de impact van de beslissing op patiënten geen eigen, persoonlijk en rechtstreeks nadeel uitmaakt in hoofde van verzoekende partij, en door haar dan ook niet dienstig kan worden ingeroepen";

3.3. Overwegende dat de desbetreffende schorsingsvoorwaarde, om de volgende redenen, niet is vervuld :

3.3.1. De verzoekende partij baat in haar ziekenhuis te Dendermonde een centrum uit voor de behandeling van chronische nierinsufficiëntie. Tevens exploiteert zij te Zele een collectief autodialyse centrum. De totale capaciteit van het centrum bedraagt 27 posten, zijnde 19 posten in de dienst voor chronische hemodialyse in het ziekenhuis te Dendermonde en 8 posten in de autodialyse afdeling te Zele in het complex polikliniek-dagziekenhuis.

Zij wenst bovendien in de stadskliniek te Lokeren nog een dienst voor collectieve autodialyse op te richten.

De bestreden beslissingen strekken er respectievelijk toe haar de daarvoor krachtens de toepasselijke regelgeving vereiste toelating te weigeren en aan de tussenkomende partij wel de toelating te verlenen om in Lokeren een dergelijke dienst op te richten.

3.3.2. De verzoekende partij betoogt, zeer kort samengevat, dat zij de mogelijkheid verliest om hoog-kwalitatieve dienstverlening inzake hemodialyse aan haar patiënten te verstrekken, en dat bovendien het gevaar bestaat dat de medische dienstverlening van haar dienst voor collectieve autodialyse te Zele negatief wordt beïnvloed.

3.3.3. De uiteenzetting van de verzoekende partij overtuigt geenszins.

Op de eerste plaats dient vastgesteld te worden dat de verzoekende partij niet concreet aangeeft welk het aandeel is van haar centrum voor de behandeling van chronische nierinsufficiëntie in haar globaal dienstenpakket.

Zij voert overigens nergens aan dat haar voortbestaan als vereniging zonder winstoogmerk die een ziekenhuis uitbaat, door de bestreden beslissingen, in het gedrang komt.

Zelfs al zou de “kritische massa” van haar collectief autodialysecentrum te Zele “waarschijnlijk”, “worden aangetast”, dan nog is niet aangetoond dat dit het voortbestaan van, primo, haar centrum voor de behandeling van chronische nierinsufficiëntie, en secundo, het ziekenhuis zelf, ook maar enigszins bedreigt.

Evenmin is aangetoond dat haar medische dienstverlening ten behoeve van haar nierpatiënten in het bijzonder, en haar patiënten in het algemeen, door de bestreden besluiten ernstig wordt belemmerd.

In zoverre het de bekommernis van de verzoekende partij is dat de patiënten die wonen te Lokeren of in de directe omgeving een optimale behandeling zullen verkrijgen, is er geen reden om aan te nemen dat deze behandeling slechter zal zijn indien het collectief autodialysecentrum te Lokeren wordt geëxploiteerd door de tussenkomende partij. Dergelijk centrum moet immers hoe dan ook aan strenge erkenningsnormen, die de kwaliteit van de zorgverstrekking waarborgen, voldoen.

Tenslotte maakt de beweerde gemiste kans op een besparing voor het RIZIV geen persoonlijk moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van de verzoekende partij uit,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de v.z.w. ALGEMEEN ZIEKENHUIS MARIA MIDDELARES in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

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

De kosten van de tussenkomst, bepaald op vijfduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier oktober tweeduizend en een, door :

de H.	R. STEVENS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. WIJNANTS. **R. STEVENS.**