

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 120.626 van 16 juni 2003
in de zaak A. 133.623/IX-3722.**

In zake : Anne Marie GOORMACHTIGH,
wonende te BEERNEM,
Bloemendalestraat 108

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Volksgezondheid,
die woonplaats kiest bij
advocaten R. DEPLA en M. STUBBE,
kantoor houdende te BRUGGE-SINT-KRUIS,
Karel van Manderstraat 123.

tussenkomen partij :

de NV Apotheek BAERT,
die woonplaats kiest bij
advocaat R. ASCRAWAT,
kantoor houdende te VEURNE,
Kaaiplaats 10.

DE VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Anne Marie GOORMACHTIGH op 3 maart 2003 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van de minister van Volksgezondheid van 30 oktober 2002 waarbij aan de NV Apotheek BAERT de vergunning wordt verleend voor het overbrengen van een voor het publiek opengestelde apotheek te Brugge, Wollestraat 23, naar Beernem, H. d'Ydewallestraat 100-102;

Gezien het op dezelfde dag ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekster de vernietiging vordert van hetzelfde besluit;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verzoekschrift dat de NV Apotheek BAERT op 21 maart 2003 heeft ingediend om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd
G. JACOBS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 29 april 2003 waarbij de terechtzitting
bepaald wordt op 19 mei 2003;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. VAN DAELE, die
verschijnt voor verzoekster, van advocaat J. HOSTE, die loco advocaat R. DEPLA,
verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat R. ASCRAWAT, die verschijnt
voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd
G. JACOBS;

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

1.1. Op 10 januari 1986 dient de BVBA Lieven BAERT een aanvraag
in voor het verkrijgen van een vergunning tot overbrenging van een apotheek
gevestigd te Brugge, Wollestraat 23, naar Beernem, H. d'Ydewallestraat 100-102.
In een brief van 24 juli 1986 wordt dit adres gewijzigd in H. d'Ydewallestraat, eerste
afdeling, sectie G, nr. 121/2K2.

Deze aanvraag wordt door de staatssecretaris voor
Volksgezondheid op 8 maart 1988 geweigerd.

Dat besluit wordt door de Raad van State vernietigd bij arrest
nr. 45.561 van 30 december 1993.

1.2. Ingevolge die nietigverklaring verleent de minister, na een nieuw, gunstig advies van de vestigingscommissie, op 29 juli 1994 de gevraagde vergunning.

Ook dat besluit wordt door de Raad van State vernietigd bij arrest nr. 104.568 van 11 maart 2002.

1.3. Ingevolge deze vernietiging wordt de aanvraag tot overbrenging van de apotheek opnieuw beoordeeld door de vestigingscommissie, die op 2 september 2002 een gunstig advies uitbrengt.

1.4. Op 30 oktober 2002 neemt de minister van Volksgezondheid, het gunstig advies van de vestigingscommissie bijvallend, het thans bestreden besluit waarbij de gevraagde vergunning wordt verleend.

2. Overwegende dat de NV Apotheek BAERT met een verzoekschrift van 21 maart 2003 vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat geen gegeven zich tegen het inwilligen van dat verzoek verzet;

3. 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 beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1. Overwegende dat verzoekster met betrekking tot de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel aanvoert :

“Verzoekende partij nam per 1 oktober 1980 de Beernemse apotheek van Apr. TANGHE over, die daar toen reeds meer dan dertig jaar was gevestigd. Sindsdien is verzoekende partij apotheker-titularis-eigenaar en vergunninghouder van de apotheek met stamboeknummer 310301 gelegen te 8730 Beernem, Bloemendalestraat 108. Zij exploiteert deze officina persoonlijk, geassisteerd door een adjunct-apotheker in voltijds en vast dienstverband.

De onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen leidt in hoofde van verzoekende partij tot moeilijk te herstellen ernstige nadelen. (voetnoot :) Cf. R.v.St. nr. 50.676, 12 december 1994.

De bestreden beslissing beoogt het verlenen van een vergunning voor het overbrengen van een voor het publiek opengestelde officina te 8000 Brugge, Wollestraat 23 naar 8730 Beernem, H. d'Ydewallestraat 100-102.

1. De nieuwe, overgebrachte apotheek is ingeplant binnen dezelfde gemeente in de nabijheid van de officina van verzoekende partij, namelijk op een afstand van ongeveer twee kilometer. Verzoekende partij wordt aldus geconfronteerd met een bijkomende voor het publiek opengestelde officina binnen haar invloedssfeer.

Deze nieuw overgebrachte apotheek is reeds operationeel in de gemeente Beernem, waardoor verzoekende partij nu reeds dagdagelijks wordt geconfronteerd met de voortdurende concurrentie van de nieuwe apotheek.

De bestreden beslissing tast onmiskenbaar de activiteit en het rendement van de door verzoekende partij uitgebate apotheek aan. Dit nadeel is in samenhang met de hieronder beschreven moeilijk te herstellen ernstige morele nadelen te kwalificeren als moeilijk te herstellen en ernstig.

2. De betrokken vergunningsaanvraag van 10 januari 1986 was reeds tweemaal het voorwerp van een vernietigingsarrest van de Raad van State. Op 11 maart 2002 werd de in 1994 ten onrechte verleende vergunning vernietigd. [Stuk 3]. Toch sloot de overgebrachte apotheek - die vanaf die datum nochtans niet langer over de noodzakelijke vergunning beschikte - doelbewust [zie Stuk 7] pas tijdens de maand oktober 2002 haar deuren voor een korte periode.

Gelet op de vastgestelde onwil van de aanvrager om - ondanks het gebrek aan vergunning - zijn apotheek te sluiten, ontstaat een gewettigd vermoeden dat dergelijke situatie zich in de toekomst zal herhalen in de hypothese dat de Raad van State de bestreden beslissing zou vernietigen.

Dit leidt ertoe dat een onvergunde officina opengesteld blijft voor het publiek en verder eerstelijnszorg verstrekt.

3. Verzoekende partij lijdt dan ook tevens een moreel nadeel. De juridische procedures die - gelet op de uitspraken van de Raad van State en op de ernstige middelen van onderhavig verzoekschrift - terecht worden gevoerd rond onderhavig vergunningsdossier, raken immers ook bij het publiek bekend. Het publiek ziet echter enkel dat een nieuw gevestigde apotheek na enkele jaren dienst plots zou moeten sluiten, maar heeft geen of slechts onvoldoende notie van de juridische problematiek (vergunningsplicht, ...) die ermee gepaard gaat.

Bijgevolg bestaat nu reeds het ernstige risico dat het publiek de rechtmatige aanspraken en inspanningen van verzoekende partij als willekeurig gaat beschouwen, wat tot een ernstige vertrouwensbreuk kan en zal leiden tussen verzoekende partij en een gedeelte van de Beernemse bevolking.

Deze vertrouwensbreuk tussen verzoekende partij en het publiek vormt des te meer een moeilijk te herstellen ernstig nadeel omdat voor het publiek opengestelde apotheken behoren tot de eerstelijnsgezondheidszorg, waarbij een continue vertrouwensrelatie tussen de zorgverstrekker (in casu apotheker) en de cliënt enerzijds en tussen zorgverstrekkers onderling (de relatie met de huisartsen, met de collegae apothekers, met de directies van rust- en verzorgingstehuizen of rustoorden) van primordiaal belang is om een gedegen en kwaliteitsvolle gezondheidszorg tot stand te brengen.

Het publiek bouwt immers enkel een vertrouwensrelatie op met een apotheker wanneer hij deze volledig kan vertrouwen.

4. Bovendien verliest verzoekende partij door de bestreden beslissing nu reeds de kans om een vertrouwensrelatie op te bouwen met een gedeelte van de Beernemse bevolking, de huisartsen en de directies van de plaatselijke rust- en verzorgingstehuizen en rustoorden, omdat de nieuwe apotheek onmiskenbaar een deel van het cliënteel van verzoekende partij afroemt. (voetnoot :) R.v.St. nr. 91.598, 13 december 2000; R.v.St. nr. 92.328, 17 januari 2001.

Ook een vernietiging van de bestreden beslissing na enkele jaren kan deze ernstige nadelen niet herstellen. Een hierboven beschreven breuk in de vertrouwensrelatie tussen verzoekende partij en een deel van de Beernemse bevolking is immers onomkeerbaar. Ook in de veronderstelling dat de bestreden beslissing wordt vernietigd, zal de continuïteit in de zorgverstrekking door verzoekende partij niet gemakkelijk meer kunnen worden hersteld. (voetnoot :)

Cf. R.v.St. nr. 39.036, 20 maart 1992. Hierdoor moet ook het voormeld financieel nadeel van verzoekende partij als moeilijk te herstellen en ernstig worden beschouwd.

Uit het voorgaande blijkt dat verzoekende partij verschillende moeilijk te herstellen ernstige nadelen lijdt bij de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.";

3.2.1. Overwegende dat in zoverre verzoekster aanvoert dat de nieuw overgebrachte apotheek reeds operationeel is en zij nu reeds wordt geconfronteerd met de concurrentie van de nieuwe apotheek, en dat de bestreden beslissing de activiteit en het rendement van haar apotheek aantast, zij een louter financieel nadeel aanvoert dat in principe niet moeilijk te herstellen is; dat een financieel nadeel bij uitzondering wel moeilijk te herstellen gevolgen kan hebben, indien daardoor het voortbestaan van de apotheek van verzoekster bedreigd wordt of indien de teruggang van het zakencijfer zo ernstig is dat na een eventueel vernietigingsarrest de verloren concurrentiepositie nog moeilijk teruggewonnen zal kunnen worden; dat verzoekster daarvan echter geen concrete gegevens voorlegt; dat ter zake moet worden vastgesteld dat verzoekster al sinds meerdere jaren concurrentie ondervindt van de apotheek van de tussenkommende partij, zodat zij in staat moet zijn de negatieve invloed daarvan op de omzet van haar apotheek te becijferen; dat overigens de leefbaarheid van haar apotheek daardoor niet in het gedrang blijkt te zijn gekomen; dat bijgevolg dit onderdeel van het aangevoerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet is aangetoond;

3.2.2. Overwegende dat voor zover verzoekster een moeilijk te herstellen ernstig nadeel vreest doordat de Raad van State reeds tweemaal een vernietigingsarrest heeft moeten uitspreken en "gelet op de vastgestelde onwil van de aanvrager om - ondanks het gebrek aan vergunning - zijn apotheek te sluiten, (...) een gewettigd vermoeden (ontstaat) dat dergelijke situatie zich in de toekomst zal herhalen", vooreerst moet worden opgemerkt dat het eerste vernietigingsarrest een weigeringsbeslissing tot overbrenging betrof; dat verzoekster geen annulatieberoep heeft ingesteld tegen het besluit van 29 juli 1994 waarbij de overbrenging werd toegestaan; dat wanneer de Raad van State dan met zijn arrest nr. 104.568 dat besluit vernietigt, de overheid de betrokken apotheek effectief doet sluiten; dat voormeld vernietigingsarrest gesteund was op het motief dat uit de gegevens van de zaak niet bleek hoe de verwerende partij tot haar conclusie was gekomen dat aan de voorwaarde van de vereiste dekking van de behoeften van 1.250 inwoners voldaan was, niet op de vaststelling dat die voorwaarde helemaal niet vervuld was; dat zodoende dat arrest niet uitsloot dat de verwerende partij op grond van een nieuw

onderzoek tot de bevinding kon komen dat het vereiste van dekking van de behoeften van 1.250 inwoners wel vervuld is; dat het verlenen van een nieuwe vergunning op grond daarvan niet leidt tot het vermoeden dat er van de kant van de verwerende en tussenkommende partijen onwil is om zich naar de vernietigingsarresten van de Raad van State te gedragen; dat derhalve ook dit aspect van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet kan worden aangenomen;

3.2.3. Overwegende, wat het aangevoerde moreel nadeel betreft, doordat de juridische procedures publiek bekend geraken en het risico bestaat dat het publiek verzoeksters rechtmatige aanspraken als willekeurig zou gaan beschouwen en tot een vertrouwensbreuk met de Beernemse bevolking zou leiden, dat verzoekster geen enkel concreet gegeven aanbrengt dat het risico van een vertrouwensbreuk aannemelijk maakt; dat overigens bezwaarlijk kan worden ingezien hoe een nieuwe sluiting van de apotheek BAERT, als gevolg van een schorsing van de vergunning, de publieke opinie in het voordeel van verzoekster zou kunnen doen omslaan; dat verzoekster evenmin geloofwaardig is waar zij betoogt dat die vertrouwensbreuk voortvloeit uit het afromen van een deel van haar cliënteel : die "afroming" heeft reeds een aantal jaren plaats en in zoverre verzoekster meent dat zij dat cliënteel niet zo gemakkelijk meer zal kunnen terugwinnen na een vernietigingsarrest, betreft het een financieel nadeel; dat daarvoor verwezen wordt naar hetgeen hiervoor is gezegd nopens het eerste aspect van het aangevoerde nadeel; dat ook het moreel nadeel niet is aangetoond;

3.3. Overwegende dat derhalve de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet is vervuld; dat die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de NV Apotheek BAERT 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 wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zestien juni 2000 en drie, door :

de H.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. DE BRABANDERE.