

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 139.011 van 10 januari 2005
in de zaak A. 81.472/IX-1569.**

In zake : 1. Raphaël DESSEIN,
 2. de NV Apotheek TEIRLINCK-RONSE,
 3. de BVBA Apotheek VAN LAETHEM,
 4. de BVBA Apotheek PLATTEEUW,
 5. Christian DEPLA,
 6. Nelly BRONDEEL,
 7. Elza DE ROUCK,
 8. de NV Apotheek DEJEHANSART,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat J. NIJS,
 kantoor houdende te DENDERMONDE,
 Noordlaan 81

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Volksgezondheid,
die woonplaats kiest bij
advocaat T. BALTHAZAR ,
kantoor houdende te GENT,
Onderbergen 57.

tussenkommende partijen :

1. Lieve VANDESTEENE,
2. de CV MULTIPHARMA GROEP,
die woonplaats kiezen bij
advocaat F. TULKENS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpssteenweg 177/6,
3. Anne LOX,
die woonplaats kiest bij
advocaat R. ASCRAWAT,
kantoor houdende te VEURNE,
Kaaiplaats 10.

DE RAAD VAN STATE, IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Raphaël DESSEIN, de NV Apotheek TEIRLINCK-RONSE, de BVBA Apotheek VAN LAETHEM, de BVBA Apotheek PLATTEEUW, Christian DEPLA, Nelly BRONDEEL, Elza DE ROUCK en de NV Apotheek DEJEHANSART op 8 december 1998 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit genomen op 24 juni 1998 waarbij de minister van Volksgezondheid aan Anne LOX de vergunning verleent om een voor het publiek opengestelde apotheek te openen op een perceel bouwgrond gelegen te RONSE, Bordetlaan, tussen de nrs. 29 en 33;

Gezien de verzoekschriften tot tussenkomst van 20 januari 1999 en 15 juni 1999;

Gelet op de beschikkingen van 19 februari 1999 en 28 juni 1999 die de tussenkomsten respectievelijk van Lieve VANDESTEENE en de CV MULTIPHARMA GROEP en van Anne LOX toelaten;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memories van de tussenkomende partijen;

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

Gelet op de beschikking van 12 april 2002 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging van de verzoekende partijen en de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 14 september 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 oktober 2004;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. DE CONINCK, die loco advocaat J. NIJS verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat R. JOSEPH, die loco advocaat T. BALTHAZAR verschijnt voor de verwerende partij, van advocaat M.-Th. VANDEWIELE, die loco advocaat F. TULKENS verschijnt voor de eerste en de tweede tussenkomende partij, en van advocaat R. ASCRAWAT, die verschijnt voor de derde tussenkomende partij;

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

Gelet op 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 18 april 1990 dient Anne LOX een hernieuwde aanvraag in met het oog op het verkrijgen van een vergunning voor het openen van een voor het publiek opengestelde apotheek te Ronse, Bordetlaan, op een perceel bouwgrond gelegen tussen de nummers 29 en 33. Die plaats is gelegen ten zuidoosten van het centrum van Ronse en is daarvan gescheiden door de spoorweg. Ter hoogte van het station ligt over de spoorweg een voetgangersbrug waarlangs dat centrum langs de kortste weg te voet bereikt kan worden.

1.2. De overeenkomstig artikel 7 van het koninklijk besluit van 25 september 1974 betreffende de opening, de overbrenging en de fusie van voor het publiek opengestelde apotheken ingewonnen adviezen van de farmaceutisch

inspecteur en van de inspecteur-generaal zijn ongunstig. Gesteld wordt dat niet is voldaan aan het criterium invloedssfeer van artikel 1, § 3, van het koninklijk besluit van 25 september 1974, aangezien slechts circa 1.700 inwoners voor hun geneesmiddelen aangewezen zullen zijn op de nieuwe apotheek.

1.3. Op 27 mei 1993 brengt de vestigingscommissie een ongunstig advies uit over de aanvraag. Zij komt tot de conclusie dat de dichtstbijgelegen apotheek, namelijk die van verzoeker Raphaël DESSEIN, slechts op een afstand van 751 m gelegen is en dat het potentieel cliënteel van de nieuwe apotheek slechts 1.500 tot 1.700 inwoners bedraagt.

1.4. Na beroep van aanvraagster Anne LOX brengt de commissie van beroep op 18 maart 1998 echter een gunstig advies uit waarvan de in dezen relevante overwegingen als volgt luiden :

“Volgens artikel 2, § 3 (lees: 1, § 3) van het betreffende Koninklijk Besluit mag de vestiging van een bijkomende apotheek worden toegestaan indien de dichtstbijgelegen apotheek zich op ongeveer één km bevindt van de geplande apotheek en deze laatste de behoefte dekt van 2.500 inwoners.

De dichtstbijgelegen apotheek is deze van apotheker DESSEIN, gelegen in de Stationstraat 33. Volgens de metingen uitgevoerd door landmeter REYNTJENS in het reeds genoemd verslag, bedraagt de afstand langs de weg vanaf de geplande vestigingsplaats 1016 m. Hierbij werd geen rekening gehouden met een voetgangersbrug over de spoorlijn.

De afstand ten aanzien van de apotheek PLATTEUW die een transfert van officina heeft doorgevoerd naar nr. 102 aan de Elzelestraat, bedraagt 960 m.

Overwegende dat de Commissie van beroep aanneemt dat de afstand tussen twee officina redelijkerwijze dient gemeten te worden langsheen de bestaande wegeninfrastructuur; dat afstand gemeten rekening houdend met de voetgangersbrug niet overeenstemt met de fysieke realiteit van de verplaatsing binnen de woonwijk;

Overwegende dat de voetgangersbrug over de spoorlijn geen normale verbinding is tussen het woongebied ten zuiden van de stad en het centrum;

Overwegende dat de Commissie van beroep bijgevolg oordeelt dat aan de afstandsvereiste van artikel 2, § 3 voornoemd, voldaan is.

Wat het bevolkingsaantal betreft, voegt appellante een gedetailleerde en door het stadsbestuur van Ronse bevestigde bevolkingslijst per straat bij het dossier.

Hieruit blijkt dat het potentieel cliënteel vallend onder de normale invloedssfeer van de geplande officina 2.897 eenheden bedraagt.

Deze aantallen worden niet betwist.

Overwegende dat de Commissie van beroep oordeelt dat de geplande vestiging dienvolgens beantwoordt aan het tweede criterium van artikel 2, § 3, a (lees : 1, § 3, a)) van het Koninklijk Besluit van 25 september 1974.

Overwegende dat de geplande vestiging tegemoetkomt aan de algemene beginselen van de spreiding van de apotheken vervat in artikel 1, § 1, 1 van het Koninklijk Besluit van 25 september 1974”.

1.5. Op 24 juni 1998 verleent de minister van Volksgezondheid, verwijzend naar en zich aansluitend bij het advies van de commissie van beroep, de gevraagde vergunning.

2. Overwegende dat de memorie van de tussenkomende partijen Lieve VANDESTEENE en de CV MULTIPHARMA GROEP ingediend werd op 12 mei 1999, hetzij de eenenzestigste dag na 12 maart 1999, datum waarop blijkens het ontvangstbewijs hun de beschikking betekend werd van 19 februari 1999 van de IXe kamer waarbij zij toegelaten werden in de debatten tussen te komen en hun een eenmalige termijn van zestig dagen werd toegekend om een memorie in te dienen; dat die memorie derhalve uit de debatten wordt geweerd;

3.1.1. Overwegende dat de tussenkomende partij Anne LOX opwerpt dat het beroep werd ingesteld meer dan zestig dagen nadat de verzoekende partijen van de ministeriële beslissing van 24 juni 1998 kennis hadden; dat zij daarbij laat gelden dat zij onmiddellijk de apothekers-collega's van de officina waar zij werkte ingelicht heeft van de toegekende vergunning; dat bovendien haar echtgenoot tijdens een vergadering van de Lions Club Ronse eind augustus 1998 persoonlijk meegedeeld heeft aan de verzoekende partij Christian DEPLA dat zij een vergunning tot opening van een officina had gekregen; dat apotheker Christian DEPLA alle collega's heeft verwittigd en er een bijeenkomst werd belegd op 13 september 1998 met alle apothekers van Ronse in het restaurant Remington te Ronse, alwaar besloten werd om een procedure in te spannen; dat de tussenkomende partij besluit dat, aangezien het verzoekschrift slechts werd ingediend op 9 december 1998, het beroep kennelijk laattijdig is;

3.1.2. Overwegende dat het bestreden besluit noch bekendgemaakt noch betekend diende te worden aan de belanghebbende apothekers; dat overeenkomstig artikel 4 van het procedurereglement het beroep tot nietigverklaring derhalve diende te worden ingesteld binnen de termijn van zestig dagen die ingaat “met de dag waarop de verzoeker er kennis heeft van gehad”; dat degene die aanvoert dat de verzoeker meer dan zestig dagen vóór het indienen van het annulatieberoep van dat besluit kennis had zulks moet bewijzen; dat het feit dat in dezen de verzoekende partijen kennis hadden van de openstelling van de betrokken apotheek en wisten of konden weten dat daarvoor een vergunning was afgegeven, niet impliceert dat zij de juiste inhoud en draagwijdte ervan kenden; dat zij geacht kunnen worden die kennis te hebben verworven nadat de bestreden beslissing hun op hun - binnen een redelijke termijn ingediend - verzoek werd genotificeerd; dat wat dat betreft de verzoekende partijen, hierin niet tegengesproken door de verwerende partij, stellen dat zij medio oktober 1998 via derden kennis hadden gekregen van het waarschijnlijke bestaan van een vergunning, dat zij op respectievelijk 28 oktober 1998 en 2 november 1998 faxberichten aan de bevoegde minister hebben gestuurd met het verzoek een afschrift te krijgen van de thans bestreden beslissing, dat die beslissing en het advies van de commissie van beroep hun, aldus verzoekende partijen, met een faxbericht van 6 november 1998 werden toegezonden; dat in zoverre de tussenkommende partij Anne LOX dit betwist met verwijzing naar het feit dat zowel zijzelf als haar echtgenoot verscheidene apothekers op de hoogte hebben gebracht van het bestaan van de vergunning, zij nochtans het bewijs niet levert van die beweringen en evenmin aantoont dat de verzoekende partijen kennis hadden van de inhoud van de bestreden beslissing meer dan zestig dagen vóór het indienen van het annulatieberoep; dat derhalve het beroep tijdig is ingesteld;

3.2.1. Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat de zevende verzoekende partij, Elza DE ROUCK, geen apotheker blijkt te zijn, maar een persoon wiens beroep niet gekend is, zodat zij in deze zaak geen belang kan laten gelden;

3.2.2. Overwegende dat volgens de raadsman van de verzoekende partijen Elza DE ROUCK eigenaar is van de apotheek -het onroerend goed waarin de apotheek wordt uitgebaat alsmede de officina zelf- van wijlen apotheker Guy VERSWIJVER die een zestal jaren geleden overleden is, welke officina thans uitgebaat wordt door een apotheker-vergunninghouder die door Elza DE ROUCK voor zijn prestaties wordt vergoed; dat evenwel ook medegedeeld wordt dat de apotheek verkocht is aan nog een andere apotheker;

3.2.3. Overwegende dat aangezien door de overdracht van de officina en de verkoop van het onroerend goed waarin deze gevestigd is de band van verzoekster Elza DE ROUCK met de vroegere apotheek VERSWIJVER helemaal verbroken blijkt te zijn, deze verzoekster niet langer meer de vereiste hoedanigheid en belang heeft om de vergunning te bestrijden krachtens welke een concurrerende apotheek in de nabijheid kan worden opgericht; dat de exceptie van de verwerende partij dan ook gegrond is;

4.1.1. Overwegende dat de verzoekende partijen een eerste middel aanvoeren, “genomen uit de schending van artikel 1, § 3, a), juncto artikel 1, § 1, 2° en 3° van het koninklijk besluit van 25 september 1974 betreffende de opening, de overbrenging en de fusie van voor het publiek opengestelde apotheken, van artikel 4, § 3, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,

Doordat de bestreden beslissing en de motieven van het advies van de commissie van beroep dd. 18 maart 1998 die eraan ten grondslag liggen aan Anne Lox een vergunning verleent tot inrichting van een voor het publiek opengestelde apotheek te Ronse aan de Bordetlaan op een stuk bouwgrond gelegen tussen de huisnummers 29 en 33 daarbij enkel vaststellen dat voldaan is aan de voorwaarden inzake afstand en bevolkingsaantal bepaald in paragraaf 3, a), van artikel 1 van het koninklijk besluit van 25 september 1974,

Terwijl in toepassing van de in de 2° en 3° van § 1 van artikel 1 van voormeld koninklijk besluit vermelde criteria -te weten enerzijds het voorkomen van een te grote concentratie apotheken op een bepaalde plaats en anderzijds het voorzien in de noden van afgelegen woonkernen- het bepaalde in § 3 van (het)zelfde artikel 1 een bijkomende apotheek toelaat in een afgelegen woonkern indien zij op een bepaalde afstand van de dichtstbijzijnde apotheek wordt ingeplant en aan de behoeften van een bepaald aantal inwoners tegemoetkomt en dat artikel 1, § 1, 2° en 3° tot gevolg heeft dat de minister bij de beoordeling van de aanvraag voor een bijkomende apotheek, waaromtrent beweerd wordt dat ze zal voorzien in de noden van een afgelegen woonkern, ertoe gehouden is de ligging en aantrekkingskracht van de in de omgeving bestaande apotheken, inzonderheid deze van apothekers Desein en Platteeuw, in haar appreciatie te betrekken; (zie o.m. R.v.St. Ghesquiere, nr. 38.887 dd. 22.10.1991 - R.v.St. Hooijmaaijer, nr. 38.290 dd. 10.12.1991 - R.v.St. Apotheek Degraaf, nr. 38.629 dd. 3.2.1992 - R.v.St. Jorissen en cons., nr. 38.942 dd. 5.3.1992 - R.v.St. Audenaerde, nr. 39.096 dd. 30.3.1992 en R.v.St. Van Den Driessche en cons., nr. 54.581 dd. 13.7.1995),

En terwijl er aan het criterium ‘afgelegen woonkern’ als bedoeld in artikel 1, § 1, 3°, evenmin is voldaan bij het louter invullen van de afstandsvoorwaarde van § 3, dat de helft van die afstand evenmin als een rechtmatig criterium te beschouwen is, doch dat vereist is dat er een, van de omliggende apotheken, afgelegen woonkern bestaat welke niet zal blijven afhangen van de bestaande apotheken eenmaal de bijkomende vestiging is vergund (zie o.m. R.v.St. Coorevits, nr. 38.525 dd. 20.1.1992). Dat derhalve om naar eis van recht te voldoen de commissie verplicht was aan de hand van feitelijke, inzonderheid demografische, gegevens geput uit de omgeving van de vestigingsplaats van de geplande apotheek, na te gaan of in redelijkheid deze omgeving als een afgelegen woonkern kan beschouwd worden in acht genomen onder meer het aantal inwoners, de concentratie van woningen, de aanwezigheid van minstens primaire voorzieningen zoals postkantoor, bus- of tramhalte, bank, kerk, school e.d.,

En terwijl de commissie van beroep en derhalve de minister nagelaten heeft gegevens met betrekking tot de ligging en de aantrekkingskracht van de bestaande apotheken ter appreciatie in zijn beslissing te betrekken, derhalve de

in het middel aangehaalde regelen heeft geschonden waardoor de bestreden beslissing door onwettigheid is gevitieerd”;

4.1.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord stellen :

“De tegenpartij argumenteert dat het bestreden besluit aan de bestendige deputatie (sic) van het K.B. van 25 september 1974 voldoet, inzonderheid aan de vereisten gesteld in artikel 1, § 3.

Zij verwijst naar de geografische (960 m van de dichtstbijgelegen apotheek) en demografische (potentieel van 2.897 klanten) criteria.

Zij stelt verder dat er wel degelijk een afgelegen woonkern bestaat omdat de apotheek zich bevindt over de spoorweg ten zuiden van de stad Ronse in het gebied omvattende de wijken Stookt en Scheldekouter. Zij houdt voor dat deze wijken afgesneden zijn van het centrum en ‘(...) inmiddels door de voortdurende bebouwing naar elkaar zijn toegegroeid ... op zichzelf aangewezen en vormen dan ook een afgelegen woonkern’.

Er weze eerstens opgemerkt dat de bestreden beslissing, in tegenstelling tot de memorie van antwoord, enkel vaststelt dat de aanvraag tot een bijkomende apotheek voldoet aan de criteria inzake afstand en inwoneraantal zoals bepaald in artikel 1, § 3, a).

In de bestreden beslissing werd geen gewag gemaakt van het bestaan van een afgelegen woonkern, noch werd in concreto onderzocht wat de aantrekkingskracht is van de bestaande in de omgeving gevestigde apotheken (o.a. Platteeuw en Dessein) opzichts de potentiële cliënte. Uiteraard kan dit gebrek thans door de tegenpartij niet worden rechtgezet door hiervan melding te maken in haar memorie van antwoord.

De minister diende derhalve bij de aanvraag voor een bijkomende apotheek, en waaromtrent vooropgesteld werd dat zij zal dienen te voorzien in de behoeften van een afgelegen woonkern, de aantrekkingskracht van de dichtstbijgelegen apotheken op deze zogenaamde ‘afgelegen woonkern’ te onderzoeken en aan de hand van dit onderzoek aantonen, minstens redelijk aanneembaar te maken, dat -eens de bijkomende apotheek gevestigd is- deze afgelegen woonkern niet meer zal blijven afhangen van de invloedssfeer en de aantrekkingskracht van de omliggende apotheken.

Dit onderzoek heeft noch de minister, noch de commissie van beroep in hun beoordeling opgenomen zodat de bestreden beslissing de in het middel aangehaalde regelen inzonderheid artikel 1, § 3, a) in samenlezing met artikel 1, § 1, 2° en 3° van het koninklijk besluit van 25.9.1974 heeft geschonden en dienvolgens door onwettigheid is aangetast.

Bovendien, en voor zoveel als nodig, willen de verzoekende partijen nogmaals beklemtonen dat de wijken Stookt en Scheldekouter geen ‘nieuwe’ woonkernen uitmaken doch reeds vele jaren bestaan en al hun bewoners aangewezen zijn op de omliggende en in het centrum gelegen apotheken, temeer in dit centrum alle andere diensten, winkelcentra en openbare

instellingen, gelegen zijn en ook hierop de bewoners van voormelde wijken aangewezen zijn bij ontstentenis ervan in de wijken zelf.
Dat bovendien drie grote wegen en de frequent gebruikte spoorwegbrug het gebied ten zuiden van de spoorwegbrug met het centrum verbinden.”;

4.1.3. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun laatste memorie nog betogen :

“(…)

Bij de toelichting van dit middel betoogden de verzoekende partijen dat aan het criterium ‘afgelegen woonkern’ als bedoeld in artikel 1, § 1, 3° van het koninklijk besluit van 25 september 1974 betreffende de opening, de overbrenging en de fusie van voor het publiek opengestelde apotheken niet voldaan is bij het louter invullen van de afstandsvereiste opgenomen in § 3 van artikel 1. Vereist is dat er een van de omliggende apotheken afgelegen woonkern bestaat welke niet zal blijven afhangen van die omliggende apotheken eenmaal de bijkomende vestiging is vergund. Zulks heeft tot gevolg dat de minister bij de beoordeling van een aanvraag voor een bijkomende apotheek, waarvan beweerd wordt dat ze zal voorzien in de noden van een afgelegen woonkern, ertoe gehouden was de ligging en de aantrekkingskracht van de bestaande omliggende apotheken in zijn appreciatie te betrekken, inzonderheid en voor de hand liggend de invloedssfeer van de apotheken Dessein en Platteeuw.

In het advies van de commissie van beroep wordt desbetreffend niets vermeld. Enkel zijn de afstanden vermeld tussen de ontworpen apotheek en de apotheken Dessein en Platteeuw. Uit de door de verzoekende partijen voorgelegde documenten (liggingsplan en lijst met inwoners per straat in berekeningsnota -zie de stukken 4, 5 en 6 van de verzoekers) blijkt nochtans dat grote delen uit de omgeving van de geplande officina eveneens tot de invloedssfeer van de nabijgelegen apotheken behoren temeer de overgelegde stukken onomstotelijk aantonen dat op een afstand van circa één kilometer vier grote openbare wegen het zuidelijk deel van de stad met het centrum verbinden zodat de overweging dat de ‘beoogde vestigingen (zich) bevinden in een woongedeelte ten zuiden van de stad, omsloten door de spoorwegverbinding (...) dat eenzelfde geografisch en demografisch deelgebied van de stad Ronse uitmaakt’ geen hout snijdt, feitelijke grondslag mist en dergelijke motivering niet als afdoend kan beschouwd worden om aan te tonen dat er wel degelijk van een ‘afgelegen woonkern’ sprake is. Bovendien heeft de commissie van beroep evenmin rekening gehouden -althans hierover wordt met geen woord gerept- met de toch niet te onderschatten aantrekkingskracht van het stadscentrum waar de openbare voorzieningen, openbare diensten, ziekenhuizen, scholen, banken, grootwarenhuizen en winkelcentra gevestigd zijn.

Ook het argument dat de toegankelijkheid van de voetgangersbrug over de spoorweg ‘neerkomt op een afwegen van het inwonerspotentieel dat al dan niet zal blijven afhangen van de gevestigde apotheken aan de overkant van de spoorweg’ (citaat uit het auditorsverslag) lijkt niet te overtuigen nu meer en

meer inwoners (voetgangers en fietsers) die brug gebruiken al was het maar als gevolg van file- en parkeerproblemen in het centrum doch dit argument valt zelfs niet af te leiden uit het advies, laat staan dat men het erin kan lezen.”;

4.1.4. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun eerste middel aan de bestreden beslissing en het daaraan voorafgaande advies twee zaken verwijten : dat nagelaten werd bij de beoordeling de ligging en de aantrekkingskracht van de bestaande apotheken in de omgeving te betrekken en dat niet werd nagegaan of de omgeving waar de nieuwe apotheek gevestigd zal worden te beschouwen is als een “afgelegen woonkern”;

4.1.4.1. Overwegende dat toen de bestreden beslissing genomen werd de terzake relevante bepalingen van artikel 1 van het koninklijk besluit van 25 september 1974 als volgt luiden :

”§ 1. De criteria die erop gericht zijn een behoorlijke spreiding van de voor het publiek opengestelde apotheken te organiseren zijn :

- 1° het beperken van het aantal apotheken tot een maximum per gemeente, zoals bepaald in de hiernavolgende paragrafen;
- 2° het voorkomen van een te grote concentratie van apotheken op een bepaalde plaats;
- 3° het voorzien in de noden van afgelegen woonkernen.

§ 2. Naargelang het bevolkingscijfer van de gemeente :

- meer dan 30.000 inwoners
- 7.500 tot 30.000 inwoners
- minder dan 7.500 inwoners

bedraagt, mag het aantal voor het publiek opengestelde apotheken niet hoger zijn dan het quotiënt van de deling van het totaal aantal inwoners door respectievelijk :

- 3.000
- 2.500
- 2.000.

(...)

§ 3. In afwijking van het bepaalde in § 2 mag de vestiging van een bijkomende apotheek worden toegestaan :

- a) indien de dichtstbijgelegen apotheek zich op ongeveer 1 km bevindt van de geplande apotheek en indien deze laatste de behoeften dekt van 2.500 inwoners;
- b) (...);
- c) (...);

4.1.4.2. Overwegende dat de apotheek van de tussenkomende partij Anne LOX niet vergund kon worden op basis van de algemene criteria van artikel 1, § 2; dat zij vergund werd omdat zij geacht werd te voldoen aan de voorwaarden van de uitzonderingsregeling in artikel 1, § 3, a), meer bepaald aan de voorwaarde dat de afstand tot de dichtstbijgelegen apotheken -die van de verzoekende partijen Raphaël DESSEIN en de BVBA Apotheek PLATTEEUW, die laatste na overbrenging- "ongeveer 1 km" bedroeg en zij de behoeften zou dekken van minstens 2.500 inwoners; dat, voorts, opdat met toepassing van artikel 1, § 3, de vestiging van een bijkomende apotheek zou kunnen worden vergund, ook artikel 1, § 1, bij de beoordeling moest worden betrokken, inzonderheid diende te worden uitgemaakt of de geplande vestiging voorziet in de noden van een afgelegen woonkern;

4.1.4.3. Overwegende dat de eerste door de verzoekende partijen ingeroepen verplichting die volgens hen niet zou zijn nagekomen, de ligging van de bestaande officina's bij de beoordeling betrekken, als zodanig niet in het voornoemd koninklijk besluit voorkomt; dat zij verband houdt met het bepalen van de invloedssfeer van de geplande vestiging; dat, immers, het niet volstaat dat er een minimale afstand bestaat tot de andere officina's om alle inwoners van het binnen de helft van die afstand liggende gebied tot de invloedssfeer van de geplande officina te rekenen; dat, integendeel, concreet moet worden nagegaan welke bewoners voor hun geneesmiddelenvoorziening zich het gemakkelijkst tot de nieuwe officina zullen wenden en welke inwoners daarentegen nog aangewezen zullen zijn op de bestaande officina's; dat die kwestie ook in verband kan worden gebracht met de vraag of er een afgelegen woonkern bestaat; dat het in die zin is dat die bestaande officina's bij de beoordeling betrokken dienen te worden; dat hierna wordt nagegaan of dat in dezen geschied is;

4.1.4.4. Overwegende dat de verzoekende partijen niet betwisten dat de motivering van het bestreden besluit te vinden is in het advies van de commissie van beroep waarbij de minister zich heeft aangesloten en waarvan zij kennis hebben gekregen; dat dit advies op grond van een aantal feitelijke gegevens - waarvan de juistheid en de pertinentie ter sprake komt in het tweede middel - tot de conclusie

komt dat de dichtstbijzijnde apotheken zich op 1016, respectievelijk 960 meter bevinden; dat de commissie daarvoor aanneemt dat de afstand tussen twee officina's redelijkerwijze gemeten dient te worden langsheen de bestaande wegeninfrastructuur en dat de voetgangersbrug over de spoorlijn als zodanig niet als een normale verbinding in aanmerking kwam, meer bepaald "niet overeenstemt met de fysische realiteit van de verplaatsing binnen de woonwijk"; dat de commissie voorts stelde -en dat gold ook voor een andere vergunningsaanvraag- dat "beide beoogde vestigingen (zich) bevinden (...) in het woongebied ten zuiden van de stad, omsloten door de spoorverbinding Gent, Leuze, Ath, dat eenzelfde geografisch en demografisch deelgebied van de stad Ronse uitmaakt"; dat aldus de commissie geacht kan worden van mening te zijn geweest dat voor het bepalen van de invloedssfeer van de geplande officina rekening diende te worden gehouden met het feit dat de spoorweg een barrière vormt die de verplaatsingen naar het centrum -en dus naar de nabijliggende apotheken- afremt, gegeven dat trouwens reeds uitvoerig ter sprake was gekomen tijdens de vergunningsprocedure; dat met andere woorden de motivering van de verwerende partij, wat betreft het al dan niet voldaan zijn aan de afstandsvereiste, meer bepaald de vraag of hierbij rekening kon worden gehouden met de toegankelijkheid tot de bestaande apotheken via een voetgangersbrug over de spoorweg, eveneens neerkomt op een afwegen van het inwonerspotentieel dat al dan niet zal blijven afhangen van de gevestigde apotheken aan de overzijde van de spoorweg, in die zin dat de inwoners van het gebied aan de andere kant van de spoorweg tot de invloedssfeer van de geplande apotheek gerekend dienden te worden en daarom geen rekening gehouden diende te worden met de aantrekkingskracht van de apotheken in het centrum; dat zij, weliswaar zonder het woord uitdrukkelijk te gebruiken, aldus ook motiveerde dat de geplande vestiging volgens haar een afgelegen woonkern bedient; dat het middel dienvolgens niet gegrond is;

4.2.1. Overwegende dat de verzoekende partijen een tweede middel aanvoeren, "genomen uit de schending van artikel 1, § 3, a) van het koninklijk besluit van 25 september 1974 betreffende de opening, de overbrenging en de fusie van voor het publiek opengestelde apotheken, van artikel 4, § 3, 2°, tweede lid, van

het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het beginsel van de zorgvuldigheid bij de feitenvinding als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en van het algemeen beginsel dat de feitelijke motieven die ten grondslag liggen van een administratieve handeling op straf van machtsoverschrijding met de werkelijkheid dienen overeen te stemmen,

Doordat de minister aan Anne Lox een vergunning verleent voor de inrichting van een voor het publiek opengestelde apotheek op een stuk bouwgrond gelegen te Ronse aan de Bordetlaan, tussen de huisnummers 29 en 33, onder verwijzing naar onjuiste feitelijke geografische en demografische gegevens en zonder ook maar met één woord het (on)gunstig advies van de vestigingscommissie, gesteund op andere en sterk afwijkende feitelijke gegevens, te weerleggen,

Terwijl, eerste onderdeel, wat de afstandsvereiste betreft, het advies van de commissie van beroep en derhalve de motieven van de bestreden beslissing op grond van onjuiste feitelijke gegevens ertoe besluiten dat aan de vereiste inzake de afstand tussen de geplande en de dichtstbijzijnde officina, zoals bepaald in artikel 1, § 3, a), is voldaan,

En terwijl uit de verslagen van landmeter Johan Salomon blijkt dat de afstand tussen de ontworpen officina en deze van apotheek Dessein 791 meter (in het verslag van 1991, 751 meter) en deze van apotheek Platteeuw 944 meter (in het verslag van 1991, 927 meter) bedraagt en deze afstanden geenszins te verenigen zijn met de in artikel 1, § 3, a), bepaalde vereiste van ‘ongeveer 1 km’ en deze vaststelling des te meer klemmt nu ongetwijfeld de afwijkingsregel vervat in voormelde paragraaf restrictief dient uitgelegd te worden en evenmin valt in te zien op grond van welke reglementaire bepaling de commissie van beroep ertoe komt te stellen dat ‘de voetgangersbrug over de spoorlijn geen normale verbinding is tussen het woongebied ten zuiden van de stad en het centrum’ nu niet alleen blijkt dat deze brug zeer frequent wordt gebruikt gelet op de parkeerproblematiek in het centrum van Ronse en bovendien uitgerust is met een hellend vlak voor fietsers.

Dat, gelet op de strijdigheid van de aan de commissie van beroep desbetreffende voorgelegde gegevens, de regels van behoorlijk bestuur eisen dat zij op dit vlak aanvullend onderzoek zou gelasten, wat zij evenwel naliet te doen,

En terwijl, tweede onderdeel, wat het inwoneraantal en de invloedssfeer betreft, het advies van de commissie van beroep en derhalve de bestreden beslissing die ernaar verwijst, zich vergenoegt te steunen op een gedetailleerde en door het stadsbestuur van Ronse bevestigde bevolkingslijst om hieruit te besluiten ‘dat het potentieel cliënteel vallend onder de normale invloedssfeer van de geplande officina 2.897 eenheden bedraagt’ zonder dat in concreto enige precisering wordt gegeven wat onder de normale invloedssfeer van de geplande officina dient verstaan te worden, minstens aan te duiden welke criteria hiervoor in aanmerking werden genomen, en dit zonder enige appreciatie te uiten omtrent de ligging en de aantrekkingskracht van de omliggende apotheken; Dat in casu uit de door de verzoekende partijen voorgelegde documenten (liggings- en kadastraal plan, lijst met inwoners per straat en berekeningsnota) afdoend blijkt dat grote delen uit de onmiddellijke omgeving van de geplande officina eveneens tot de invloedssfeer van nabijgelegen apotheken behoren temeer deze stukken duidelijk aantonen dat over een afstand van circa één km vier grote openbare wegen (nl. Elzelesteenweg, Van Wingenestraat en St. Saveurstraat en de spoorwegbrug) het zuidelijk gelegen deel van de stad (beneden de spoorweg) met het centrum verbinden; Dat bovendien de aantrekkingskracht van het centrum van de stad niet te onderschatten is nu juist daar alle openbare voorzieningen en diensten, ziekenhuizen, scholen, banken, grootwarenhuizen en winkelcentra gevestigd zijn en derhalve alle inwoners van het zuidelijk gelegen gedeelte van de stad (over de spoorweg) op dit centrum aangewezen blijven, ook wanneer de ontworpen officina zich aldaar zou vestigen; Dat het, rekening houdend met de vorenstaande gegevens, niet onredelijk is te stellen dat tot de invloedssfeer van de geplande apotheek maximaal circa 1800 à 2000 inwoners kunnen gerekend worden temeer het overgelegde kadastraal plan aantoont dat zich ten noorden van de geplande vestigingsplaats (zone tussen de Bordetlaan en de Molendam) en tevens ten zuiden (zone tussen de Bordetlaan en de Stooktstraat) ervan grote onbebouwde en derhalve onbewoonde gebieden bevinden;

Dat de minister, door zijn beslissing te steunen op duidelijk onjuiste feitelijke gegevens en bij ontstentenis van enige toelichting nopens de afbakening van de normale invloedssfeer van de geplande officina, kennelijk onredelijk heeft gehandeld en zijn appreciatiebevoegdheid heeft te buiten gegaan,

En terwijl, derde onderdeel, het advies van de commissie van beroep en derhalve de bestreden beslissing die ernaar verwijst niet afdoend en deugdelijk is gemotiveerd nu zij, zonder enige weerlegging, het ongunstig advies van de vestigingscommissie naast zich neerlegt en er niet toe komt uit te leggen op grond waarvan zij aan de door de aanvrager opgegeven inwonerslijsten ter berekening van het inwoneraantal voorrang geeft boven het verslag van de farmaceutische inspecteur W. Derave dd. 4 oktober 1991 (potentieel van de geplande apotheek tussen de 1.500 à 1.700 inwoners) temeer de bevolkingsgegevens van de stad Ronse een lichte daling (24.152 inwoners op 1.1.1992 en 24.106 op 1.1.1997) van de bevolking aangeeft en uit niets blijkt hoe de aanvrager ertoe komt haar invloedssfeer te berekenen op 2.897 inwoners.”;

4.2.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord nog betogen hetgeen volgt :

“2. Standpunt van de tegenpartij en wederantwoord.

Te dezen argumenteren verzoekers dat de bestreden beslissing zowel met betrekking tot de afstandsvereiste als met betrekking tot het aantal inwoners dat onder de invloedssfeer van de geplande officina ressorteert op onjuiste feitelijke gegevens berust en dat daarenboven de bestreden beslissing, voor zover zij steun vindt in de motieven van het advies van de commissie van beroep, niet afdoend en deugdelijk is gemotiveerd om reden dat zij zonder enige uitleg laat staan weerlegging aan het door de vestigingscommissie gegeven ongunstig advies voorbijgaat en bovendien zonder enige toelichting alle door Lox Anne voorgelegde documenten en aangebrachte gegevens weerhoudt, derhalve niet eens rekening houdt met het verslag van farmaceutisch inspecteur W. Derave dd. 4.10.1991.

In de memorie van antwoord verwijst de tegenpartij met betrekking tot de afstandsvereiste verrat in artikel 1, § 3, a) van het koninklijk besluit van 25.9.1974 opnieuw naar het advies van de commissie van beroep. Zij preciseert dat de voetgangersbrug over de spoorweg niet kan weerhouden worden ‘als de (normale) kortste weg om de afstand tussen de omliggende apotheken na te gaan’.

Echter noch het advies van de commissie van beroep, noch de bestreden beslissing geven enige uitleg waarom het verslag van farmaceutisch inspecteur

Derave terzijde wordt gelaten en waarom het potentieel van de geplande apotheek plots circa 2.900 inwoners zou bedragen of bijna het dubbele van de raming vermeld in het verslag Derave.

Brevitatis causa verwijzen de verzoekende partijen naar de herneming en naar de uiteenzetting van hun tweede middel dat, spijs het verweer van de tegenpartij, onverkort blijft gelden.

Verzoekers wensen nog te beklemtonen dat het hen tot op heden nog volstrekt onduidelijk is welke criteria werden gehanteerd om het aantal van 2.897 potentiële klanten te berekenen. Dit lijkt nochtans in het licht van het bepaalde van artikel 1, § 3, a) essentieel temeer de wetgever het inwoneraantal scherp omlijnd heeft en een verschil van 500 inwoners in min of in meer een verschil in afstandsvereiste van ongeveer vier kilometer tot gevolg heeft.

Om eerder uiteengezette redenen (zie tweede onderdeel van dit middel) kan onmogelijk redelijkerwijze aangenomen worden dat alle inwoners van het gebied ten zuiden van de spoorweg binnen de invloedssfeer van apotheek Lox zouden komen te vallen.”;

4.2.3. Overwegende dat de verzoekende partijen ten slotte in hun laatste memorie stellen :

“(…)

Verzoekers hielden in dit [tweede] middel onder meer voor dat de afstand van 791 meter tussen de officina van apotheker Dessein en de geplande apotheek niet te rijmen valt met het reglementair criterium van ‘ongeveer 1 km’ temeer het bepaalde in artikel 1, § 3, a) van het koninklijk besluit van 25 september 1974 restrictief dient uitgelegd nu het een afwijkingsregel betreft.

De zinsnede uit het advies van de commissie van beroep waarnaar de bestreden beslissing verwijst, namelijk ‘dat de voetgangersbrug over de spoorlijn geen normale verbinding is tussen het woongebied ten zuiden van de stad en het centrum’ om aldus te besluiten dat de afstand van 791 meter niet kan (worden) weerhouden is flagrant onjuist en staat haaks op de feitelijke vaststelling dat deze brug integendeel zeer frequent wordt gebruikt. Waarom moet deze afstand gemeten worden via ‘de weg’, dus via een voor autovoertuigen opengestelde openbare weg? Ook de voetgangersbrug is immers een openbare weg en er valt niet in te zien waarom het bezoek aan een apotheek noodzakelijkerwijze met een autovoertuig moet geschieden.

De feitelijke gegevens die in het arrest De Smet nr. 24.706 dd. 4.10.1984 ter beoordeling stonden zijn wezenlijk verschillend met de voorliggende casus zodat hiernaar niet nuttig kan verwezen worden. Immers de voetgangersbrug te Ronse wordt dagelijks door honderden mensen gebruikt.”;

4.2.4.1. Overwegende dat in het eerste onderdeel van het middel aangevoerd wordt dat niet is voldaan aan de afstandsvereiste van “ongeveer 1 km” zoals bepaald in artikel 1, § 3, a), van het koninklijk besluit van 25 september 1974;

dat het verschil in afstand tot de apotheek DESSEIN gemeten door respectievelijk landmeter SALOMON, daarvoor aangesteld door de verzoekende partijen, die tot een resultaat komt van 791 meter, en de afstand van 1016 meter gemeten door landmeter REYNTJENS op verzoek van aanvragester Anne LOX, te verklaren is doordat laatstgenoemde, die daarin zal worden bijgevalen door de commissie van beroep, geen rekening hield met een voetgangersbrug over de spoorlijn, waarbij zoals vermeld de commissie uitdrukkelijk argumenteerde “dat de afstand (...) redelijkerwijze dient gemeten te worden langsheen de bestaande wegeninfrastructuur”, dat een meting via de voetgangersbrug “niet overeenstemt met de fysische realiteit van de verplaatsing binnen de woonwijk” en “dat de voetgangersbrug over de spoorlijn geen normale verbinding is tussen het woongebied ten zuiden van de stad en het centrum”; dat in zoverre de verzoekende partijen daartegen stellen dat de voetgangersbrug zeer frequent gebruikt wordt en ook uitgerust is met een hellend vlak voor fietsers, opgemerkt dient te worden dat het de daartoe aangestelde overheid toekomt om in elk geval afzonderlijk te oordelen of en hoe aan de gestelde criteria is voldaan, te dezen hoe de normale afstand dient te worden berekend; dat de vergunningverlenende overheid terzake niet kennelijk onredelijk heeft beslist door te oordelen dat een brug die blijkens de foto’s weliswaar voorzien is van een hellend vlak, maar verboden is voor alle verkeer -dus enkel toegelaten is voor voetgangers en afgestapte fietsers- geen normale verbinding vormt; dat zoals de Raad van State reeds geoordeeld heeft in zijn arrest nr. 25.835, POOT, van 8 november 1985, de afstand tussen de apotheken zo moet worden beoordeeld dat de klanten van de apotheken kunnen kiezen met welke middelen zij er zich bij dag als bij nacht veilig heen begeven en dat die mogelijkheid enkel bestaat bij berijdbare wegen;

Overwegende dat wat betreft de afstand met de apotheek PLATTEEUW die 944 meter zou bedragen volgens de ene en 960 meter volgens de andere deskundige, het verschil van 16 meter wellicht te verklaren is doordat in het ene geval werd uitgegaan van een grafische meting in de as van de weg, daar waar de deskundige aangesteld door de verzoekende partijen de meting heeft uitgevoerd met een meetwiel; dat, aangenomen dat de juiste afstand 944 meter zou zijn, ook die

afstand geacht kan worden te beantwoorden aan het begrip “ongeveer 1 km”, zoals reeds in vroegere arresten is aangenomen; dat het eerste onderdeel van het tweede middel niet kan worden aangenomen;

4.2.4.2. Overwegende dat een tweede onderdeel van het middel betrekking heeft op de invloedssfeer van de geplande officina en de verzoekende partijen hierin aan de bestreden beslissing verwijten dat ze niet verduidelijkt hoe ze tot een bevolkingsaantal van 2.897 komt, zonder nader te preciseren wat onder “de normale invloedssfeer” wordt verstaan en “zonder enige appreciatie te uiten omtrent de ligging en de aantrekkingskracht van de omliggende apotheken”; dat, zoals reeds werd uiteengezet bij de bespreking van het eerste middel, de verzoekende partijen voorbijgaan aan het gedeelte van de motivering van de bestreden beslissing die de beide samengevoegde aanvragen betrof en waarin uitdrukkelijk overwogen werd dat “beide beoogde vestigingen (zich) bevinden (...) in het woongebied ten zuiden van de stad, omsloten door de spoorverbinding Gent, Leuze, Ath, dat eenzelfde geografisch en demografisch deelgebied van de stad Ronse uitmaakt”; dat bijgevolg, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen betogen, de verwerende partij wel degelijk een omschrijving gaf van de invloedssfeer van de geplande apotheek, hetgeen tevens een appreciatie inhield omtrent de ligging en aantrekkingskracht van de bestaande apotheken; dat hierbij de vraag of rekening kon worden gehouden met de toegankelijkheid tot de bestaande apotheken via een voetgangersbrug over de spoorweg, eveneens neerkomt op een afwegen van het inwonerspotentieel dat al dan niet zal blijven afhangen van de gevestigde apotheken aan de overzijde van de spoorweg; dat de gegevens die de verzoekende partijen naar voren brengen om aan te tonen dat grote delen uit de onmiddellijke omgeving van de geplande officina eveneens tot de invloedssfeer van de nabijgelegen apotheken behoren en dat de aantrekkingskracht van het stadscentrum “niet te onderschatten” is om te besluiten dat het “niet onredelijk is te stellen dat tot de invloedssfeer van de geplande apotheek maximaal circa 1.800 à 2.000 inwoners kunnen gerekend worden”, veeleer een eigen appreciatie inhouden tegen die van de overheid, die zoals hiervoor gezegd op dat stuk niet onwettig of onredelijk is en waaromtrent het de Raad van State niet toekomt zich in de plaats te stellen van de vergunnende overheid; dat inzonderheid

het oordeel van de verwerende partij, uitdrukkelijk gesteund op enerzijds de begrenzing van de invloedssfeer door de spoorverbinding Gent, Leuze, Ath en anderzijds een gedetailleerde en door het stadsbestuur bevestigde bevolkingslijst per straat, niet als kennelijk onredelijk beschouwd kan worden;

4.2.4.3. Overwegende dat in zoverre in een derde onderdeel de verzoekende partijen nog aanvoeren dat de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd is “nu zij, zonder enige weerlegging, het ongunstig advies van de vestigingscommissie naast zich neerlegt” en niet verklaart waarom voorrang wordt gegeven aan de door aanvrager opgegeven inwonerslijsten boven het inwonerspotentieel dat in het verslag van farmaceutisch inspecteur W. DERAIVE van 4 oktober 1991 vermeld werd, vooreerst in herinnering gebracht dient te worden dat het advies van de commissie van beroep in de plaats komt van het advies van de vestigingscommissie en de motiveringsplicht waartoe zij gehouden is niet betekent dat zij uitdrukkelijk en gedetailleerd dient te verwijzen naar alle aan haar advies voorafgaande vaststellingen en conclusies; dat in dezen het gewijzigd advies van de commissie van beroep volgt uit een gewijzigde opvatting aangaande de toegankelijkheid van het centrum en de aldaar gevestigde apotheken -de spoorweg als hinderpaal, op gebrekkige wijze overbrugd door een voetgangersbrug- wat dan uiteraard zijn gevolgen had ten aanzien van de grootte van de woonkern -de invloedssfeer- te bedienen door de geplande apotheek; dat het inwoneraantal werd gestaafd door verwijzing naar de gedetailleerde en door het stadsbestuur bevestigde bevolkingslijst per straat van 19 november 1997; dat derhalve de commissie van beroep, in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen beweren, wel degelijk gemotiveerd heeft waarom zij het advies van de vestigingscommissie en het advies van de farmaceutisch inspecteur van 4 oktober 1991 niet gevolgd heeft terwijl, wat dat laatste advies betreft, nog opgemerkt kan worden dat het daar naar eigen zeggen een “geschatte invloedssfeer” betreft zonder enige toelichting omtrent de berekeningswijze; dat ook het derde onderdeel niet kan worden aangenomen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 1388,24 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, ieder voor een bedrag van 173,53 euro.

De kosten van de tussenkomsten, bepaald op 371,85 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, ieder voor een bedrag van 123,95 euro.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tien januari 2000 en vijf, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. DE BRABANDERE.