

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.**

**A R R E S T**

**nr. 196.322 van 24 september 2009  
in de zaak A. 186.284/VII-37.115.**

In zake :        Bart PATTYN,  
                     die woonplaats kiest bij  
                     advocaat K. COLLETTE,  
                     kantoor houdende te OOSTENDE,  
                     Elisabethlaan 303

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van  
Volksgezondheid,  
die woonplaats kiest bij  
advocaten P. LEGROS en J. SOHIER,  
kantoor houdende te BRUSSEL,  
Emile De Motlaan 19.

---

**DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,**

Gezien het verzoekschrift dat Bart PATTYN op 14 december 2007 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de minister van Volksgezondheid van 16 oktober 2007 waarbij aan verzoeker de vergunning wordt geweigerd voor de opening van een voor het publiek opengestelde apotheek, gelegen aan de Bruggestraat 185 te Torhout;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur A. VAN STEENBERGE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 27 juli 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 september 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. KORTBEEK die, loco advocaat K. COLLETTE verschijnt voor verzoeker, en van advocaat M. DE KEUKELAERE die, loco advocaten P. LEGROS en J. SOHIER verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van adjunct-auditeur A. VAN STEENBERGE, daartoe gemachtigd bij beslissing van de auditeur-generaal van 31 oktober 2008;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

## **OVERWEEGT WAT VOLGT :**

### **I. Feiten**

1. Op 9 oktober 1987 dient verzoeker een hernieuwde aanvraag in, tot het verkrijgen van een vergunning voor de opening van een voor het publiek opengestelde apotheek, gelegen aan de Bruggestraat 185 te Torhout.

2. De aanvraag wordt op 22 maart 1989 conform artikel 6 van het koninklijk besluit van 25 september 1974 betreffende de opening, de overbrenging en de fusie van voor het publiek opengestelde apotheken (hierna : koninklijk besluit van 25 september 1974) meegedeeld aan de omliggende apotheken.

De farmaceutisch inspecteur, de vereniging der koöperatieve apotheken van België, de algemene pharmaceutische bond, de provinciale geneeskundige commissie, de provinciegouverneur van West-Vlaanderen en de inspecteur-generaal van de algemene farmaceutische inspectie brengen een ongunstig advies uit.

De vestigingscommissie beslist op 18 november 1991 om de aanvraag van verzoeker samen te behandelen met de aanvraag van apotheker Ann DEKONINCK, die ook een apotheek wenst te vestigen in Torhout.

De behandeling van de aanvraag door de vestigingscommissie wordt meerdere malen uitgesteld, onder meer om verzoeker toe te laten bijkomende stukken neer te leggen en uitleg te verschaffen en om bijkomend advies in te winnen.

3. De vestigingscommissie brengt op 23 februari 1998 een ongunstig advies uit over de aanvragen van zowel verzoeker als Ann DEKONINCK. De vestigingscommissie is van oordeel dat de aanvraag van verzoeker niet ontvankelijk is omdat hij tijdens de behandeling van de zaak nooit het bewijs heeft geleverd dat hij over de aangegeven locatie kan beschikken.

4. Verzoeker stelt op 27 april 1998 een administratief beroep in tegen dit advies van de vestigingscommissie.

5. Op 23 februari 2006 vraagt de commissie van beroep aan verzoeker onder meer om op straffe van verval van de aanvraag, een bewijs over te maken waaruit blijkt dat hij kan beschikken over de aangevraagde vestigingsplaats.

6. Verzoeker maakt een huurovereenkomst van 16 mei 2006 over waaruit blijkt dat hij kan beschikken over een pand, gelegen aan de Oude Gentweg 81 te Torhout, wat een ander adres is dan hetgeen werd opgegeven in de aanvraag van 9 oktober 1987.

7. De commissie van beroep verleent op 14 mei 2007 een ongunstig advies, dat onder meer is gesteund op de vaststelling dat de aanvrager niet aantoonde over de door hem aangewezen vestigingsplaats te kunnen beschikken.

8. Op 16 oktober 2007 neemt de minister van Volksgezondheid de bestreden beslissing, waarbij hij zich aansluit bij het negatief advies van de commissie van beroep en de door verzoeker gevraagde vergunning weigert op grond van artikel 4, § 1, tweede lid, punt 2, van het koninklijk besluit van 25 september 1974.

## **II. Ten gronde**

### *Standpunten van de partijen*

9. Verzoeker roept een enig middel in, dat bestaat uit twee onderdelen.

### *Eerste onderdeel*

10. Verzoeker roept in het eerste onderdeel de schending in van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Samengevat betoogt hij dat de vereiste van artikel 4, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 dat het bewijs wordt voorgelegd dat de aanvrager kan beschikken over de vestigingsplaats, nog niet van toepassing was ten tijde van het advies van de vestigingscommissie van 23 februari 1998. Hij wijst er op dat hij, ingevolge de lange tijd die verlopen was sinds het indienen van het beroep, niet de mogelijkheid had om zijn dossier te actualiseren, en dat hij enkel het bewijs kon voorleggen van een vestigingsplaats in de onmiddellijke omgeving, maar niet meer van de aangevraagde vestigingsplaats. Verzoeker meent dat hij enkel in de procedurefase voor de vestigingscommissie en in de fase na het verkrijgen van de vergunning de mogelijkheid had om zijn dossier te actualiseren wat de vestigingsplaats betreft. Dit blijkt volgens hem uit de artikelen 4, § 4, en 14 van het koninklijk besluit van 25 september 1974. Die regeling houdt volgens hem een niet-verantwoord onderscheid in tussen een categorie van personen die, geconfronteerd met de nieuwe eis van bewijs van beschikbaarheid van de vestigingsplaats, hun dossier kunnen actualiseren, en een categorie van personen die dat niet kunnen, wanneer de aanvraag zich situeert in de fase voor de commissie van beroep.

In haar memorie van antwoord wijst de verwerende partij op de overgangsbepaling van artikel 6 van het koninklijk besluit van 29 juni 2003 tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 september 1974. Volgens de verwerende partij valt de overheid niets te verwijten in haar betrachting de van kracht zijnde bepalingen nauwgezet toe te passen. De toepassing van de geldende regelgeving, wordt volgens de verwerende partij net met het oog op het gelijkheidsbeginsel voor iedereen nauwgezet toegepast.

In de laatste memorie betoogt verzoeker in essentie dat het wijzigen van de locatie van de aanvraag naar een vlakbij gelegen locatie, niet als een nieuwe aanvraag kan worden gekwalificeerd.

### *Beoordeling*

11. Ten tijde van de indiening van de aanvraag op 9 oktober 1987 stelde artikel 4 van het koninklijk besluit van 25 september 1974 onder meer dat de aanvraag tot vergunning voor de opening of de overbrenging van een voor het

publiek opengestelde apotheek of voor de fusie van apotheken bij aangetekende brief wordt gestuurd aan de minister tot wiens bevoegdheid de Volksgezondheid behoort, op formulieren die daartoe door de algemene farmaceutische inspectie worden afgeleverd, en dat de aanvraag bij ontvangst onmiddellijk wordt ingeschreven in een daartoe bestemd register.

Sinds het wijzigingsbesluit van 8 december 1999 moet die aanvraag vergezeld zijn van het bewijs dat de daartoe gerechtigde aanvrager kan beschikken over de aangevraagde vestigingsplaats. Dit is een strengere voorwaarde.

Artikel 6 van het koninklijk besluit van 29 juni 2003 tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 september 1974 geeft aan de overheid de mogelijkheid om de aanvrager te verzoeken stukken zoals bepaald in het gewijzigde artikel 4, § 1, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 voor te leggen, voor zover deze stukken nog niet werden neergelegd. Bij gebreke van indiening van de gevraagde stukken binnen de termijn van 90 dagen vervalt de aanvraag en de vestigingscommissie moet dan een negatief advies uitbrengen.

De Grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, vereisen dat allen die zich in eenzelfde toestand bevinden op gelijke wijze worden behandeld. Deze regels sluiten niet uit dat er een verschil in behandeling bestaat tussen verschillende categorieën van personen, voorzover het criterium van onderscheid op objectieve en redelijke wijze kan worden verantwoord, te beoordelen naar het doel en de gevolgen van de betrokken bepaling. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

De bepaling van het adres waarop de aanvrager een apotheek wil openen en waarvan de gewijzigde regelgeving eist dat de aanvrager het bewijs overmaakt dat hij hierover kan beschikken, is een essentieel element bij de beoordeling over de aanvraag tot het verkrijgen van een vergunning. Indien blijkt dat de aanvrager in de loop van de procedure niet kan beschikken over de aangevraagde vestigingsplaats, kan zijn aanvraag worden afgewezen. Dit was te dezen de reden waarom de vestigingscommissie op 23 februari 1998 ongunstig adviseerde over de aanvraag van verzoeker. Het belang dat aan het adres van de aangevraagde vestigingsplaats wordt gehecht, is niet het gevolg van de gewijzigde regelgeving en volgt niet uit de verplichting om hiervan een bewijs voor te leggen.

Inzake de procedure voor de vestigingscommissie bepaalt artikel 4, § 4, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 dat wegens duidelijk gebleken dwingende redenen en tot acht dagen vóór de eerste zitting, het oorspronkelijke adres waarvoor de vergunning wordt aangevraagd, kan worden gewijzigd voor zover het in de onmiddellijke nabijheid blijft.

De situatie waarin de aanvraag zich bevindt vóór de eerste zitting van de vestigingscommissie is verschillend van de behandeling van de aanvraag voor de commissie van beroep. Bij een georganiseerd administratief beroep komt de beslissing van de hogere overheid in de plaats van de aangevochten beslissing van de lagere overheid. Als essentieel onderdeel bij de beoordeling van de aanvraag tot opening van een apotheek kan de wijziging van de vestigingsplaats niet in graad van beroep gebeuren, aangezien het dan een nieuwe aanvraag betreft, die opnieuw door de vestigingscommissie, na advies van de bevoegde instanties, moet worden beoordeeld.

Na het verkrijgen van de vergunning kan, overeenkomstig artikel 14, § 2, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 wegens duidelijk gebleken dwingende redenen, een wijziging van het adres van de vergunning worden verleend door de minister, op voorwaarde dat het nieuwe adres dezelfde omgeving in de betrokken gemeente betreft en dat de vestigingscommissie die het advies heeft uitgebracht dat als basis diende voor het toekennen van de vergunning, van oordeel is dat de spreiding van de apotheken erdoor verbetert of geenszins wordt gewijzigd.

De situatie van verzoeker verschilt eveneens van die waarbij de aanvrager een vergunning verkreeg en nadien om een adreswijziging verzoekt bij de vestigingscommissie. Uit het feit dat een aanvrager een vergunning verkrijgt, blijkt immers dat zijn aanvraag voldoet aan de criteria vermeld in artikel 1 van het koninklijk besluit van 25 september 1974 en meer algemeen aan de eis van de behoorlijke spreiding van de voor het publiek opengestelde apotheken. Wanneer de vergunninghouder om een adreswijziging verzoekt, zal de vestigingscommissie conform artikel 14, § 2, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 oordelen of deze adreswijziging voldoet aan de in dit artikel gestelde voorwaarden, namelijk of de nieuwe vestiging gebeurt binnen de onmiddellijke omgeving en of de spreiding van de apotheken erdoor verbetert of geenszins wordt gewijzigd. Bij het nieuwe onderzoek dat dan plaats heeft, zal de vestigingscommissie rekening houden met de bevindingen die reeds gedaan werden bij het onderzoek tot het verkrijgen van de

vergunning. Indien de aanvrager zijn adres echter wenst te wijzigen voor de commissie van beroep, dan moet het onderzoek helemaal opnieuw beginnen.

De schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet kan niet worden aangenomen aangezien de drie situaties verschillend zijn en geen gelijke behandeling vereisen.

Het eerste onderdeel is niet gegrond.

### *Tweede onderdeel*

#### *Standpunten van de partijen*

12. In het tweede onderdeel voert verzoeker de schending aan van het beginsel dat een administratieve beslissing moet gesteund zijn op in feite en in rechte aanvaardbare motieven, en van het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Samengevat houdt het middel in dat de bestreden beslissing de regelgeving verkeerd heeft geïnterpreteerd. Verzoeker meent dat de verwerende partij omwille van de redelijkheid en de zorgvuldigheid verplicht was om hem de mogelijkheid te geven zijn dossier te actualiseren.

De verwerende partij antwoordt dat de door verzoeker voorgestelde benadering een schending zou inhouden van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* en de overheid zou verplichten om *contra legem* op te treden.

Verzoeker stelt in zijn memorie van wederantwoord dat de verwerende partij een gelijkaardig verweer voert als ten aanzien van het eerste onderdeel en dat zij niet antwoordt op de uiteenzetting in het verzoekschrift.

### *Beoordeling*

13. Gelet op de hiërarchie van de rechtsnormen kan verzoeker niet de schending aanvoeren van een beginsel van behoorlijk bestuur dat tegen een duidelijke tekst ingaat. De algemene rechtsbeginselen zijn in de hiërarchie der rechtsnormen immers ondergeschikt aan het geschreven recht.

Zoals bij de bespreking van het eerste onderdeel werd gesteld, legt artikel 4, § 4, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 duidelijke voorwaarden op waaraan een aanvraag tot adreswijziging moet voldoen en kan het adres van de vestiging, dat een belangrijk element vormt in de beoordeling van de aanvraag, niet worden gewijzigd indien niet is voldaan aan de opgelegde voorwaarden. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat deze reglementaire bepaling strijdig is met de wet en dus overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten.

Het middel is niet gegrond,

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

**Artikel 1.**

Het beroep wordt verworpen.

**Artikel 2.**

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig september tweeduizend en negen, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

|        |              |                  |
|--------|--------------|------------------|
| de HH. | L. HELLIN,   | kamervoorzitter, |
|        | E. BREWAEYS, | staatsraad,      |
|        | P. BARRA,    | staatsraad,      |
|        | D. DECOCK,   | griffier.        |

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**D. DECOCK.**

**L. HELLIN.**