

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 196.705 van 8 oktober 2009
in de zaak A. 192.595/VII-37.368**

In zake: de BVBA APOTHEEK DECAESTECKER-VERHOEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Arnoud Declerck
kantoor houdend te Harelbeke
Kortrijksesteenweg 387
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Volksgezondheid
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Pierre Legros en Jérôme Sohier
kantoor houdend te Brussel
Emile De Motlaan 19
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:
de BVBA APOTHEEK DECONINCK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Christian Vandenbogaerde en Pieter Dewaele
kantoor houdend te Kortrijk
Groeningestraat 33
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 15 mei 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de minister van Volksgezondheid van 20 maart 2009 waarbij aan de BVBA Apotheek Deconinck een vergunning wordt verleend voor de overbrenging van een voor het publiek opengestelde apotheek buiten de onmiddellijke nabijheid van de Aalbeeksesteenweg 35 te Kortrijk naar de Generaal Deprezstraat 3 te Harelbeke.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Adjunct-auditeur Alexander Van Steenberge heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2009.

Staatsraad Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht..

Advocaat Arnoud Declerck, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Christophe Knockaert, die loco advocaten Pierre Legros en Jérôme Sohier verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Pieter Dewaele, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Alexander Van Steenberge, daartoe gemachtigd bij beslissing van de auditeur-generaal van 31 oktober 2008, heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De tussenkomende partij dient op 30 augustus 2005 een aanvraag in tot overbrenging van een voor het publiek opengestelde officina buiten de onmiddellijke nabijheid van de standplaats in Kortrijk naar de Generaal Deprezstraat 3 te Harelbeke. Als reden wordt opgegeven:

"Bij overname door N.V. Unifarma van de aandelen van BVBA. Deconinck werd het huis niet mee verkocht of verhuurd. Er moest dus een overplaatsing gedaan worden ofwel
- onmiddellijke nabijheid
ofwel
- buiten de onmiddellijke nabijheid
Buiten de onmiddellijke nabijheid verbetert de spreiding. Vandaar die optie".

Op 30 maart 2007 wordt van deze aanvraag kennis gegeven aan de apotheken in de buurt, waaronder die van Guido Decaestecker, later vennoot en zaakvoerder van de verzoekende partij.

4. De verzoekende partij, die een apotheek uitbaat aan de Gentsestraat 8 te Harelbeke, dient op 18 juli 2007 een aanvraag in voor de overbrenging van een voor het publiek opengestelde officina buiten de onmiddellijke nabijheid. Het adres van de geplande officina is de Stasegemsesteenweg 147 te Harelbeke.

5. De beide aanvragen worden samen behandeld. De vestigingscommissie adviseert op 16 december 2008 voor de aanvraag van de tussenkomende partij gunstig. Door de overbrenging wordt de demografische spreiding verbeterd doordat de invloedssfeer van de apotheek toeneemt van 1.000 naar 1.600 inwoners. Voorts wordt de apotheek verplaatst van een gemeente met een zeer hoge concentratiegraad naar een gemeente waarin de concentratiegraad lager is. Voor de aanvraag van de verzoekende partij wordt ongunstig geadviseerd omdat beide aanvragers in grote mate beroep doen op dezelfde invloedssfeer.

6. De verwerende partij volgt dit advies en verleent op 17 maart 2009 omtrent de aanvraag van de verzoekende partij een weigeringsbeslissing. In de zaak A. 192.597/VII-37.369 wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze beslissing gevorderd.

Op 20 maart 2009 verleent de verwerende partij aan de tussenkomende partij een vergunning voor de overbrenging van een voor het publiek opengestelde apotheek buiten de onmiddellijke nabijheid van de Aalbeeksesteenweg 35 te Kortrijk naar de Generaal Deprezstraat 3 te Harelbeke.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Tussenkomen

7. Met een op 28 mei 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de BVBA Apotheek Deconinck om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om, in het kader van het administratief kort geding, dat verzoek in te willigen.

V. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

8. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging 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 beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Er kan alleen rekening worden gehouden met hetgeen terzake in het verzoekschrift werd uiteengezet en gestaafd. De Raad van State kan geen acht slaan op hetgeen in later ingediende geschriften of ter terechtzitting nog door de verzoekende partij wordt bijgebracht.

Standpunten van de partijen

9. De verzoekende partij voert als nadeel aan dat zij de eigenares is van de apotheek gelegen aan de Gentsestraat 8 te Harelbeke. Zij betoogt dat deze apotheek bij overeenkomst van 20 juni 2007 werd overgenomen van Guido Decaestecker, die zijn beroepsactiviteit zal stopzetten en zich uiterlijk op 5 januari 2013 volledig uit de zaak zal terugtrekken, dat Guido Decaestecker daarna zal blijven wonen in het onroerend goed waarin de apotheek wordt uitgebaat en dat er slechts een tijdelijk gebruiksrecht wordt toegekend aan de verzoekende partij om haar apotheek verder op het voormelde adres uit te baten. Volgens de verzoekende partij komt er een definitief einde aan het gebruik van dit pand op 19 juli 2010 en is de overplaatsing een absolute noodzaak, vermits anders een gedwongen sluiting van haar apotheek dreigt. De uitvoering van de bestreden beslissing zou aldus niet alleen een uiterst zwaar financieel nadeel met zich brengen, maar bovendien zou de economische overleving van de apotheek als zodanig in gevaar worden gebracht, nu de exploitatie van de apotheek haar enige bron van inkomsten is. Zij verwijst daarbij naar het financieel plan, opgesteld bij de oprichting van de vennootschap.

10. De verwerende partij antwoordt in essentie dat het nadeel van de verzoekende partij louter hypothetisch is, en volledig afhankelijk van de beslissing van de bestuurders van de verzoekende partij. De zaakvoerders hebben volgens haar zelf een situatie gecreëerd waarbij zij niet langer kunnen beschikken over de vestigingsplaats waarvoor de verzoekende partij een vergunning verkregen heeft.

11. De tussenkomende partij merkt onder meer op dat het causaal verband tussen de bestreden beslissing en het moeilijk te herstellen ernstig nadeel ontbreekt.

Beoordeling

12. De vergunningsaanvraag van de tussenkomende partij tot overbrenging buiten de onmiddellijke nabijheid werd prioritair behandeld en is ingewilligd. Dit had tot gevolg dat de vestigingscommissie en de verwerende partij van oordeel waren dat de aanvraag tot overbrenging van de verzoekende partij diende te worden geweigerd. Het beroep tegen die beslissing werd verworpen bij arrest nr. 196.704 van heden.

Uit het administratief dossier blijkt dat Guido Decaestecker bij aangetekende brief van 30 maart 2007 op de hoogte werd gesteld van de aanvraag tot overbrenging van de apotheek van de tussenkomende partij naar de Generaal Deprezstraat 3 te Harelbeke. Op dat ogenblik was de verzoekende vennootschap nog niet opgericht. Op het moment van de notificatie was de overeenkomst met een in de tijd beperkt gebruiksrecht nog niet afgesloten en was de aanvraag tot overbrenging van de apotheek van de verzoekende partij naar de Stasegemsesteenweg 147 te Harelbeke nog niet ingediend.

Guido Decaestecker, die vennoot en zaakvoerder is van de verzoekende BVBA, wordt geacht op de hoogte te zijn van deze aanvraag. Het tegendeel wordt door de verzoekende partij niet aangetoond. In die omstandigheden heeft de vennootschap, door het overeenkomen van een in de tijd beperkt gebruiksrecht op de bestaande locatie en het indienen van een aanvraag tot overbrenging van haar apotheek in de buurt van de vestiging waarvoor de tussenkomende partij een aanvraag had ingediend, een risico genomen.

Het beweerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel voor de verzoekende partij staat niet in een direct en causaal verband met de bestreden beslissing, maar is het gevolg van een keuze die de verzoekende partij zelf heeft gemaakt.

Hieruit volgt dat niet is voldaan aan één van de bij artikel 17, § 2, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, opgelegde

voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering te verwerpen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de BVBA Apotheek Deconinck tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst in het administratief kort geding, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht oktober tweeduizend en negen, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,
met bijstand van

Dieter Decock,

staatsraad, waarnemend voorzitter,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Dieter Decock

Eric Brewaeys