

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**XIVe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 228.368 van 16 september 2014  
in de zaak A. 207.643/XIV-35.242**

In zake : Paul BEECKMAN  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaat Rik Ascrawat  
kantoor houdend te 8630 Veurne  
Kaaiplaats 10  
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 1000 Brussel  
Emile De Motlaan 19  
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1. Het beroep, ingesteld op 10 januari 2013, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de minister van Volksgezondheid van 13 november 2012 waarbij aan Paul Beeckman de vergunning wordt geweigerd voor het openen van een voor het publiek opengestelde apotheek te 9420 Erpe-Mere, Oudenaardsesteenweg 547.

*II. Verloop van de rechtspleging*

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Anja Somers heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 mei 2014 om 10.30 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ruth Vermeersch, die loco advocaat Rik Ascrowat verschijnt voor verzoeker, en advocaat Manoël De Keukelaere, die loco advocaten Pierre Legros en Jérôme Sohier verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Anja Somers 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*

3.1. Verzoeker dient op 22 juni 1994 een aanvraag in voor het verkrijgen van een vestigingsvergunning voor een voor het publiek opengestelde apotheek aan de Oudenaardsesteenweg 547 te Erpe-Mere.

In een advies van 18 mei 2009 acht de Vestigingscommissie de aanvraag niet-ontvankelijk. Met verwijzing naar dat advies beslist de minister van Volksgezondheid op 3 juli 2009 de aanvraag te verwerpen.

Verzoeker stelt een beroep tot nietigverklaring in en met het arrest nr. 210.535 van 20 januari 2011 vernietigt de Raad van State de beslissing van 3 juli 2009.

3.2. Vervolgens worden de adviesverlenende instanties geraadpleegd.

De Vereniging der coöperatieve apotheken van België (OPHACO), de Algemene Pharmaceutische Bond (APB), de farmaceutische inspectie, de Provinciale Geneeskundige Commissie van Oost-Vlaanderen en de afgevaardigde van de administrateur-generaal brengen een ongunstig advies uit. Enkel de provinciegouverneur van Oost-Vlaanderen adviseert gunstig.

Verzoeker reageert met een brief van 12 april 2012 op de adviezen, in het bijzonder op dat van de farmaceutisch inspecteur betreffende de inwoners rond de kerk van Burst en de vermeende grotere aantrekkingskracht van de apotheek Dhondt ten opzichte van de geplande vestiging. Hij zet op basis van het plan van landmeter Vandewoude uiteen dat de inwoners rond de kerk van Burst de geplande apotheek sneller kunnen bereiken via de Oudenaardsesteenweg, waar bovendien meer handelszaken liggen.

Op 16 april 2012 vraagt de Vestigingscommissie aan de farmaceutisch inspecteur een bijkomend rapport op te stellen, rekening houdend met deze nieuwe stukken.

De farmaceutisch inspecteur adviseert op 1 juni 2012 opnieuw ongunstig omdat naar zijn mening toch een grotere aantrekkingskracht van de apotheek Dhondt uitgaat.

Verzoeker stelt hierna opnieuw besluiten op met een aantal gegevens waaruit de grotere aantrekkingskracht van de geplande vestiging moet blijken.

De Vestigingscommissie geeft op 15 oktober 2012 een ongunstig advies dat als volgt is gemotiveerd:

“Alle uitgebrachte adviezen zijn ongunstig behalve het advies van de Gouverneur.

Het negatieve advies van OPHACO is niet verder gemotiveerd. Zowel APB, de provinciale geneeskundige commissie als de Inspecteur motiveren hun advies uitvoerig.

Op grond van de algemene regel van artikel 1, §2, van het Vestigingsbesluit, is er geen bijkomende vestiging mogelijk in de fusiegemeente Erpe-Mere.

Gezien de geplande vestigingsplaats zich op ongeveer 2400 meter bevindt van de dichtstbijgelegen apotheek (wat volgens de 10% regel niet als ongeveer 3km kan beschouwd worden) moet de aanvraag voldoen aan de bepalingen van artikel 1, §3, a), van het Vestigingsbesluit.

Hoewel aan de afstandsvoorwaarde ruimschoots voldaan wordt voldoet aanvrager niet aan het vereiste bevolkingsaantal. De Commissie is van mening dat er geen reden is om de invloedssfeer uit te breiden buiten de invloedssfeer bepaald met de halve afstanden, zo kunnen de inwoners rond de kerk van Burst de apotheek Dhondt korter in afstand via Dorent bereiken en dit via goed berijdbare wegen en is daarentegen de Koutergatstraat een niet verlichte moeilijk berijdbare eenvaksgrindweg bestemd voor landbouwvoertuigen.

Aangezien de invloedssfeer dus maximaal 2299 inwoners bedraagt is niet voldaan aan de bepalingen van artikel 1, §3, a), van het Vestigingsbesluit.”

3.3. Op 13 november 2012 beslist de minister van Volksgezondheid om de gevraagde vergunning te weigeren, waarbij hij verwijst naar het als bijlage gevoegde advies van de Vestigingscommissie. Dit is de thans bestreden beslissing.

#### *IV. Onderzoek van de middelen*

##### *Enig middel*

##### *Standpunt van de partijen*

4.1. Verzoeker werpt in een eerste middel de schending op van artikel 4, § 1, tweede lid, en § 2ter, 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) van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke

motivering van de bestuurshandelingen en van het redelijkheids-, zorgvuldigheids- en gelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

4.2. In een eerste onderdeel voert verzoeker aan dat hij in zijn argumentatie en met objectieve stukken had aangetoond dat de inwoners rond de kerk van Burst veel sneller de geplande apotheek via de Oudenaardsesteenweg kunnen bereiken dan apotheek Dhondt via een kronkelweg Dorent. Apotheek Dhondt ligt bovendien juist voorbij de spoorweg, tegenover het station. In het advies van de Vestigingscommissie, waarop de bestreden beslissing is gesteund, wordt geen afdoende motivering gegeven waarom, rekening houdend met die concrete gegevens van het dossier, niet wordt afgeweken van de methode van de halverwege-afstand.

Verzoeker acht de motivering dat de afstand tot apotheek Dhondt korter is, niet afdoende omdat dit nooit werd betwist en op grond van objectieve parameters werd aangetoond dat de geplande apotheek sneller kan worden bereikt. De verwijzing naar de “Koutergatstraat een niet verlichte moeilijk berijdbare eenvaksgrindweg bestemd voor landbouwvoertuigen” heeft niets te maken met de afbakening van de invloedssfeer van de inwoners rond de kerk van Burst ten aanzien van apotheek Dhondt.

Verzoeker merkt nog op dat apotheek Dhondt een invloedssfeer van meer dan 5 000 inwoners heeft indien enkel rekening wordt gehouden met de halverwege-afstanden. Verzoeker had in de door hem op het plan van landmeter Vandewoude afgebakende paarse invloedssfeer enkel een 200 à 300 inwoners genomen als afwijking van de methode van de halverwege-afstand, waarvan objectief het bewijs kon worden geleverd dat deze inwoners veel sneller de geplande apotheek konden bereiken.

4.3. In een tweede onderdeel voert verzoeker aan dat een beslissing door onzorgvuldigheid en willekeur is aangetast indien de overheid niet dezelfde principes toepast bij de beoordeling van de dossiers.

Verzoeker kan concreet aantonen dat de geplande apotheek niet alleen sneller kan worden bereikt dan de dichterbij gelegen apotheek Dhondt, doch ook dat van de geplande apotheek een grotere aantrekkingskracht uitgaat omdat meer handelszaken in die richting liggen dan in de richting van apotheek Dhondt. Volgens hem werd dit consequent toegepast in het dossier van de aanvraag Catrysse in Westende, waar voor het bepalen van invloedssfeer rekening werd gehouden met het feit dat er meer handelszaken liggen in de richting van de geplande apotheek terwijl dit voor de aanvraag van verzoeker niet werd gedaan.

Verzoeker besluit dat in de bestreden beslissing niet wordt gemotiveerd waarom deze principes in zijn geval niet worden toegepast en dat dit een schoolvoorbeeld van ongelijke behandeling is.

5.1. De verwerende partij stelt in de memorie van antwoord met betrekking tot het eerste onderdeel dat zij een discretionaire bevoegdheid heeft voor het bepalen van de invloedssfeer en dat de Raad van State ter zake slechts een marginale toetsingsbevoegdheid heeft.

Te dezen heeft de Vestigingscommissie artikel 1, § 3, a), van het koninklijk besluit van 24 november 1974 toegepast volgens hetwelk een vergunning mogelijk is bij een afstand van 1 kilometer en een behoeftedekking van 2.500 inwoners. Op basis van de halve afstandsmethode werd een totaal van 2.299 inwoners bereikt, hetgeen te weinig is, tenzij de bijkomend opgegeven inwoners rond de kerk van Burst eveneens tot de vooropgestelde invloedssfeer zouden worden gerekend. Volgens de verwerende partij was daar geen reden toe omdat apotheek Dhondt voor de inwoners rond de kerk van Burst wel degelijk dichterbij ligt via de goed berijdbare weg Dorent. Dit volstond om de voorgehouden grotere aantrekkingskracht en snellere verbinding niet in aanmerking te nemen. Verzoeker ontkracht de kortere afstand en de goede berijdbaarheid van die weg niet met de verwijzing naar de overweg en met de stelling dat het een “kronkelweg” zou zijn. De verwerende partij acht het criterium

“afstand” ook eenduidiger dan het criterium “snelheid”. Zij besluit dat de verwijzing naar de Koutergatstraat een overtollig motief vormt.

5.2. De verwerende partij stelt met betrekking tot het tweede onderdeel dat verzoeker het advies betreffende een andere aanvraag niet neerlegt zodat een verweer moeilijk is. Zij vindt het ook moeilijk om een bepaalde situatie in Westende met een andere situatie in Erpe-Mere te vergelijken.

Verzoeker laat ten onrechte uitschijnen dat de voorgehouden “grotere aantrekkingskracht” van zijn vestigingsplaats niet ter discussie zou hebben gestaan. Volgens het advies van de farmaceutisch inspecteur gaat een grotere aantrekkingskracht uit van apotheek Dhondt die aan het station ligt en gemakkelijk te bereiken is via een weg met verschillende handelszaken. De beweerde grotere aantrekkingskracht kan geen afbreuk doen aan de mogelijkheid om in alle redelijkheid en op basis van de voorhanden zijnde gegevens, het afstandsverschil als criterium te gebruiken bij de afbakening van de invloedssfeer wat betreft de inwoners rond de kerk van Burst.

6. In de memorie van wederantwoord benadrukt verzoeker met betrekking tot het eerste onderdeel dat de weg naar de geplande vestiging in minder tijd kan worden afgelegd en dat geen rekening is gehouden met de hindernissen en uitrusting van de weg noch met het criterium “aantrekkingskracht”. Verzoeker voegt een tabel toe om aan te tonen dat de geplande vestiging aan een beter berijdbare weg is gelegen. Volgens hem is het niet betwiste gegeven dat apotheek Dhondt voor de inwoners rond de kerk van Burst dichterbij ligt, geen antwoord op de aangehaalde elementen. Verzoeker voegt ook een tabel toe waaruit moet blijken dat haar aanvraag vergelijkbaar is met die van Westende.

Met betrekking tot het tweede onderdeel herneemt verzoeker dat de overheid in het verleden het criterium van een grotere aantrekkingskracht wel heeft toegepast om af te wijken van de halverwege-afstand en hij verwijst daartoe naar 's Raad arrest nr. 151.208 van 14 november 2005. Volgens hem gaat het om

een vergelijkbare zaak en heeft de minister te dezen totaal onredelijk gehandeld door de grotere aantrekkingskracht van de geplande vestiging niet te aanvaarden.

7. In haar laatste memorie voegt de verwerende partij toe dat over de voorgehouden elementen die zouden wijzen op een grotere aantrekkingskracht van de geplande vestiging telkens uitgebreid negatief werd geadviseerd. In zijn bijkomend verslag van 1 juni 2012 blijft de farmaceutisch inspecteur bij zijn standpunt omdat de afstand tot apotheek ontegensprekelijk korter is, omdat de verbindingsweg “inderdaad kronkelt” maar dit ook voor andere straten in Bambrugge het geval is en omdat uit een opsomming van alle handelszaken en instellingen aan de weg Dorent een grote aantrekkingskracht van de reeds gevestigde apotheek blijkt. Die motivering volstaat volgens de verwerende partij.

Uit de zin betreffende de Koutergatstraat in het advies van de Vestigingscommissie blijkt niet dat die straat als de weg tussen de inwoners rond de kerk van Burst en de geplande apotheek in aanmerking zou zijn genomen, maar veeleer dat de Vestigingscommissie het onderscheid tussen een goed berijdbare en een moeilijk berijdbare weg wou scherpstellen. Het gaat volgens de verwerende partij om een overtollig motief vermits verzoeker omwille van het weren van de inwoners rond de kerk van Burst hoe dan ook niet aan het vereiste bevolkingsaantal voldeed.

8. Verzoeker sluit zich in zijn laatste memorie volledig aan bij het auditoraatsverslag en gaat nog uitgebreid in op de laatste memorie van de verwerende partij.

### *Beoordeling*

9.1. Verzoekers aanvraag wordt met de bestreden beslissing geweigerd met toepassing van artikel 1, § 3, a), van het koninklijk besluit van 25 september 1974. Overeenkomstig die bepaling mag de vestiging van een bijkomende apotheek worden toegestaan, onder meer op voorwaarde dat de

geplande apotheek de behoeften dekt van 2.500 inwoners. In dat geval vormt het aantal inwoners van de afgebakende invloedssfeer het relevante beoordelingscriterium.

Om de invloedssfeer van de geplande apotheek af te bakenen, wordt in beginsel gebruikgemaakt van de methode van de halverwege-afstanden. Deze methode veronderstelt dat de inwoners naar de apotheek gaan die zich het dichtst bij hen bevindt. Dit criterium kan bij de beoordeling van de afbakening van de invloedssfeer worden betrokken mits de aanvraag in concreto wordt onderzocht. Bij haar onderzoek diende de Vestigingscommissie, en in laatste instantie dus ook de bevoegde minister, in concreto onder meer na te gaan of er hindernissen of bepaalde feitelijke omstandigheden zijn die zich verzetten tegen een onverkorte toepassing van het criterium van de halverwege-afstanden.

De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 vastgelegde formele motiveringsplicht heeft tot doel de betrokkene in kennis te stellen waarom de administratieve overheid een bepaalde beslissing heeft genomen, zodat hij met kennis van zaken kan nagaan of het zinvol is hiertegen op te komen met de rechtsmiddelen waarover hij beschikt. De administratieve overheid moet in de akte de feitelijke en juridische overwegingen waarop haar beslissing gesteund is opnemen en dit op afdoende wijze. De motivering omtrent een bepaald beoordelingsaspect moet des te concreter en preciezer zijn wanneer dat aspect in de voorafgaande administratieve procedure uitvoerig en concreet aan bod is gekomen.

9.2. De afbakening van de invloedssfeer van de geplande apotheek is vanaf het begin van de administratieve procedure uitvoerig en concreet aan bod gekomen. Na 's Raads arrest nr. 210.535 van 20 januari 2011, waarin reeds werd vastgesteld dat verzoeker verschillende stratenplannen en kaarten had ingediend die de verwerende partij redelijkerwijze in staat hadden moeten stellen om de invloedssfeer van de geplande apotheek met voldoende nauwkeurigheid te bepalen, werden adviezen aan de bevoegde instanties gevraagd.

Ingevolge die adviezen, heeft verzoeker met een brief van 12 april 2012 zijn standpunt betreffende de volgens hem in aanmerking te nemen invloedssfeer verduidelijkt, waarna de Vestigingscommissie een bijkomend onderzoek aan de farmaceutisch inspecteur heeft gevraagd. Deze laatste stelt vast dat de geplande apotheek zich verder van de inwoners rond de kerk van Burst bevindt dan apotheek Dhondt en dat de weg van Burst naar apotheek Dhondt kronkelig en niet breed is. De Koutergatstraat-Hollandstraat vormt de weg over de spoorweg in de richting van de Oudenaardsesteenweg en is volgens de farmaceutisch inspecteur in zeer slechte staat en niet berijdbaar voor auto's. De inspecteur somt nog een aantal handelszaken op en besluit dat toch een grotere aantrekkingskracht uitgaat van apotheek Dhondt.

In antwoord op dit negatieve advies bezorgt verzoeker op 20 augustus 2012 besluiten met bijkomende foto's en tabellen aan de Vestigingscommissie. Hij voert aan dat bij een vergelijking van beide wegen er duidelijk meer kans is om via de Oudenaardsesteenweg de maximaal toegelaten snelheid te halen dan langs Dorent en dat de inwoners rond de kerk van Burst sneller de geplande apotheek dan apotheek Dhondt zullen bereiken. De infrastructuur van de Oudenaardsesteenweg laat een snellere verplaatsing naar de geplande vestiging toe dan langs de kortere weg naar apotheek Dhondt. Verzoeker laat in verband met de aantrekkingskracht van de wegen gelden dat de slagbomen van de overweg tussen de kerk van Burst en apotheek Dhondt 55 maal sluiten tussen 9u en 19u, dat geen grootwarenhuizen of kleine buurtwinkels langs de weg naar apotheek Dhondt liggen maar wel langs de weg naar de geplande vestiging, dat zich meer handelszaken langs de Oudenaardsesteenweg op weg naar de geplande vestiging bevinden dan op weg naar apotheek Dhondt en dat de Oudenaardsesteenweg de belangrijkste winkelstraat en de belangrijkste verkeersas in Erpe-Mere is.

In haar advies van 15 oktober 2012 is de Vestigingscommissie van oordeel "dat er geen reden is om de invloedssfeer uit te breiden buiten de invloedssfeer bepaald met de halve afstanden, zo kunnen de inwoners rond de kerk

van Burst de apotheek Dhondt korter in afstand via Dorent bereiken en dit via goed berijdbare wegen en is daarentegen de Koutergatstraat een niet verlichte moeilijk berijdbare eenvaksgrindweg bestemd voor landbouwvoertuigen”. Het bestreden besluit bevat geen verdere motivering dienaangaande, enkel een uitdrukkelijke verwijzing naar het advies van de Vestigingscommissie.

De vaststelling in het advies van de Vestigingscommissie, en bij uitbreiding in de bestreden beslissing, dat apotheek Dhondt dichterbij is gelegen vormt een toepassing van de methode van de halverwege-afstanden maar geen motivering waarom te dezen, niettegenstaande de concrete door verzoeker aangehaalde elementen, niet van die methode wordt afgeweken. Er wordt niet aangegeven waarom geen rekening wordt gehouden met het feit dat de overweg een hindernis vormt om apotheek Dhondt via de kortste weg te bereiken, noch waarom de door verzoeker aangevoerde elementen qua aantrekkingskracht niet in aanmerking worden genomen.

In het advies van de Vestigingscommissie wordt voor de berijdbaarheid van de wegen de vergelijking met de Koutergatstraat gemaakt, waarvan verzoeker in het middel aanvoert dat deze straat geen uitstaans heeft met de afbakening van de invloedssfeer van de inwoners rond de kerk van Burst ten aanzien van apotheek Dhondt. De verwerende partij weerlegt dit argument niet doch stelt dat het om een overtollig motief zou gaan. Indien de verwerende partij hierin gevolgd wordt, valt de vergelijking tussen de wegen helemaal weg en is er wat dat betreft geen motivering. De verwerende partij ontkracht alleszins niet het argument van verzoeker dat de vergelijking met de Koutergatstraat niet dienstig is, zodat zij ook niet aannemelijk maakt dat het om een afdoende motief gaat.

Al beschikt de Raad van State slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid die hem niet toelaat zich in de plaats van het bestuur te stellen en zelf de aanvraag ten gronde te beoordelen, hij kan wel vaststellen dat de bestreden beslissing om de hierboven aangehaalde redenen niet afdoende is gemotiveerd in het licht van de door verzoeker aangehaalde elementen en dat zij

derhalve niet voldoet aan de vereisten van de formele motiveringsplicht. Het eerste onderdeel van het enige middel is in die mate gegrond en deze vaststelling volstaat voor de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

## **BESLISSING**

**1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de minister van Volksgezondheid van 13 november 2012 waarbij aan Paul Beeckman de vergunning wordt geweigerd voor het openen van een voor het publiek opengestelde apotheek te 9420 Erpe-Mere, Oudenaardsesteenweg 547.**

**2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zestien september tweeduizend veertien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

|                   |                                   |
|-------------------|-----------------------------------|
| Carlo Adams,      | wnd. kamervoorzitter, staatsraad, |
| Stephan De Taeye, | staatsraad,                       |
| Pierre Barra,     | staatsraad,                       |
| bijgestaan door   |                                   |
| Nick Hollevoet,   | toegevoegd griffier.              |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Nick Hollevoet**

**Carlo Adams**