

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 256.482 van 10 mei 2023
in de zaak A. 233.447/XIV-38.668**

In zake : de BVBA APOTHEEK FLORENTZ
 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 Sociale Zaken en Volksgezondheid
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jérôme Sohier en Manoël De Keukelaere
kantoor houdend te 1170 Brussel
Terhulpseseenweg 181/24
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de NV APOTHEEK PLASKIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ann Dierickx
kantoor houdend te 3000 Leuven
Mechelsestraat 107-109
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 15 april 2021, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 10 december 2020 van de minister van Volksgezondheid en Sociale Zaken waarin aan de nv Apotheek Plaskie, een vergunning wordt verleend voor de overbrenging van een voor het publiek opengestelde apotheek, buiten de onmiddellijke nabijheid van Brusselsesteenweg 110 te 1860 MEISE naar 1860 Meise, Nieuwelaan 29.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De nv Apotheek Plaskie heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 25 augustus 2021. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Frederick Ongena heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend. De tussenkomende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 april 2023.

Staatsraad Chantal Bamps heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sebastiaan De Meue, die *loco* advocaat Rik Ascrowat verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Manoël De Keukelaere, die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Margaux Defauw, die *loco* advocaat Ann Dierickx verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Alexander Van Steenberge heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven, behoudens wat betreft de kosten.

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. De tussenkomende partij dient op 22 oktober 2018 een aanvraag in tot overbrenging van haar apotheek binnen de onmiddellijke nabijheid.

Op 30 oktober 2018 stelt de verwerende partij vast dat de aanvraag niet werd ingediend overeenkomstig de bepalingen van artikel 4, §2^{ter}, van het (destijds van toepassing zijnde) koninklijk besluit van 25 september 1974 ‘betreffende de opening, de overbrenging en de fusie van voor het publiek opengestelde apotheken’ (hierna: het koninklijk besluit van 25 september 1974) en wordt aan de tussenkomende partij gevraagd om binnen de 30 dagen de aanvraag te vervolledigen met o.m. een bewijs van ter beschikking stelling van het gebouw, een kopie van de vergunning en het registratieattest.

Op 6 november 2018 maakt de tussenkomende partij een aantal bijkomende

3.2. Op 11 december 2018 wordt de aanvraag genotificeerd aan de farmaceutisch inspecteur, welke op 18 december 2018 een negatief advies verleent over de kwalificatie als overplaatsing binnen de onmiddellijke nabijheid aangezien de afstand in werkelijkheid 339 meter bedroeg over de weg voor een voetganger en 803 meter voor een wagen. Daarnaast stelt de farmaceutische inspecteur met de gevraagde overbrenging een vermindering in afstand tot de vier dichtstbijzijnde apotheken vast.

3.3. Met een brief van 14 februari 2019 bezorgt de tussenkomende partij een aanvullend verslag van een beëdigd landmeter.

Op 7 mei 2019 formuleert de farmaceutische inspecteur haar opmerkingen op voornoemde brief, waarna de tussenkomende partij op 14 mei 2019 aangeeft het niet eens te zijn met de zienswijze van de farmaceutische inspecteur.

3.4. Op 3 juni 2019 wordt de zaak opgeroepen voor de zitting van de Vestigingscommissie. Op 29 juli 2019 brengt de Vestigingscommissie haar tussenadvies uit, waarin wordt gesteld dat:

“BEOORDELING

De Commissie dient elke aanvraag afzonderlijk te beoordelen. De aanvaardbare afstand van een overbrenging in de onmiddellijke nabijheid varieert naargelang de concrete omstandigheden.

Gelet op het advies van de Inspecteur dd. 18 december 2018 waarin zij stelt dat de overplaatsing gebeurt over een afstand van 339 meter (te voet) of 803 meter (met wagen) en de apotheek de dichtstbijzijnde apotheken benadert.

Redelijkerwijze is een overbrengingsafstand van 339 meter (te voet) of 803 meter (met wagen) niet noodzakelijk te beschouwen als een overbrenging in de onmiddellijke nabijheid.

De interferentie die de overbrenging kan teweegbrengen en de spreiding der apotheken dient derhalve onderzocht te worden.

De commissie is dan ook van oordeel dat toepassing dient gemaakt te worden van artikel 15, alinea 2 en 3 KB 1974 die luiden als volgt:

‘Indien de vestigingscommissie van mening is dat de aanvraag betrekking heeft op een overbrenging buiten de onmiddellijke nabijheid, brengt het secretariaat dit per aangetekend schrijven ter kennis aan de aanvrager. De aanvrager kan binnen dertig dagen na de kennisgeving hiervan, zijn aanvraag omzetten in een aanvraag tot overbrenging buiten de onmiddellijke nabijheid, waarbij hij het supplement dient te betalen dat het verschil bedraagt tussen de betaling voor de overbrenging in de onmiddellijke nabijheid en de betaling voor de overbrenging buiten de onmiddellijke nabijheid, overeenkomstig artikel 4, § 2 of 2bis, naargelang het geval

Die aanvraag zal dan onderzocht worden overeenkomstig de andere bepalingen van dit besluit.

Indien binnen een termijn van dertig dagen na deze notificatie hiervan de aanvrager nalaat zijn aanvraag tot overbrenging in de onmiddellijke nabijheid aldus om te zetten in een aanvraag tot overbrenging buiten de onmiddellijke nabijheid, wordt deze geacht uitdrukkelijk afstand te doen van zijn aanvraag.’

Adviseert dat aanvrager, zijn aanvraag (6048/JLO/18) moet omzetten in een aanvraag tot overbrenging buiten de onmiddellijke nabijheid mits eerbiediging van hierboven aangehaalde termijnen voorzien in art. 15 alinea 3 van het vermeld KB.”

3.5. Op 17 oktober 2019 verzoekt de tussenkomende partij om de omzetting

Op 22 oktober 2019 stelt de verwerende partij vast dat de omgezette aanvraag werd ingediend overeenkomstig de bepalingen van artikel 4, §2ter, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 en bijgevolg ontvankelijk is. De aanvraag wordt vervolgens genotificeerd aan de adviserende instanties en de omliggende apothekers.

Deze aanvraag wordt door de Algemene Pharmaceutische Bond, gezien de geografische spreiding enkel zou verbeteren ten opzichte van apotheken in de directe omgeving, ongunstig geadviseerd.

Door de verzoekende partij wordt tegen de gevraagde overplaatsing een bezwaarschrift ingediend.

Op 16 december 2019 verleent de farmaceutische inspecteur een ongunstig advies verwijzend naar de afstanden gemeten met geopunt voor verplaatsingen met de wagen.

3.6. Op 31 juli 2020 maakt de tussenkomen de partij een bijkomend verslag, opgesteld door een beëdigd landmeter, over met een gedetailleerde analyse van de afstanden.

In het advies van 3 september 2020, waarin er rekening wordt gehouden met dat bijkomend verslag, laat de farmaceutische inspecteur het aan de wijsheid van de Vestigingscommissie over of er door de tussenkomen de partij een verbeterde geografische spreiding wordt aangetoond en of er aldus voldaan is aan het bepaalde van artikel 1 van het koninklijk besluit van 25 september 1974, op grond van de volgende argumentering:

“Als reden voor de overplaatsing geeft de aanvrager:

- Betere spreiding: afstand dichtst bijgelegen apotheek neemt toe van 406 meter naar 538 meter.
- Betere algemene bereikbaarheid omwille van geplande éénrichtingsstraat op huidige vestiging.
- Betere toegankelijkheid en ruimere parkeermogelijkheid voor de patiënt.

In het kader van bovengenoemde aanvraag werd een landmeterverslag opgesteld door [Mijnheer V.].

In het kader van de brief opgesteld door advocatenkantoor D. & Partners dd. 12 augustus 2020 met ref. [Apo S.] / Overbrenging – 7231 werd [landmeter H.] aangesteld om een bijkomend landmeterverslag op te stellen.

In deze brief wordt een bijkomende reden voor overplaatsing gemeld:

‘Cliënte wenst de overbrenging echt te kunnen uitvoeren. Bij het indienen van de aanvraag lag initieel een plan op tafel om van de Brusselsesteenweg een éénrichtingsstraat te maken. De realiteit is dat er nu een nog dramatischer plan op tafel ligt. De gemeente plant het volledig afsluiten van de doorgang op het ‘gemeenteplein’ (i.e. de Brusselsesteenweg ter hoogte van het voormalig gemeentehuis en onder meer restaurant Den Beiaard, stuk 6) waardoor er een knip

komt in de Brusselsesteenweg, en doorgaand verkeer omzeggens onmogelijk wordt. Dit is opgenomen in het 'circulatieplan' dat in september voorgesteld wordt. Ze hebben dit nu al 'tijdelijk' ingevoerd'.

Voor volgende afstanden zullen de resultaten van de verschillende partijen, betrokken in het dossier, vergeleken worden:

- a. Straalafstand tussen de huidige vestigingsplaats en de nieuwe vestigingsplaats
- b. Afstand over de weg tussen huidige vestigingsplaats en de nieuwe vestigingsplaats
- c. Afstand over de weg tussen de dichtst bijgelegen apotheek en respectievelijk de huidige vestigingsplaats en de nieuwe vestigingsplaats
- d. Afstand over de weg tussen de omliggende apotheken en respectievelijk de huidige vestigingsplaats en de nieuwe vestigingsplaats.

Volgens dit verslag hanteert [Landmeter V.] de kortste afstand ongeacht de meetrichting en gemeten van dorpel tot dorpel.

[Landmeter H.] hanteert de afstanden tussen rooilijnen van twee percelen. De gegevens zoals gepresenteerd in het Deskundig Verslag verplaatsing [Apotheek P.] van [Mr. H.] (overzicht pagina 6) – dossier 2018-063 dd. 31 juli 2020.

Bij herberekeningen, heden toegevoegd aan dit dossier, wordt rekening gehouden met de afstand tussen beide plaatsen in beide richting, gemeten over de weg met de wagen in rekening gebracht.

In geval van éénrichtingsverkeer zal een gemiddelde van de afstand van punt A naar punt B en de afstand van punt B naar punt A berekend worden. Wij gaan ervan uit dat een patiënt de kortste weg naar de apotheek aflegt en terugkeert en bij éénrichtingsverkeer via andere weg, -bij voorkeur de kortste-, terugkeert.

Naar ons inziens heeft [Inspecteur J. L.] voornamelijk de afstand van de huidige/nieuwe vestigingsplaats naar een omliggende apotheek beschouwd en éénrichtingsverkeer niet beschouwd.

(...)

Wij kunnen het volgende besluiten:

1. Op basis van de gegevens van [Landmeter H. en V.] en hermetingen in Geopunt vergroot de afstand van de dichtstbijzijnde [apotheek H.], Boechstraat 10 te 1860 Meise. Zowel de metingen van [Mr. V.] als van [Mr. H.] als bij een hermeting in Geopunt dd. 3/09/2020 bevestigen de vergroting van de afstand van de dichtstbijgelegen apotheek tegenover de nieuwe vestigingsplaats, Nieuwelaan 29 te Meise, in vergelijking tot de huidige vestigingsplaats. (...)

2. Herberekening van de afstanden op basis van gemiddelden, ingeval van éénrichtingsverkeer, van tweede dichtst bijgelegen apotheek, [Apotheek F.], Kapittellaan 17 te Meise, brengt geen wijzigingen in de besluitvorming, nl. dat de afstand van deze apotheek verkleint tegenover de nieuwe vestigingsplaats in vergelijking tot de huidige vestigingsplaats.

(...)

3. Alle andere apotheken beschouwd in dit dossier en de metingen van elke partij in beschouwing genomen, liggen minstens op méér dan 1900 meter van zowel de huidige als de nieuwe vestigingsplaats. Doch voor deze apotheken verkleint de afstand tegenover de nieuwe vestigingsplaats in vergelijking tot de oude vestigingsplaats.

4. Voor wat betreft de demografische spreiding blijft de besluitvorming van [Inspecteur J. L.] gelden. Het aantal inwoners binnen de invloedssfeer bedraagt 2724 volgens de aanvrager. Voor de nieuwe vestigingsplaats worden er 2216 inwoners opgegeven. Er kan dus ook geen betere demografische spreiding aangetoond worden.

Wij laten het aan de wijsheid van de Vestigingscommissie of aan de hand van deze nieuwe gegevens een verbeterde geografische spreiding aangetoond worden en of deze dus voldoet aan art. 1 van het K.B. van 25 september 1974 betreffende de

opening, de overbrenging en de fusie van voor het publiek opengestelde apotheken op basis van verbeterde geografische spreiding.”

3.7. Op 28 mei 2020 wordt de aanvraag ongunstig geadviseerd door de administrateur-generaal van het federaal agentschap voor Geneesmiddelen en Gezondheidsproducten, waarna de tussenkommende partij bij brief van 7 september 2020 de meetwijze en de meetresultaten van de farmaceutische inspecteur bekritiseert.

3.8. Op 19 oktober 2020 wordt de aanvraag door de Vestigingscommissie gunstig geadviseerd op grond van de volgende overwegingen:

“De Gouverneur, de PGC en OPHACO hebben niet geantwoord en hun advies wordt bijgevolg geacht gunstig te zijn overeenkomstig artikel 7 in fine van het bovenvernoemd besluit.

Alle uitgebrachte adviezen zijn ongunstig, er is ook een bezwaarschrift van [advocatenkantoor D. S. en S.] namens vergunninghouder van de dichtstbijzijnde apotheek.

Het rapport en conclusies van 28 mei 2020 van de afgevaardigde van de administrateur-generaal van het FAGG is ongunstig.

Het aantal inwoners binnen de invloedssfeer bedraagt 2724 volgens de aanvrager. Voor de nieuwe vestigingsplaats worden er 2216 inwoners opgegeven. Er kan dus geen betere demografische spreiding aangetoond worden.

Aanvrager haalt aan dat ‘de gemeente Meise het volledig afsluiten van de doorgang op het ‘gemeenteplein’ plant, waardoor er een knip komt in de Brusselsesteenweg, en doorgaand verkeer omzeggens onmogelijk wordt. Dit is opgenomen in het ‘circulatieplan’ dat in september voorgesteld wordt. Ze hebben dit nu al ‘tijdelijk’ ingevoerd.’

Volgens dit circulatieplan moet de verkeersdrukte aangepakt worden en dient hiervoor het centrumplein autovrij te zijn en de Brusselsesteenweg een enkelrichting van Boechtstraat naar Baptist de Donderstraat. De Beaufortstraat zal geknipt worden. Er zouden evenwel fietsstroken in beide richtingen worden aangelegd. Bij de beoordeling dient de Commissie rekening te houden met deze gewijzigde constellatie, het autoluw maken van het centrum van de gemeente Meise en het eenrichtingsverkeer in het gebied waar de huidige apotheek is gelegen.

In vergelijking tot de huidige vestigingsplaats verkleint de afstand tot de [apotheek F.] van 1156 meter tot 908 meter (afstanden gemeten met Geopunt), evenals de afstand tot de andere omliggende apotheken.

Alle andere apotheken liggen evenwel minstens op méér dan 1900 meter van zowel de huidige als de nieuwe vestigingsplaats. Er kan gesteld worden dat er geen merkbare invloed zal zijn op de verder gelegen apotheken, onder meer door de ligging van de A12. Ook [Apotheek F.] ligt aan de andere kant van de A12 (Kapittellaan) en behelst hierdoor een ander gebied.

Gemeten over de weg verwijderd aanvrager zich van de dichtstbijgelegen apotheek. De afstand van de nieuwe vestigingsplaats tot de dichtstbijgelegen [apotheek H.] neemt toe. Er is een betere geografische spreiding ten opzichte van deze apotheek.”

3.9. Op 10 december 2020 beslist de verwerende partij om zich aan te sluiten bij het voornoemde advies van de Vestigingscommissie en om de vergunning tot overbrenging te verlenen.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep - teloorgaan van het voorwerp van het beroep

4. De tussenkomen de partij, als titularis van de bestreden vergunning, deelt bij brief van 8 februari 2023, de Raad van State mee dat de voorliggende procedure zonder voorwerp en bijgevolg doelloos is geworden. Zij geeft immers te kennen dat zij de bestreden vergunning van 10 december 2020 niet heeft gebruikt binnen de twee jaar na de notificatie ervan op 11 december 2020 en dat de bestreden vergunning aldus is vervallen aangezien artikel 14, §1, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 bepaalt dat “[w]ie binnen de twee jaren na de notificatie van de vergunning er geen gebruik van heeft gemaakt daarvan [is] vervallen”.

Ter terechtzitting ondervraagd naar hun standpunt dienaangaande, wordt noch door de verzoekende partij, noch door de verwerende partij het teloorgaan van het voorwerp van het beroep en bijgevolg het doelloos worden ervan, betwist.

5. Gelet op de stukken van het dossier ziet de Raad van State geen reden om het anders te zien en stelt vast dat de bestreden vergunning vervallen is.

6. Het voorliggende beroep tot nietigverklaring heeft aldus zijn voorwerp verloren en is doelloos geworden.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een bijdrage van 20 euro.

De tussenkommende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkommst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van tien mei tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Chantal Bamps,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques