Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 69.444 van 5 november 1997

A. 60.303/VI-14.045

In zake :
1. **C.V. GROUPE MULTIPHARMA,**
2. **DIERICK Robert,**
3. **C.V. ECONOMIE POPULAIRE DE CINEY,**
4. **DELCROIX Marianne,**
5. **DUFRASNE Jacqueline,**
6. **N.V. MAILLEBOTTE,**
7. **B.V.B.A. PHARMACIE FERRIERE,**
8. **HAVAUX Stéphane,**
9. **B.V.B.A. PHARMACIE HUGE,**
10. **MEUREE Ghislaine,**
11. **DERCLAYE Henri-Francis,**
12. **BARBIER Martine,**

die woonplaats hebben gekozen bij Mr. Paul L. PIERSON, advocaat, Jan Jacobsplein 8/16 1000 Brussel,

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Volksgezondheid

Tussenkomende partij :

DRAUX Philippe,

die woonplaats heeft gekozen bij Mr. Jean-Jacques VISEUR, advocaat, boulevard Audent 15 6000 Charleroi.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 12 oktober 1994 ingediende verzoekschrift, waarbij de C.V. Groupe Multipharma,

Robert DIERICK, de C.V. Economie populaire de Ciney, Marianne DELCROIX, Jacqueline DUFRASNE, DE N.V. MAILLE-BOTTE, de B.V.B.A. Pharmacie FERRIERE, Stéphane HAVAUX, de B.V.B.A. Pharmacie HUGE, Ghislaine MEUREE, Henri-Francis DERCLAYE en Martine BARBIER de nietigverklaring vorderen van de beslissing van 11 augustus 1994, waarbij Philippe DRAUX toestemming verleend wordt om een apotheek op te richten te Nijvel, Vert Chemin, kadastraal nr. sectie C, nr. 7821;

Gezien het op 29 maart 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij Philippe DRAUX vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden;

Gelet op de beschikking van 7 april 1995, waarbij die tussenkomst wordt toegestaan;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van de heer FORTPIED, eerste auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 14 februari 1996, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

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

Gelet op de beschikking van 18 september 1997, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 15 oktober 1997;

Gehoord het verslag van de heer LEWALLE, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. HIRSCH, loco Mr. PIERSON, advocaat, die voor de verzoekende partijen verschijnt, van Mr. COOLS, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt, en van Mr. DUVIEUSART, loco Mr. VISEUR, advocaat, die voor de tussenkomende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van Mevr. HAUBERT, eerste auditeur bij de Raad van State;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van het beroep :

1. In 1985 heeft Philippe DRAUX een eerste aanvraag voor de vestiging van een apotheek ingediend.

2. Op 9 juli 1986 heeft de Minister van Volksgezondheid die vergunning geweigerd.

3. Op 21 april 1988 heeft Philippe DRAUX een tweede aanvraag ingediend om op dezelfde plaats een apotheek te openen; die aanvraag werd opnieuw afgewezen op 27 december 1989.

4. Op 27 december 1989 heeft Philippe Draux een beroep tot nietigverklaring van de afwijzings-beslissing ingesteld bij de Raad van state.

5. De Raad van State heeft die vordering toegewezen bij een op 10 december 1993 gewezen vernietigingsarrest.

6. Op 8 juni 1994 heeft de Minister van Volksgezondheid opnieuw een afwijzingsbeslissing ter kennis gebracht van Philippe DRAUX.

7. Op 20 juli 1994 is tegen de beslissing van 8 juni 1994 een beroep ingesteld bij de Raad van State (nr. G/A.58.985/III-17.787).

8. Op 11 augustus 1994 heeft de Minister van Volksgezondheid Philippe DRAUX toestemming verleend om op de betrokken plaats een apotheek te openen.

Die beslissing is de bestreden handeling;

Overwegende dat de tussenkomende partij de ontvankelijkheid van het beroep betwist op grond dat de verzoekende partijen geen gerechtvaardigd belang kunnen aanvoeren;

Overwegende dat de twaalf verzoekende partijen allemaal natuurlijke personen of vennootschappen zijn die evenveel voor het publiek opengestelde apotheken exploiteren te Nijvel; dat de oprichting van een nieuwe apotheek te Nijvel hun nadeel kan berokkenen, aangezien daardoor hun commerciële en financiële belangen in het gedrang komen; dat zulke belangen niet als ongerechtvaardigd kunnen worden bestempeld; dat het beroep ontvankelijk is;

Overwegende dat de verzoekende partijen een enig middel ontlenen aan het feit dat met de bestreden beslissing de afwijzingsbeslissing van 8 juni 1994 is herzien of gewijzigd, terwijl die beslissing, die regelmatig was genomen en definitief was geworden, enerzijds niet kon worden herzien of gewijzigd, en de minister anderzijds niet aangeeft in welk opzicht de vorige

afwijzingsbeslissing niet definitief noch regelmatig was;

Overwegende dat de Minister van Volksgezondheid, met de bestreden beslissing van 11 augustus 1994, een beslissing waarbij de opening van een apotheek wordt toegestaan in de plaats heeft gesteld van een beslissing tot afwijzing van de aanvraag om die apotheek te openen, die hij op 8 juni 1994 had genomen, om zich te gedragen naar "het dictum en het betoog van arrest nr. 45.217 van de Raad van State dd. 10 december 1993", door de onregelmatige weigeringsbeslissing van 8 juni 1994 door een regelmatige beslissing te vervangen;

Overwegende dat wanneer een bevoegde administratieve overheid een onregelmatige beslissing heeft genomen, zij deze kan intrekken zolang de termijn om een beroep wegens machtsoverschrijding in te stellen niet verstreken is, of, indien zulk een beroep is ingesteld, zolang de debatten niet gesloten zijn;

Overwegende dat in het onderhavige geval blijkt dat tegen de afwijzingsbeslissing van 8 juni 1994 op 20 juli 1994 een beroep tot nietigverklaring is ingesteld; dat de Minister van Volksgezondheid dus "ratione temporis" bevoegd was om de afwijzingsbeslissing van 8 juni 1994 op 11 augustus 1994 in te trekken;

Overwegende dat in het vernietingsarrest dat op 10 december 1993 door de Raad van State is gewezen, onder meer het volgende staat :

" (...) [dat] gezien het aantal inwoners van Nijvel, volgens artikel 1, § 2, van het koninklijk besluit van 25 september 1974 geen nieuwe apotheek mocht worden geopend; dat de aanvraag om een vergunning die door verzoeker is ingediend, steunt op artikel 1, § 3, a), van het koninklijk besluit, naar luid waarvan de opening van een bijkomende apotheek is toegestaan indien de dichtstbijgelegen apotheek

zich op ongeveer 1 km bevindt van de geplande apotheek en indien deze laatste in de behoeften van 2.500 inwoners voorziet;

Overwegende dat niet wordt betwist dat de geplande apotheek op meer dan één kilometer van de dichtst-bijgelegen apotheek ligt;

Overwegende dat verzoeker in het dossier voor de aanvraag van een vergunning, op een plan een "invloedszone" heeft aangegeven, namelijk een cirkel met een straal van 500 meter, die de potentiële cliënteel van de apotheek, namelijk ongeveer 2.600 inwoners, omvat; dat de minister gemeend heeft dat het niet realistisch is deze zone te laten uitstrekken tot aan de andere kant van de "chaussée de Charleroi"; dat uit het plan dat bij het verslag van de gewestelijke inspecteur is gevoegd, blijkt dat de groep woningen die aan de "chaussée de Charleroi" ligt, afgezonderd is van het centrum, waar de dichtstbijgelegen apotheek ligt, met name door een park en een kerkhof, en dat de geplande apotheek voor deze inwoners gemakkelijk bereikbaar is; dat de minister niet heeft aangegeven waarom dit woongebied uitgesloten moest worden van de perimeter die de cliënteel van de apotheek omvat;

Overwegende dat, in tegenstelling tot wat in de bestreden handeling staat, uit de plannen die bij het dossier zijn gevoegd, blijkt dat de plaats waar de vestiging van de apotheek gepland is, geenszins "excentrisch" is ten aanzien van het woongebied; dat de geplande vestiging op de centrale as van de nieuwe wijk ligt, dichtbij andere woningen, en centraal gelegen is ten aanzien van de toegangen tot de twee wijken;

Overwegende dat de minister ook de aantrekkings-kracht aanvoert die het centrum van Nijvel uitoefent op de inwoners van de betrokken zone, het feit dat die zone grenst aan het centrum, en het onderzoek dat bij de inwoners is uitgevoerd, waaruit blijkt dat een "niet te verwaarlozen percentage" onder hen naar andere apotheken zou blijven gaan, om aan te tonen dat de geplande apotheek niet zou voorzien in de behoeften van 2.500 inwoners;

Overwegende dat de in artikel 1, § 3, a), genoemde voorwaarde dat de apotheek moet voorzien in de behoeften van 2.500 inwoners, wil zij enig nut blijven hebben, redelijkerwijs als dusdanig begrepen moet worden dat op zijn minst 2.500 personen door de vestiging van de nieuwe apotheek de mogelijkheid krijgen om daar het gemakkelijkst inkopen te doen, zonder dat hoeft te worden aangetoond - wat onmogelijk is - dat zij allemaal noodzakelijkerwijs

alleen daar inkopen zullen doen; dat uit het dossier blijkt dat het betrokken woongebied dicht bij het stadscentrum ligt, maar niet vlak ernaast, aangezien het er onder meer van gescheiden wordt door een park, een kerkhof en verschillende openbare gebouwen, dat het een vrij geïsoleerde wijk is, waar drie warenhuizen gevestigd zijn en waar de nieuwe apotheek voor de inwoners in principe gemakkelijker bereikbaar is dan de dichtstbijgelegen apotheek in het centrum van de stad;

Overwegende dat de motieven waarop de minister zich gebaseerd heeft om de toepassing van het tweede criterium, volgens hetwelk afgeweken kan worden van artikel 1, § 2, van het koninklijk besluit van 25 september 1974, van de hand te wijzen, niet wettelijk aanvaardbaar zijn; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de ministeriële beslissing van 27 december 1989, waarbij Philippe DRAUX een vergunning om een apotheek te openen te Nijvel geweigerd wordt.

(...)";

Overwegende dat aldus blijkt dat de afwijzingsbeslissing van 8 juni 1994 niet in overeenstemming was met het gezag van gewijsde dat verbonden is aan dat vernietigingsarrest; dat met dit arrest, door erin te stellen dat de behoorlijk nagetrokken feitelijke gegevens niet wettigden dat de vergunning werd geweigerd, een herhaling van een dergelijke weigering werd uitgesloten en de Minister van Volksgezondheid werd verplicht een vergunning af te geven aan de tussenkomende partij; dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 51.000 frank, komen ten laste van de verzoekers ten belope van elk 4.250 frank.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op vijf november 1900 zevenennegentig door :

de HH.	CLOSSET,	kamervoorzitter,
	HANSE,	staatsraad,
	LEWALLE,	staatsraad,
Mevr.	NOTEBAERT,	griffier.

De Griffier, **De Voorzitter,**

Chr. NOTEBAERT. **Ch.-L. CLOSSET.**

**VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD
VAN STATE, GECOöRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.**