

AFFAIRE X

Décision rendue publique par lecture de son dispositif le 21 septembre 2009 et par affichage dans les locaux du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 22 octobre 2009 ;

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réunie le 21 septembre 2009 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel présenté par M. X, pharmacien, titulaire d'une officine sise ..., enregistré au secrétariat du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 12 novembre 2008 et dirigé contre la décision de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France du 27 septembre 2008 ayant prononcé à son encontre la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant 6 mois dont 3 mois avec sursis ; M. X fait observer que l'audience du 29 septembre 2008 devant la chambre de discipline du conseil régional n'a été, comme on pouvait le craindre, qu'une simple formalité et que la décision rendue est identique à celle prononcée par la même chambre de discipline 6 années plus tôt, le 25 novembre 2002 ; il rappelle que, conscient de ce risque, il avait présenté une requête en suspicion légitime tendant à la désignation d'un autre conseil régional, demande qui avait été rejetée par le Conseil national au motif notamment « qu'il pourra être fait appel, le cas échéant, à des membres suppléants pour permettre à la chambre de discipline de siéger dans une composition différente » ; M. X souligne que le conseil régional n'a même pas tenté de sauver les apparences et n'a tenu aucun compte de la suggestion du Conseil national concernant le recours à des suppléants ; en pratique, 50 % des conseillers siégeant lors de l'audience du 29 septembre 2008 avaient déjà siégé le 25 novembre 2002 ; or, il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qu'une juridiction, dont la première décision a été annulée, ne peut à nouveau juger une deuxième fois la même personne à raison des mêmes faits ; c'est la raison pour laquelle M. X considère que la décision prise par la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France, le 29 septembre 2008, a été rendue à la suite d'une procédure irrégulière, il en sollicite donc l'annulation ; en toute hypothèse, M. X fait valoir que la sanction prononcée par la chambre de discipline est manifestement excessive, à supposer que les faits puissent être exclus du champ de la loi d'amnistie du 6 août 2002, ce qu'il conteste formellement ;

Vu la décision attaquée du 27 septembre 2008 par laquelle la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France a prononcé à l'encontre de M. X la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant 6 mois dont 3 mois assortis du sursis ;

Vu la plainte formulée le 19 juin 2001 par le directeur régional des affaires sanitaires et sociales d'Ile-de-France à l'encontre de M. X ; le plaignant s'appuyait sur un rapport d'enquête établi le 11 mai 2001 par un pharmacien inspecteur de santé publique qui s'était présenté à l'officine le 14 mars, puis le 29 mars 2001 ; il avait alors été relevé le non respect de diverses dispositions législatives et réglementaires dans l'exploitation de l'officine :

- délivrance de médicaments par du personnel non qualifié ;
- vente en gros de médicaments de liste I et II sans ordonnance nominative ;
- absence d'analyse pharmaceutique pour les médicaments ainsi délivrés ;
- ouverture de l'officine les dimanches matins jusqu'à 13 h, alors que M. X n'était pas de garde ;
- tenue des ordonnanciers non effectuée avec soin et attention ;

- dispensation et traçabilité des médicaments dérivés du sang non effectuées ;
- mauvaise tenue du préparatoire ;
- médicaments directement accessibles au public ;

Vu le mémoire en réplique présenté par le plaignant et enregistré comme ci-dessus le 31 janvier 2003 ; il est rappelé que l'enquête de mars 2001 n'a pas eu pour origine une enquête prétendument confiée à un membre du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France, mais qu'elle a été effectuée à la suite d'une demande du préfet de ... ; au sujet de la tenue des ordonnanciers, M. X a indiqué que l'ordonnancier informatique avait été édité à la demande du pharmacien inspecteur ; le plaignant entend préciser que, quand cette demande a été faite à M. X le 14 mars 2001, celui-ci n'avait jamais effectué d'édition sur papier des enregistrements informatiques et que, ce jour-là, il n'a pas été en mesure d'éditer un seul de ces enregistrements, ceci en violation de l'article R 5198 du code de la santé publique ; en outre, le 29 mars 2001, M. X a présenté une édition papier de tous les enregistrements effectués après mars 1994, mais n'a pas été en mesure d'éditer les enregistrements effectués entre juillet 1992, date de l'ouverture de son officine, et mars 1994 ;

Vu le nouveau mémoire en défense de M. X enregistré comme ci-dessus le 16 septembre 2003 ; il est de nouveau demandé au Conseil national de constater l'irrégularité de la procédure puisque l'enquête effectuée par un membre du conseil régional a nécessairement contribué à la décision de procéder à une inspection à l'officine de M. X ; subsidiairement, sur le fond, ce dernier reprend les arguments déjà présentés en première instance et dans son mémoire d'appel ; il ajoute, en ce qui concerne le contrôle de la dispensation, que celui-ci n'implique pas la présence physique permanente d'un pharmacien à côté d'un préparateur ; en ce qui concerne l'ouverture de la pharmacie le dimanche, l'intéressé met en avant l'amnistie dont il a bénéficié dans une précédente affaire jugée par le Conseil national de l'Ordre des pharmaciens ; en ce qui concerne les autres griefs relatifs à la tenue des ordonnanciers, à la dispensation et la traçabilité des médicaments dérivés du sang et à la tenue générale de l'officine, il est souligné que M. X a immédiatement remédié aux problèmes relevés par le pharmacien inspecteur ; ceci est également vrai en ce qui concerne le risque d'accès direct du public à certains médicaments puisque des aménagements ont été réalisés, aménagements dont les descriptifs ont été communiqués au rapporteur du conseil régional le 28 novembre 2001 ;

Vu le nouveau mémoire en réplique du plaignant enregistré comme ci-dessus le 20 octobre 2003 ; ce dernier réaffirme la parfaite validité de la procédure quant au déroulement de l'inspection, aux constats effectués ou au dépôt de la plainte ; par ailleurs, le pharmacien inspecteur conteste la position défendue par M. X en ce qui concerne le contrôle pharmaceutique des dispensations par les pharmaciens ; même si celui-ci n'impose pas la présence physique permanente d'un pharmacien aux côtés d'un préparateur, encore faudrait-il que celui-ci aille lui présenter chacune de ses ordonnances avec les médicaments préparés avant toute délivrance, ce qui n'a pas été constaté le 14 mars 2001 ; en tout état de cause, ce jour-là, ce ne sont pas seulement les 3 préparatrices qui exerçaient sans contrôle pharmaceutique, mais également Mlle Z qui se trouve dépourvue de toute qualification professionnelle ;

Vu le procès-verbal d'audition par le rapporteur le 16 décembre 2003 ; le conseil de M. X, qui assistait son client, a indiqué que la sanction prononcée en première instance était très sévère et allait au-delà des faits reprochés ; M. X sollicitait donc que la sanction soit ramenée à de plus justes proportions sous réserve de l'application de la loi d'amnistie du 6 août 2002 ;

Vu la décision du 13 décembre 2004 par laquelle la chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens a rejeté l'appel de M. X formée contre la décision du 25 novembre 2002 ;

Vu l'arrêt du 15 juin 2006 par lequel le Conseil d'Etat a annulé la décision de la chambre de discipline du conseil national de l'Ordre des pharmaciens du 13 décembre 2004 en considérant que, si la décision attaquée du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens portait l'indication qu'elle avait été examinée et délibérée en la séance du 13 décembre 2004, il ne ressortait ni des pièces du dossier, ni des mentions de la décision attaquée, qu'elle ait été lue en séance publique, ni qu'une mesure équivalente ait été prise pour la rendre publique ;

Vu le nouveau procès-verbal de l'audition de M. X, assisté de son conseil au siège du Conseil national, le 4 décembre 2006 ; M. X a sollicité un réexamen bienveillant de son appel ; il a insisté sur 4 points précis :

- le caractère exceptionnel des faits reprochés ;
- le fait que la délivrance de médicaments par du personnel non qualifié ne concernait que la seule personne non qualifiée employée par la pharmacie et avait trait à la simple remise d'un produit en remplacement d'une délivrance erronée effectuée la veille au soir par M. X ; cette remise déjà préparée à l'intention d'une cliente faisait suite à un appel téléphonique et avait été faite en présence de M. X ;
- s'agissant de la délivrance non nominative de médicaments à Y, une convention avec cet établissement rappelant le libre choix du pharmacien et la délivrance de médicaments sur prescription individualisée avait immédiatement été rédigée et communiquée à l'Ordre après l'inspection, avant même le dépôt de la plainte ;
- immédiatement après l'inspection également, le nécessaire avait été fait pour la mise en conformité des ordonnanciers manuscrits et informatiques ;

Vu les mémoires produits par M. X et enregistrés comme ci-dessus le 13 décembre 2006 ; l'intéressé entendait se fonder sur une jurisprudence récente du Conseil national pour invoquer la nullité de la décision du 10 juin 2002 par laquelle le conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France avait ordonné sa traduction en chambre de discipline ; en effet, bien que la décision ne mentionne que les conseillers ayant siégé avec voix délibérative, il est établi que Mme W, pharmacien inspecteur régional de santé, était présente à cette séance administrative du conseil régional du 10 juin 2002 au cours de laquelle il aurait été décidé de traduire en chambre de discipline M. X sur la plainte déposée à son encontre, le 19 juin 2001, par le directeur régional des affaires sanitaires et sociales d'Ile-de-France ; or, dans des circonstances identiques, le Conseil national a jugé que lorsque les différents conseils statuent en matière disciplinaire sur saisine du ministre chargé de la santé ou du représentant de l'Etat dans le département ou la région, les représentants de l'Etat mentionnés aux articles L 4231-4 et L 4232-6 à L 4232-15 ne siègent pas dans ces instances ; le Conseil national a estimé que ces dispositions étaient rédigées en des termes suffisamment larges pour s'appliquer aux décisions administratives par lesquelles un conseil de l'Ordre se prononce sur l'opportunité ou non de traduire un pharmacien en chambre de discipline ; dès lors, M. X se déclare fondé à demander que la décision de traduction en chambre de discipline du 10 juin 2002 soit annulée de même que la décision attaquée, rendue par la chambre de discipline le 25 novembre 2002 ;

Vu la décision du 3 juillet 2007 par laquelle la chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens a décidé d'annuler la décision par laquelle le conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France s'était prononcée, le 10 juin 2002, en faveur de la traduction en chambre de discipline de M. X, ainsi que la décision de la chambre de discipline dudit conseil régional du 25 novembre 2002 par laquelle M. X avait été condamné à la sanction d'interdiction d'exercer la pharmacie pendant 6 mois dont 3 mois assortis du sursis ;

Vu la décision du 15 octobre 2007 par laquelle le conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France a décidé une nouvelle fois la traduction de M. X en chambre de discipline ;

Vu la décision du 25 février 2008 par laquelle le Conseil national de l'Ordre des pharmaciens a rejeté la demande de renvoi pour cause de suspicion légitime présentée par M. X ;

Vu le courrier enregistré comme ci-dessus le 14 janvier 2009 par lequel le directeur régional des affaires sanitaires et sociales d'Ile-de-France se référait à ses précédentes écritures et demandait le maintien de la sanction prononcée ;

Vu le procès-verbal de la nouvelle audition de M. X, assisté de son conseil, au siège du Conseil national le 11 mai 2009 ; l'intéressé a souhaité rappeler qu'à l'origine de cette affaire, M. A, membre du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France, s'était faussement prévalu d'un mandat de son président pour procéder lui-même à une véritable enquête préalable et avait finalement saisi directement l'inspection à la suite de déclarations d'autres confrères du secteur dénonçant le comportement de M. X qui, selon eux, n'était ni confraternel ni respectueux des prescriptions du code de la santé publique ; le conseil de l'intéressé estime que l'attitude de M. A est donc très contestable ; au-delà de l'irrégularité invoquée dans l'acte d'appel concernant la composition de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France lors de la séance du 29 septembre 2008, M. X estime que la sanction prononcée est disproportionnée s'agissant, de surcroît, de faits anciens immédiatement régularisés et qui ne se sont jamais reproduits ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles L 4242-1, L 4241-1, L 5125-20, R 5015-13, R 5191, R 5193, R 5196, R 5198, R 5205, L 5424-17, L 5421-6, R 5015-8, R 5015-11, R 5015-12, R 5015-13, R 5015-48 et R 5015-55 dans leur numérotation applicable à l'époque des faits ;

Vu la loi n° 2002-1062 du 6 août 2002 portant amnistie ;

Après lecture du rapport de M. R ;

Après avoir entendu :

- les explications de M. X,
- les observations de Me BEMBARON, conseil de l'intéressé,
- les intéressés s'étant retirés, M. X ayant eu la parole en dernier ;

APRES EN AVOIR DELIBERE ;

Sur la régularité de la procédure :

Considérant que M. X soulève l'irrégularité de la procédure au motif que les visites d'inspection effectuées dans son officine ont trouvé leur origine dans une enquête préliminaire confiée, en toute illégalité, par le président du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France, à un membre dudit conseil ; que, toutefois, il ressort des pièces figurant au dossier que l'enquête menée par l'inspection a été principalement déclenchée par un courrier du préfet de ... adressé le 10 octobre 2000 à la direction départementale des affaires sanitaires et sociales du même département ; qu'en outre, rien n'interdit à un conseiller ordinal de rechercher et de fournir des informations à l'inspection de la pharmacie au sujet d'un confrère ; qu'en tout état de cause, une éventuelle irrégularité commise avant la visite d'inspection n'affecterait que l'enquête préalable et, partant, ne saurait entacher d'irrégularité la procédure disciplinaire subséquente déclenchée par la plainte du directeur régional des affaires sanitaires et sociales d'Ile-de-France ; que le moyen doit donc être écarté ;

Considérant que M. X critique également la régularité de la procédure suivie en première instance au motif que la moitié des membres de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France qui ont siégé lors de l'audience du 29 septembre 2008 avaient déjà siégé le 25 novembre 2002 lorsque ladite chambre de discipline avait examiné pour la première fois la présente affaire ; que, toutefois, les annulations successives intervenues dans ce dossier ont toujours porté sur des points de procédure et ne concernaient pas le fond ; qu'aucun texte du code de la santé publique n'impose à la chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens, lorsqu'elle prononce l'annulation à la fois d'une décision juridictionnelle prononcée par une chambre de discipline d'un conseil régional et d'une décision administrative de traduction en chambre de discipline, de renvoyer l'examen de l'affaire devant un autre conseil régional de l'Ordre des pharmaciens que celui dont relève le pharmacien poursuivi ; qu'un tel renvoi n'est pas non plus exigé par la jurisprudence du Conseil d'Etat ; que si, dans sa décision du 25 février 2008 par laquelle elle rejetait la demande de renvoi pour cause de suspicion légitime déposée par M. X à l'encontre du conseil régional d'Ile-de-France, la chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens a pu suggérer le recours éventuel aux membres suppléants dudit conseil régional pour examiner à nouveau la plainte formulée à l'encontre de l'intéressé, il résulte des termes mêmes de la décision que cette suggestion n'avait aucun caractère impératif ; qu'il résulte de tout ce qui précède que M. X n'est pas fondé à invoquer une composition irrégulière de la chambre de discipline de première instance ;

Au fond :

Considérant que les juges de première instance ont pu estimer, à bon droit, que le fait pour M. X d'avoir maintenu son officine ouverte une partie de la journée seulement, durant certains dimanches où il n'était pas de garde, ne constituait pas une atteinte à la probité ou aux bonnes mœurs et se trouvait donc amnistiée par l'effet de la loi du 6 août 2002 susvisée ; qu'il en va également ainsi de la mauvaise tenue du laboratoire ;

Considérant qu'il est, par ailleurs, reproché à M. X la délivrance de médicaments par du personnel non qualifié ; que se trouvait ainsi mise en cause l'activité d'une personne inscrite en première année de formation pour l'obtention du brevet professionnel de préparateur en pharmacie ; qu'il résulte des propos mêmes du requérant recueillis par le pharmacien inspecteur et figurant au dossier que celle-ci servait des médicaments de façon habituelle ; qu'il a lui-même déclaré au pharmacien inspecteur, le 29 mars 2001, qu'avant le passage de celui-ci « Mlle Z était la seule personne non diplômée à servir au comptoir sur un effectif de 15 personnes diplômées et le faisait toujours sous notre contrôle pour les ordonnances. Depuis votre passage, je lui ai interdit d'être à la vente et elle le respecte. » ; que, cependant, en vertu de l'article L 4241-1 du code de la santé publique, les préparateurs sont seuls autorisés à seconder le titulaire de l'officine et les pharmaciens qui l'assistent dans la préparation et la délivrance au public des médicaments ; que le fait, pour un pharmacien, d'employer, même occasionnellement, aux opérations prévues à l'article L 4241-1 une personne dépourvue de qualification professionnelle adéquate constitue une violation des dispositions susrappelées ;

Considérant qu'il est fait grief également à M. X d'avoir manqué aux obligations de tenue et de conservation des ordonnanciers imposées par l'article R 5198 du code de la santé publique alors applicable (adresses de patients ou noms de médecins manquants, défaut d'impression de l'ordonnancier informatique, perte des données antérieures à mars 1994 ...), et de ne pas avoir tenu de registre des médicaments dérivés du sang alors que de tels produits étaient conservés à l'officine ; que l'intéressé a ainsi manqué à des obligations essentielles permettant d'assurer le suivi et la traçabilité des dispensations effectuées ;

Considérant que le pharmacien inspecteur a également constaté la vente d'un grand nombre de spécialités appartenant pour la plupart aux listes I et II des substances vénéneuses, dont de nombreux psychotropes, tels le Noctran, le Nozinan ou l'Urbanyl au vu d'ordonnances non nominatives ne permettant pas au pharmacien de remplir son rôle de conseil, ni de pratiquer l'analyse pharmaceutique des prescriptions ; que la circonstance que ces délivrances correspondaient aux commandes mensuelles d'un établissement accueillant des personnes handicapées n'est pas de nature à dégager M. X de sa responsabilité ;

Considérant enfin, qu'il est reproché à M. X la présence dans son officine, le 14 mars 2001, jour de l'inspection, de différents présentoirs ouverts, directement accessibles au public et contenant plusieurs médicaments (Alvityl sirop et comprimés, Cogitum, Sargenor, Mitosyl, Cicatryl, Hémoclar, Derma Spray, Dermachrome, Arnican, Nicorette, Nicopatch, Niquitin, Alostil 2 %) ; qu'il résulte des déclarations du pharmacien inspecteur assermenté qu'en janvier 1993, lors de la précédente inspection de l'officine, il avait été rappelé à M. X que les médicaments ne devaient pas être directement accessibles au public ; qu'en vain, ce dernier invoque l'absence de trace écrite d'un tel avertissement ; qu'en outre, M. X est mal fondé à déclarer qu'il a été remédié à la situation, dans la mesure où il a reconnu à l'audience que les aménagements effectués dans l'officine n'empêchaient pas certains clients de se servir eux même de temps en temps ;

Considérant que l'ensemble des manquements pouvant être retenus à l'encontre de M. X, à savoir la délivrance de médicaments par un personnel non habilité, la délivrance de médicaments au vu d'ordonnances non nominatives, la mauvaise tenue des ordonnanciers et l'absence de tenue du registre des médicaments dérivés du sang, l'exposition de médicaments directement accessibles au public, révèlent une profonde méconnaissance des obligations pesant sur tout pharmacien titulaire d'officine ; que les juges de première instance ont pu, à bon droit, considérer que ces manquements pouvaient avoir comme conséquence la mise en danger de la santé des intéressés et se trouvaient contraires à l'honneur professionnel et donc exclus du bénéfice de la loi d'amnistie du 6 août 2002 ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les juges de première instance n'ont pas fait une application excessive des sanctions prévues par la loi en prononçant à l'encontre de M. X la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant 6 mois dont 3 mois avec sursis ; qu'il y a lieu de rejeter la requête de l'intéressé ;

DECIDE :

ARTICLE 1 – La requête de M. X dirigée à l'encontre de la décision du 29 septembre 2008 par laquelle la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France a prononcé à son encontre la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant 6 mois dont 3 mois avec sursis est rejetée.

ARTICLE 2 – La partie ferme de la sanction d'interdiction d'exercer la pharmacie prononcée à l'encontre de M. X s'exécutera du 1^{er} mars au 31 mai 2010 inclus.

ARTICLE 2 – La présente décision sera notifiée à :

- M. X,
- au président du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France,
- aux présidents des conseils centraux de l'Ordre des pharmaciens,
- à la Ministre de la santé et des sports,
- et transmise au pharmacien inspecteur régional de la santé d'Ile-de-France.

Affaire examinée et délibérée en la séance du 21 septembre 2009 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative :

M CHERAMY, Conseiller d'Etat Honoraire, Président

Mme ADENOT – M. CASOURANG – M. CHALCHAT – M. COATANEA – M. DEL CORSO – M. DELMAS – MME DELOBEL – MME DEMOUY – M. DESMAS – MME DUBRAY – MME ETCHEVERRY – M. FERLET – M. FOUASSIER – MME GONZALEZ – MME HUGUES – M. LABOURET – M. LAHIANI – MME LENORMAND – MME MARION – M. NADAUD – M. PARROT – M. RAVAUD – MME SARFATI – MME SURUGUE – M. TRIVIN – M. TROUILLET – M. VIGNERON – MME SALEIL MONTICELLI.

La présente décision, peut faire l'objet d'un recours en cassation – Art L. 4234-8 Code de la santé publique – devant le Conseil d'Etat dans un délai de deux mois à compter de sa notification. Le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation est obligatoire.

Le Conseiller d'Etat Honoraire
Président de la chambre de discipline
du Conseil national de l'Ordre
des pharmaciens
BRUNO CHERAMY