

**CONSEIL NATIONAL DE
L'ORDRE DES PHARMACIENS**

AFFAIRE M. A
Document n°406-D

Décision rendue publique par lecture de son dispositif le 19 mai 2008 et par affichage dans les locaux de l'Ordre des pharmaciens le 20 juin 2008

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réuni le 19 mai 2008 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel présenté par M. A, co-titulaire de la Pharmacie D sise ..., enregistré le 28 novembre 2007 au secrétariat du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens et dirigé contre la décision de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens de Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse en date du 18 octobre 2007 ayant prononcé à son encontre (et à celui de son associée, Mme B) la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant une durée de 2 ans. Me OOSTERLYNCK, conseil de M. A, soulève, tout d'abord, la nullité de la décision pour non respect du contradictoire ; il est, en effet, fait mention, à plusieurs reprises, d'un procès verbal d'huissier qui n'a jamais été communiqué à M. A, même lorsque celui-ci s'est rendu dans les locaux du conseil régional à Marseille pour consulter son dossier avant de préparer sa défense pour l'audience du 18 octobre 2007 ; sur le fond, la chambre de discipline a condamné M. A pour avoir permis à son épouse non qualifiée d'exercer illégalement la pharmacie ; contrairement à ce qui est indiqué dans la décision, M. A affirme avoir toujours contesté les accusations portées à son encontre de ce chef, comme cela ressort des différents mémoires qu'il a adressés au Conseil de l'Ordre lors de la première instance ; concernant le fait que l'officine était en communication directe avec une société spécialisée d'audioprothèse, Me OOSTERLYNCK souligne que cette situation existait déjà avant l'acquisition par M. A de 50 % des parts de la SNC et que celui-ci, dès qu'il fut informé de la non-conformité de cette situation à la réglementation, a cherché une solution pour y mettre fin ; des travaux ont été entrepris et désormais les locaux ne communiquent plus ; enfin, il a été reproché à M. A d'avoir laissé s'installer un climat délétère dans sa relation avec son associée plutôt que de chercher à réduire le différend professionnel les opposant ; Me OOSTERLYNCK rappelle, qu'au contraire, c'est son client qui a cherché à trouver une solution en saisissant le tribunal de commerce pour obtenir l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ; il a ensuite fait part de son souhait de pouvoir racheter les parts de son associée, laquelle était à l'époque venderesse, et c'est dans ces conditions que le tribunal de commerce d'... a désigné la société ... aux fins d'évaluer les parts sociales et le fonds de commerce de la SNC Pharmacie D; la proposition de rachat s'est faite sur la base du rapport d'expertise déposé par ladite société et par l'intermédiaire du conseil de Mme B de l'époque et de l'administrateur judiciaire ; différentes mesures ont été prises pour éviter toute rencontre entre les associés ; ainsi, par exemple, le juge-commissaire du tribunal de commerce d'... a-t-il désigné une société de travail temporaire spécialisée en matière d'officine de pharmacie, ce qui a permis l'intervention d'un pharmacien tiers aux associés qui a fait fonctionner l'officine en binôme successivement avec chacun des pharmaciens titulaires ; une autre décision a été prise concernant les modalités de fixation de la

rémunération des associés en fonction de leur travail effectif dans l'officine ; in fine, toute une série de mesures ont été prises à l'initiative de M. A pour que, malgré le différend existant entre les parties, des solutions indispensables à l'exploitation normale de l'officine soient trouvées ; dans ces conditions, il est inacceptable pour M. A de se voir reprocher d'avoir laissé s'installer un climat délétère, d'avoir eu un comportement indigne de la profession, alors qu'il n'a eu de cesse de mettre en garde les représentants de la profession ainsi que la DRASS des difficultés à venir ; Me OOSTERLYNCK demande donc au Conseil national de réformer la décision de première instance et de dire n'y avoir lieu à sanction à l'encontre de M. A ;

Vu la décision attaquée ;

Vu la plainte formée le 17 août 2006 par le directeur régional des affaires sanitaires et sociales de Provence — Alpes — Côte d'Azur, suite à la transmission par les services de l'inspection de la pharmacie d'un rapport établi après un contrôle sur place réalisé le 5 avril 2006, d'où il était ressorti que, dans un climat délétère, les pharmaciens titulaires préféraient s'invectiver plutôt que de tenter de résoudre leur différend professionnel, qu'ils manquaient aux devoirs de loyauté et de solidarité que l'on pouvait attendre de deux pharmaciens exploitant ensemble une officine, que les moyens humains (deux pharmaciens et une préparatrice) n'étaient pas adaptés au fonctionnement de l'officine au regard de son chiffre d'affaires et de son amplitude horaire, qu'il en résultait que l'épouse de M. A, sans qualification, avait préparé des ordonnances de « façon exceptionnelle », selon les écrits de ce dernier ; le plaignant ajoute que les patients de l'officine ont subi les conséquences d'une situation de conflit entre les co-titulaires, qu'en effet, le jeudi 8 juin, l'officine avait fermé à 16 h, alors que des patients devaient venir chercher leur traitement commandé et que d'autres clients patientaient sans explication devant la porte de la pharmacie en attendant la réouverture ; le plaignant estime que ce comportement n'est pas digne et déconsidère la profession de pharmacien ; il ajoute que les pharmaciens mettaient à disposition de personnes étrangères à l'officine une partie de leurs locaux professionnels pour l'exercice d'une autre profession (une communication directe existait entre l'officine et la société d'audioprothèse « Audition Conseil »), qu'en outre, les modifications de l'officine réalisées en 2002 (agrandissement des locaux) n'avaient fait l'objet d'aucune déclaration à l'inspection régionale de la pharmacie, que 5 flacons de Gamma tétanos ® et 2 flacons de Natéad ®, facturés à la Pharmacie D par un grossiste répartiteur, n'avaient fait l'objet d'aucune traçabilité sur le registre des médicaments dérivés du sang, entre juillet 2002 et décembre 2004 ; le DRASS retient dans sa plainte les infractions aux articles R 4235-3, R 4235-5, R 4235-8, R 4235-10, R 4235-12, R 4235-13, R 4235-17, R 4235-20, R 4235-34, R 4235-40, R 4235-48, R 4235-55, R 4235-56, R 4235-67, L 5121-20, R 5121-186 et R 5121-195 du code de la santé publique.

Vu la réplique de Mme B enregistrée comme ci-dessus le 4 janvier 2008 dans laquelle elle retrace « l'historique » de son association avec M. A en y joignant plusieurs pièces, notamment le procès-verbal du constat d'huissier évoqué plus haut par M. A dans sa requête d'appel; pour Mme B, la situation conflictuelle inextricable dans laquelle elle se trouve, a pour origine le fait que M. A, dès le départ, imposé la présence de son épouse à l'officine; elle rappelle avoir, à plusieurs reprises, proposé de céder ses parts, mais que M. A n'a jamais voulu accepter un autre associé et a toujours refusé de racheter lui-même, au prix fixé par expertise, l'autre moitié de la SNC ; sur les trois points principaux soulevés par M. A dans son appel, Mme B précise tout d'abord qu'elle aurait communiqué le procès verbal d'huissier, comme elle le faisait maintenant, si cela lui avait été demandé ; elle ajoute avoir vu Mme A servir des médicaments au public et que, suite à son dépôt de plainte au pénal en mai. 2006, Mme A avait été mise en examen pour exercice illégal de

la pharmacie et violation du secret professionnel ; M. A l'étant, de son côté, pour complicité de ces deux mêmes chefs d'inculpation ; enfin, Mme B réaffirme que M. A est bien le seul responsable du climat délétère qui s'est instauré dès le second jour de leur association et souligne que la procédure de sauvegarde, bien loin d'avoir eu pour but de trouver une solution au litige, avait été initiée à son insu par M. A seul ; Mme B estime que cette procédure était totalement inadaptée à la situation puisqu'il aurait suffi que M. A se plie au prix du marché pour racheter ses parts ;

Vu les observations du directeur régional des affaires sanitaires et sociales de Provence — Alpes — Côte d'Azur enregistrées comme ci-dessus le 15 janvier 2008 ; sur l'absence de communication du constat d'huissier, le plaignant estime que ce fait est sans importance dans la mesure où la décision attaquée n'en a pas fait état se fondant exclusivement sur les éléments contenus dans les rapports du pharmacien inspecteur et du conseiller rapporteur de première instance. Il ajoute que M. A lui-même a confirmé au début de la procédure que son épouse participait au fonctionnement de l'officine dans des proportions plus importantes qu'il ne le reconnaissait aujourd'hui ; concernant la cabine d'audioprothèse, le DRASS souligne la négligence dont M. A a fait preuve avant de se mettre rapidement en conformité avec les dispositions des articles R 4235-12 et R 4235-56 du code de la santé publique ; quant au climat délétère qui s'était instauré entre les associés, et l'incapacité de M. A et de Mme B de respecter leur devoir de confraternité, le plaignant souligne que ces faits ne peuvent être contestés ; pour toutes ces raisons, il demande la confirmation de la décision de première instance ;

Vu le courrier de Mme B enregistré comme ci-dessus le 24 janvier 2008 dans lequel celle-ci confirme accepter la sanction prononcée par la chambre de discipline du conseil régional de Provence — Alpes — Côte d'Azur souhaitant rapidement en finir avec cette affaire ; son interdiction d'exercer prenant bientôt effet le 1^{er} février 2008, elle craint que M. A, qui se refuse toujours à engager un pharmacien adjoint pour la remplacer, ne cherche en réduisant les heures d'ouverture à abaisser la valeur vénale de l'officine pour pouvoir l'acquérir à bas prix ;

Vu le mémoire récapitulatif de Me OOSTERLYNCK enregistré comme ci-dessus le 4 mars 2008 qui réitère ses précédentes observations et réaffirme que son client, contrairement à ce qu'à écrit le rapporteur de première instance, a toujours nié de manière explicite dans ses nombreux écrits que son épouse ait exercé illégalement la pharmacie, que du reste dans les constats désormais versés au dossier, Me ..., huissier de justice associé à ..., confirmait bien que les trois fois où il s'était rendu à l'officine, il n'avait jamais constaté la délivrance ou la préparation d'ordonnances par Mme A de manière illégale ;

Vu le procès-verbal de l'audition par le rapporteur de M. A, assisté de son conseil au siège du Conseil national ;

Vu les ultimes conclusions de Me OOSTERLYNCK enregistrées comme ci-dessus le 31 mars 2008 dans lesquelles il est, une nouvelle fois, souligné que le pharmacien inspecteur n'a pas constaté la présence de Mme A au comptoir ;

Vu l'ultime courrier de Mme B enregistré comme ci-dessus le 3 avril 2008 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles R 4235-3, R 4235-5, R 4235-8, R 4235-10, R 4235-12, R 4235-13, R 4235-17, R 4235-20, R 4235-34, R 4235-40, R 4235-48, R 4235-55, R 4235-56, R 4235-67, L 5121-20, R 5121-186 et R 5121-195 ;

Après lecture du rapport de M. R ;

Après avoir entendu :

- les explications de M. A,
- les observations de Me OOSTERLYNCK, conseil de M. A,
- les observations de Me SAPONE, conseil de Mme B,
- les intéressés s'étant retirés, M. A ayant eu la parole en dernier ;

APRES EN AVOIR DELIBERE ;

Considérant que le conseil de M. A, Me OOSTERLYNCK a déclaré expressément à l'audience abandonner le moyen de procédure concernant le non respect du contradictoire en première instance qui aurait résulté de la non production au dossier du constat de Me ..., huissier de justice ; que ce constat, finalement versé au dossier en procédure d'appel, établissait que l'huissier n'avait jamais constaté lors de ses trois visites à l'officine une quelconque activité d'exercice illégal de la pharmacie de la part de Mme A, ni même simplement sa présence au comptoir de vente ;

Considérant que M. A a toujours contesté avoir permis à son épouse de délivrer des médicaments au public ; que, selon lui, le rôle de son épouse s'est borné à sortir des produits des tiroirs pour lui faciliter la tâche ; qu'aucune preuve d'une délivrance illicite effectuée par Mme A ne figure au dossier ; que ce grief doit être écarté ;

Considérant qu'il est reconnu par les parties et établi par les pièces figurant au dossier qu'une mésentente s'est rapidement installée entre M. A et Mme B après leur association ; que le climat délétère qui en a résulté a été source de nombreux dysfonctionnements dans l'exploitation de cette officine ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'il sera fait une plus juste application des sanctions prévues par la loi en s'en tenant aux seuls griefs constatés par le pharmacien inspecteur et en écartant ceux relevant des déclarations des différentes parties simplement reprises dans son rapport, en prononçant à l'encontre de M. A la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant 6 mois dont 3 mois assortis du sursis ;

DECIDE

ARTICLE 1 — La sanction d'interdiction d'exercer la pharmacie prononcée à l'encontre de M. A est ramenée d'une durée de 2 ans à une durée de 6 mois dont 3 mois assortis du sursis.

ARTICLE 2 - La partie ferme de la sanction prononcée à l'article 1^{er} s'exécutera du 1^{er} septembre 2008 au 30 novembre 2008 inclus ;

ARTICLE 3 — La décision du 18 octobre 2007 par laquelle la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens de Provence — Alpes — Côte d'Azur et Corse a infligé à M. A la sanction d'interdiction d'exercer la pharmacie pendant une durée de 2 ans est réformée en ce qu'elle a de contraire à la présente décision.

ARTICLE 4— Le surplus des conclusions de la requête en appel de M. A est rejeté.

ARTICLE 5 — La présente décision sera notifiée à :

- M. A ;
- Mme B ;
- au directeur régional des affaires sanitaires et sociales de Provence — Alpes — Côte d'Azur ;
- au président du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens de Provence — Alpes — Côte d'Azur et Corse ;
- aux présidents des conseils centraux de l'Ordre des pharmaciens ;
- à la Ministre de la santé, de la jeunesse et des sports ;
- et transmise au pharmacien inspecteur régional de la santé de Provence — Alpes — Côte d'Azur et Corse ;

Affaire examinée et délibérée en la séance du 19 mai 2008 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative

M CHERAMY, Conseiller d'Etat Honoraire, Président,

M PARROT,

MME ADENOT — M AUDHOUÏ — M BENDELAC — M CASOURANG – M CHALCHAT
— M COATANEA — M DEL CORSO — MME DEMOUY — MME DERBICH — M
DOUARD — MME DUBRAY M FERLET — M FORTUIT – M FOUCHER — MME
GONZALEZ — M GILLET — M GIRONA MOLES — MME LENORMAND — MME
MARION — M NADAUD – MME QUEROL FERRER — M ROBERT — MME SURUGUE
— M TRIVIN — M TROUILLET — M ANDRIOLLO — M VIGNERON.

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

Signé