

CONSEIL NATIONAL DE
L'ORDRE DES PHARMACIENS

Décision n°8-D

Affaire Mme Y
SELARL PHARMACIE Y

Décision rendue publique par lecture de son dispositif le 28 juin 2011 et par affichage dans les locaux du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 15 juillet 2011 ;

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réunie le 28 juin 2011 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel présenté par Mme Y, titulaire de la pharmacie Y sise ..., enregistré au secrétariat du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 22 avril 2010, et dirigé contre la décision de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne, en date du 8 février 2010, ayant prononcé à son encontre la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant une semaine, dont quatre jours avec sursis ; Mme Y soutient que la décision de première instance encourt la censure en ce qu'elle est entachée d'un défaut manifeste de motivation, aucune réponse à ses nombreux arguments n'ayant été apportée par la chambre de discipline ; l'intéressée requiert l'annulation de cette décision, en raison d'une erreur de droit commise par les premiers juges ; selon elle, ces derniers se sont référés à une zone de chalandise, alors même que les règles de répartition des pharmacies sur le territoire n'incluent pas cette notion, et ont considéré que les publicités affichées étaient illégales par principe, sans distinguer les publicités pour des produits relevant du monopole pharmaceutique de celles ayant pour objet des produits hors monopole et parapharmaceutiques ; Mme Y estime enfin que sa sanction est disproportionnée au regard des faits de l'espèce et de la jurisprudence ordinale en la matière ; elle demande sa relaxe ou, à tout le moins, une grande indulgence à son égard ;

Vu l'acte d'appel présenté par la SELARL PHARMACIE Y, exploitée par Mme Y, dont le siège se situe ..., enregistré au secrétariat du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 22 avril 2010, et dirigé contre la décision de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne, en date du 8 février 2010, ayant prononcé à son encontre la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant une semaine, dont quatre jours avec sursis ; la SELARL estime que la décision de première instance encourt la censure en ce qu'elle est entachée d'un défaut manifeste de motivation, aucune réponse à ses nombreux arguments n'ayant été apportée par la chambre de discipline ; la société estime que l'état actuel de la jurisprudence permet d'affirmer que le principe d'égalité des praticiens interdit qu'une sanction d'interdiction temporaire d'exercer prononcée à l'encontre d'une SEL puisse entraîner la fermeture de l'officine ; la SELARL souligne que l'arrêt du Conseil d'Etat du 7 avril 2010 n'indique pas les modalités d'exécution d'une telle sanction ; la société exclut toute atteinte à la dignité de la profession ainsi que toute incitation à la consommation excessive de médicaments ; elle demande l'annulation de la première décision, sa relaxe et la possibilité de se faire remplacer en tant que SELARL pendant la durée de l'interdiction d'exercice en cas de sanction ;

Vu les décisions attaquées, en date du 8 février 2010, par lesquelles la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne a prononcé à l'encontre de Mme Y et de la SELARL PHARMACIE Y la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant une semaine, dont quatre jours avec sursis ;

Vu les plaintes en date du 25 octobre 2007, formées par la présidente du Conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne à l'encontre de Mme Y et de la SELARL PHARMACIE Y ; la présidente du Conseil régional a porté plainte à l'encontre des intéressés en se fondant sur le rapport d'enquête établi par la Direction régionale des affaires sanitaires et sociales (DRASS) d'Auvergne, à la suite de l'inspection de la pharmacie Y réalisée le 27 février 2007 ; cette enquête a été initiée par un courrier adressé à la DRASS par certains confrères de ..., qui critiquaient l'affichage publicitaire présent dans les vitrines des pharmacies Y et X ; au cours de l'inspection, les dysfonctionnements suivants ont été relevés :

- présence de médicaments ou autres produits du monopole à portée du public ;
- pas de registre des médicaments dérivés du sang disponible ;
- tri nécessaire de quelques matières premières et gestion de ces dernières à mettre en place ;
- balances non contrôlées ;
- archivage des documents concernant les préparations sous-traitées à prévoir ;
- inventaire annuel des produits stupéfiants non réalisé et édition à part de l'ordonnancier des médicaments stupéfiants à mettre en place ;
- nom du prescripteur non systématiquement indiqué lorsque l'ordonnance émane d'un établissement de santé, adresses non systématiquement reportées, données relatives aux médicaments à procédure de délivrance particulière non enregistrables ;
- affiche apposée dans la vitrine de l'officine pouvant solliciter la clientèle en lui demandant de comparer les prix pratiqués ;
- présence de deux affiches de grandes dimensions et de quelques pancartes disposées dans les rayonnages indiquant les prix bas pratiqués, que ce soit sur des produits appartenant au monopole ou sur les autres produits (le pharmacien inspecteur indique que ce dernier fait est toutefois d'une ampleur limitée) ;

la plaignante a reproché à l'intéressée et à la SELARL le non respect des dispositions des articles R.4235-12, R.4235-21, R.4235-22, R.4235-53, R.4235-55, R.4235-58, R.4235-59, R.4235-64, R.4235-65 et R.5125-9 du code de la santé publique ;

Vu le courrier, enregistré comme ci-dessus le 28 mars 2011, par lequel la plaignante déclare ne rien avoir à rajouter et maintenir sa plainte ;

Vu le mémoire, enregistré comme ci-dessus le 30 mai 2011, par lequel Mme Y maintient ses précédentes écritures et requiert l'annulation de la décision de première instance pour non respect du principe d'impartialité, en raison de la participation de plusieurs conseillers ordinaires à la fois en séance administrative et en séance juridictionnelle ;

Vu le mémoire de la SELARL PHARMACIE Y, enregistré comme ci-dessus le 30 mai 2011, tendant aux mêmes fins par les mêmes moyens que ceux développés précédemment ; la SELARL requiert l'annulation de la décision de première instance pour non respect du principe d'impartialité, en raison de la participation de plusieurs conseillers ordinaires à la fois en séance administrative et en séance juridictionnelle ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles R.4235-12, R.4235-21, R.4235-22, R.4235-55, R.4235-58, R.4235-59, R.4235-64, R.4235-65 et R.5125-9 ;

Après lecture du rapport de M. RB ;

Après avoir entendu :

- les explications de Mme Y ;
- les observations de Me BLAESI, conseil de Mme Y et de la SELARL PHARMACIE Y ;
- les explications de M. LAURENT, pharmacien, représentant la présidente du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne, plaignante ;

les intéressés s'étant retirés, Mme Y ayant eu la parole en dernier ;

APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ ;

Sur la jonction des requêtes:

Considérant que Mme Y d'une part, la SELARL PHARMACIE Y d'autre part, ont été poursuivies à raison des mêmes faits ; qu'elles ont été condamnées à des sanctions identiques au regard des mêmes motifs ; que leurs requêtes présentent à juger des questions identiques ; qu'il y a donc lieu, dans un souci de bonne administration de la justice, de les joindre et d'y répondre par une seule décision ;

Sur la procédure:

Considérant, que, par deux décisions du 21 juillet 2008, le conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne, statuant sur la plainte de sa présidente, a décidé de traduire Mme Y et la SELARL PHARMACIE Y devant sa chambre de discipline ; que les membres du conseil régional ayant participé à ces décisions administratives doivent être regardés comme ayant pris parti sur les faits reprochés aux intéressés ; que, toutefois, cinq d'entre eux, à savoir Mmes DUCROUX et VENNAT, MM. GAGNAIRE, METIN et MEYNIER de SALINELLES, ont également siégé au sein de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne qui a prononcé les décisions attaquées ; que, par suite, les requérantes sont fondées à soutenir qu'il a ainsi été porté atteinte au principe d'impartialité et aux stipulations de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que, dès lors, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les autres moyens, les décisions rendues le 8 février 2010 à l'encontre de Mme Y et de la SELARL PHARMACIE Y, par la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne doivent être annulées ;

Considérant que l'affaire étant en état, il y a lieu de l'évoquer au fond ;

Sur le fond :

Considérant que la présidente du conseil régional de l'ordre des pharmaciens d'Auvergne a porté plainte à l'encontre de Mme Y ainsi que de la SELARL PHARMACIE Y en se fondant sur un rapport d'enquête établi à la suite d'une inspection réalisée le 27 février 2007 dans les

locaux de l'officine de ces dernières ; qu'au cours de cette inspection plusieurs dysfonctionnements avaient été relevés tenant, d'une part, à la communication publicitaire de cette pharmacie et, d'autre part, à des anomalies de fonctionnement ;

Considérant en premier lieu qu'il a été reproché aux intéressées l'apposition d'une affiche en vitrine incitant la clientèle à comparer les prix et susceptible de constituer une sollicitation de clientèle contraire à la dignité professionnelle et l'abus de pancartes disposées dans les rayonnages de l'espace clientèle indiquant les prix bas pratiqués ;

Considérant que si les dispositions des articles R.4235-21, R.4235-22, R.4235-58, R.4235-59, R.4235-64 et R.4235-65 susvisés du code de la santé publique font interdiction au pharmacien de se livrer à tout acte de concurrence déloyale et encadrent la publicité en faveur de l'officine et les procédés de sollicitation de clientèle, en prévoyant notamment que cette publicité et ces procédés doivent demeurer conformes à la dignité professionnelle, ils n'ont pas pour effet ni pour objet d'interdire au pharmacien toute communication sur sa politique commerciale, ni d'afficher les prix pratiqués dans son officine conformément à la réglementation économique en vigueur ; qu'en l'espèce, les photographies figurant au dossier permettent de constater que l'affichage extérieur incitant la clientèle à comparer les prix demeure de dimensions limitées par rapport à l'ensemble de la vitrine et ne permet pas d'assimiler l'officine à un simple commerce ; que les panonceaux des rayonnages intérieurs portant à la connaissance des clients les prix pratiqués sur certains produits, s'ils ne sont pas d'une taille usuelle en pharmacie, se présentent néanmoins sous un format A5 qui demeure admissible et ne sont pas en nombre suffisant pour donner un caractère outrancier à ces rayonnages ; que ces éléments promotionnels, ne sont donc pas contraires à la dignité professionnelle et ne constituent pas une sollicitation illicite de clientèle ; que dès lors les griefs tenant à la communication publicitaire de l'officine ne sont donc pas fondés et doivent être écartés ;

Considérant en second lieu qu'il est reproché à Mme Y ainsi qu'à la SELARL PHARMACIE Y l'absence de registre des médicaments dérivés du sang, l'absence de contrôle des balances du préparatoire pour l'année 2007, l'absence d'inventaire annuel des stupéfiants, la présence de médicaments et produits relevant du monopole pharmaceutique à portée du public, la tenue non satisfaisante des ordonnanciers et registres, la présence de médicaments périmés en rayon ; que ces faits établis par les pièces du dossier et qui ne sont pas sérieusement contestés sont contraires aux articles R.5125-9, R.4235-55 et R.4235-12 du code de la santé publique applicables à l'époque des faits ; qu'en particulier l'absence de registre des médicaments dérivés du sang rendait impossible toute traçabilité de ces produits sensibles et était susceptible de nuire à la santé publique ; que toutefois des mesures correctives ont été rapidement prises pour pallier ces anomalies ;

Considérant que l'ensemble des manquements établis et justifiant le prononcé d'une sanction disciplinaire sont personnellement imputables à Mme Y et ne permettent pas de mettre en cause la responsabilité propre de la SELARL PHARMACIE Y, dans la mesure où ils ne consistent pas en une violation des règles organisant le fonctionnement des sociétés d'exercice libéral ni une politique délibérée dont la société aurait indûment tiré profit ; qu'il résulte de tout ce qui précède que la plainte formée à l'encontre de la SELARL PHARMACIE Y doit être rejetée et qu'il sera fait une juste application des sanctions prévues par la loi en prononçant à l'encontre de Mme Y la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant trois jours avec sursis ;

DÉCIDE :

- Article 1 : Les décisions, en date du 8 février 2010, de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne prononcées à l'encontre de Mme Y et de la SELARL PHARMACIE Y, sont annulées ;
- Article 2 : Il est prononcé à l'encontre de Mme Y la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant trois jours avec sursis ;
- Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête en appel formée par Mme Y est rejeté.
- Article 4 : La plainte formée par la présidente du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne à l'encontre de la SELARL PHARMACIE Y est rejetée ;
- Article 5 : La présente décision sera notifiée à :
- Mme Y ;
 - La SELARL PHARMACIE Y ;
 - Mme la Présidente du Conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne ;
 - MM. les Vice-présidents du Conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Auvergne ;
 - MM. les Présidents des Conseils centraux de l'Ordre des pharmaciens ;
 - M. le Ministre du travail, de l'emploi et de la santé ;
- et transmise à M. le Pharmacien inspecteur régional de santé d'Auvergne.

Affaire examinée et délibérée en la séance du 28 juin 2011 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative :

Mme DENIS-LINTON, Conseiller d'Etat, Présidente

Mme ADENOT – M. CASAURANG – M. CHALCHAT – M. ANDRIOLLO – MME DEMOUY – M. DESMAS – Mme DUBRAY – Mme ETCHEVERRY – M. FLORIS – M. FOUASSIER – M. GILLET – Mme LENORMAND – Mme MARION – M. NADAUD – M. RAVAUD – Mme SARFATI – M. CORMIER – M. TROUILLET – M. VIGNERON – M. VIGOT.

Avec voix consultative :

- Mme BOUNY, représentant le Ministre du travail, de l'emploi et de la santé,
- M. le Pharmacien général inspecteur CHAULET, représentant le Ministre de l'intérieur, de l'outre mer et des collectivités territoriales et de l'immigration.

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
Président suppléant de la chambre
de discipline du Conseil national
de l'Ordre des pharmaciens
Martine DENIS-LINTON