

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

Affaire M. A
Décision n°426-D

Décision rendue publique par lecture de son dispositif le 30 juin 2008 et par affichage dans les locaux de l'Ordre des pharmaciens le 21 juillet 2008 ;

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réunie le 30 juin 2008 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel présenté par M. A, pharmacien titulaire d'une officine, sise ..., enregistré au secrétariat du Conseil national de l'Ordre des Pharmaciens le 4 décembre 2007, et dirigé contre la décision de la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France, en date du 22 octobre 2007, ayant prononcé à son encontre la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pour une durée de 6 mois dont 3 mois assortis du sursis ; M. A qualifie la motivation de la décision de première instance de succincte puisqu'elle se résume à un seul attendu ; il considère qu'il a été essentiellement sanctionné pour une insuffisance en nombre de pharmaciens adjoints ; il tient, à cet égard, à souligner le contexte du dossier : en fonction de son chiffre d'affaires, il est tenu d'employer 5 pharmaciens adjoints ; or, au cours de l'année 2003, il a été confronté au départ, successif de trois adjoints en mars, novembre et décembre ; l'effectif a donc varié à la fin de l'année 2003 ; il était de 5 adjoints jusqu'au 14 novembre 2003 et repassé à 4 le 24 décembre 2003, peu de temps avant la visite d'inspection qui s'est déroulée en janvier 2004 ; M. A affirme qu'il a, à chaque fois, les plus grandes difficultés pour reconstituer son personnel, ce qui l'amène à devoir recruter, dans l'urgence, des adjoints dont la motivation se révèle insuffisante ; il précise qu'un pharmacien adjoint, employé actuellement à temps partiel, s'est engagé à réaliser dans son officine un temps complet à compter du 1er février 2008 ; l'insuffisance qui persiste actuellement sera donc comblée à compter du 1 février 2008 ; M. A admet qu'en dépit de ses efforts, il n'est pas parvenu, durant ces dernières années, à maintenir de façon permanente un effectif de pharmaciens adjoints correspondant au chiffre d'affaires de son officine ; mais il affirme être confronté aux difficultés de recrutement que rencontrent un grand nombre d'officines et qu'il n'existe pas, de sa part, de volonté de se soustraire, sur ce point, à ses obligations professionnelles ; la peine prononcée le 22 octobre 2007 par la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Ile-de-France lui apparaît, dès lors, particulièrement sévère et il sollicite de la part du Conseil national une modération de cette sanction ;

Vu la décision attaquée en date du 22 octobre 2007 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. A une interdiction d'exercer la pharmacie pour une durée de 6 mois dont 3 assortis du sursis ;

Vu la plainte formée le 7 juillet 2004 par le directeur régional des affaires sanitaires et sociales d'Ile-de-France et dirigée à l'encontre de M. A ; cette plainte s'appuyait sur un rapport rédigé à la suite de l'inspection de la pharmacie de M. A réalisée le 12 janvier 2004 ; le plaignant rappelait que, depuis deux ans, cette officine était répertoriée par les services de l'inspection comme faisant partie de celles ayant un nombre d'adjoints insuffisant au regard du chiffre d'affaires déclaré ; le chiffre d'affaires de M. A l'obligeait à se faire assister par 5 pharmaciens à temps plein ; or, à la date de l'inspection, il n'en employait seulement que trois inscrits en section D ; par ailleurs, lorsque le pharmacien inspecteur s'est présenté à l'officine, le 12 janvier 2004, à 10 h 20, il a constaté l'absence de tout pharmacien ; M. A ne se trouvait pas dans son officine, quant à la pharmacienne adjointe Mme D, elle venait de s'absenter et n'est

finalement revenue qu'à 10 h 30 ; M. A contacté sur son portable, est arrivé quant à lui à 10 h 35 puis est demeuré présent jusqu'à la fin de l'inspection ; selon les déclarations de M. A, ce dernier est arrivé à l'officine à 8 h 30 puis est reparti en direction de ..., après avoir constaté que son adjointe était là ; il souhaitait se recueillir sur la tombe de son frère, le jour anniversaire de son décès survenu un an auparavant ; M. A a d'ailleurs présenté le planning de la semaine du 12 janvier 2004 au 17 janvier 2004 ; les horaires de travail de Mme D, notamment le lundi 12 janvier 2004 s'y trouvaient mentionnés et étaient les suivants : de 8 h 30 à 13 h et de 15 h à 20 h 30 ; M. A a expliqué qu'en fait Mme D s'était absente de la pharmacie pour réaliser une prise de sang dans un laboratoire d'analyses proche ; ces déclarations ont été confirmées par Mme D elle-même ; par ailleurs, au cours de la visite d'inspection, un certain nombre de dysfonctionnements ont été relevés ; le pharmacien inspecteur a noté

- le non respect des dispositions du code de la santé publique concernant l'exercice personnel du pharmacien titulaire ;
- le non respect des modalités de remplacement du titulaire d'une officine ;
- le non respect du nombre de pharmaciens dont les titulaires d'officine doivent se faire assister en raison de l'importance de leur chiffre d'affaires ;
- la non actualisation du lieu d'exercice d'un pharmacien assistant auprès de l'Ordre des pharmaciens ;
- le non respect des dispositions du code de la santé publique qui permettent d'assurer la qualité de tous les actes qui sont pratiqués dans une officine
- le non respect des règles interdisant que le public puisse accéder aux médicaments
- le non respect du contrôle des instruments de pesage à fonctionnement non automatique ;
- l'absence d'enregistrement de l'âge des patients lors de la délivrance de produits dérivés du sang ;
- l'absence de transcription sur l'ordonnancier du nom du prescripteur, quel que soit son mode d'exercice, ainsi que de l'adresse des patients ;
- l'absence de transcription sur un registre spécifique, des ordonnances ou commandes comportant des médicaments classés comme stupéfiants ou soumis à la réglementation des stupéfiants ;

c'est au regard de cet ensemble d'infractions visées dans le rapport d'inspection que le directeur régional des affaires sanitaires et sociales d'Ile-de-France a porté plainte à l'encontre de M. A ;

Vu le courrier enregistré comme ci-dessus le 15 janvier 2008 par lequel le plaignant faisait savoir qu'en l'absence de tout élément nouveau, la requête en appel formulée par M. A n'appelait pas de commentaire particulier de sa part et qu'il demandait la confirmation de la décision de première instance ;

Vu le mémoire en défense produit par M. A et enregistré comme ci-dessus le 3 mars 2008 ; il est demandé au Conseil national de prononcer l'annulation de la décision de traduire M. A en chambre de discipline dans la mesure où le rapport de première instance ne constitue pas un exposé objectif des faits, puisqu'il s'abstient de faire état des explications apportées par M. A dans son mémoire déposé le 25 octobre 2004 ; par ailleurs, M. A revient sur son absence du lundi 12 janvier 2004 ; il précise que Mme D, son pharmacien adjoint, présente ce jour là à l'officine depuis 8 heures 30 avait été prévenue la semaine précédente de son absence momentanée, mais elle ne s'en était, semble t-il, pas souvenu et pensait que M. A était dans les locaux de l'officine lorsqu'elle s'était elle-même absente à 10 heures 15 pour une quinzaine de minutes, afin de réaliser une prise de sang dans un laboratoire situé à proximité immédiate de l'officine ; ainsi l'absence de tout pharmacien dans l'officine, relevée le 12 janvier 2004, procède d'un malheureux, mais simple concours de circonstances ; par ailleurs, M. A réitère les explications données en première instance concernant l'ensemble des manquements mentionnés dans le rapport d'inspection tout en relevant que ses explications semblent avoir convaincu les premiers juges, puisque ceux-ci n'ont retenu, dans leur décision qu'une insuffisance de pharmaciens adjoints ; à cet égard, M. A précise qu'il emploie dorénavant 6 pharmaciens adjoints dont 5 à temps plein ;

Vu le procès-verbal de l'audition de M. A, assisté de son conseil, par le rapporteur au siège du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 1 mars 2008 ; M. A précise avoir réalisé au titre de l'année 2007 un chiffre d'affaires de 7 400 000 euros ce qui nécessite l'emploi de 5 pharmaciens adjoints, alors qu'il en emploie actuellement 6 (en équivalent plein temps) ; de même 8 préparateurs diplômés sont employés alors qu'ils n'étaient que 5 au moment des faits, en 2004 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles L. 5125-20, R. 5015-12, R. 5015-13, R. 5015-50, R. 5015-55, R. 5089-9, R. 5144-28, R. 5198, dans leur numérotation applicable à l'époque des faits

Vu l'arrêté du 1^{er} août 1991 modifié par l'arrêté du 16 avril 2003 relatif au nombre de pharmaciens dont les titulaires d'officine doivent se faire assister en raison de l'importance de leur chiffre d'affaires;

Vu l'arrêté du 22 mars 1993, relatif au contrôle des instruments de pesage à fonctionnement non automatique ;

Après lecture du rapport de M. R ;

Après avoir entendu :

- les explications de M. A ;
 - les observations de Maître BEMBARON, conseil de M. A ;
 - les explications de Mme B, pharmacien inspecteur représentant le plaignant ;
- les intéressés s'étant retirés M. A ayant eu la parole en dernier

APRES EN AVOIR DELIBERE;

Sur la régularité de la procédure de première instance :

Considérant que M. A critique la procédure de première instance, au motif que, lors de la phase administrative, le rapporteur ne l'a pas entendu et que son avocat n'a pu faire valoir des observations orales en défense ; que, toutefois, l'audition du pharmacien par le rapporteur ne présente pas de caractère obligatoire, la procédure disciplinaire étant essentiellement écrite ; que le rapporteur n'était pas tenu d'avertir préalablement M. A de son passage à l'officine le 23 novembre 2004 afin de permettre à celui-ci d'être présent sur les lieux et assisté par son avocat ; que, d'ailleurs, l'article L. 4234-5 dispose que « les praticiens appelés à comparaître devant la chambre de discipline peuvent se faire assister par un confrère de leur choix ou par un avocat inscrit au barreau » ; qu'il résulte de ce texte que l'assistance d'un avocat n'est prévue qu'une fois prise la décision de traduction en chambre de discipline et la procédure entrée dans sa phase juridictionnelle ; que le moyen tendant à l'irrégularité de la procédure doit donc être rejeté ;

Considérant que M. A fait grief également au rapporteur de n'avoir pas établi un exposé objectif des faits, dans la mesure où il n'aurait pas fait état des observations en défense figurant dans son mémoire écrit ; que, toutefois, le rapporteur n'est pas tenu de reprendre l'intégralité des arguments développés par chacune des parties ; qu'en l'espèce, le rapporteur de première instance a bien exposé l'objet de la plainte et a mentionné les principales explications fournies par M. A ; que son rapport constitue donc bien un exposé objectif des faits au sens de l'article R. 4234-4 du code de la santé publique ;

Au fond :

Considérant que l'officine de M. A a fait l'objet d'une visite d'inspection le 12 janvier 2004 ; qu'il a été constaté, ce jour là, son ouverture au public en l'absence de tout pharmacien ; qu'il résulte des explications fournies par M. A qu'après avoir effectué l'ouverture de la pharmacie à 8 h 30, il a quitté celle-ci pour des raisons personnelles ; que la présence pharmaceutique aurait du être assurée par son adjointe, Mme D, mais que celle-ci s'est absenteé un court moment afin de réaliser une prise de sang dans un laboratoire d'analyses proche ; que ces affirmations sont confirmées par le planning de la semaine présenté par M. A au pharmacien inspecteur et qui prévoyait la présence, ce jour là, de Mme D de 8 h 30 à 13 h et de 15 h à 20 h 30 ; qu'il résulte de ces éléments qu'il ne peut être reproché à M. A d'avoir manqué à son obligation d'exercice personnel, mais seulement de ne pas avoir donné d'instructions suffisamment précise aux membres de son personnel afin que la présence pharmaceutique demeure assurée pendant les périodes d'ouverture au public de l'officine ;

Considérant qu'il résulte des pièces du dossier qu'au moins en 2003 et 2004, l'officine de M. A, dont le chiffre d'affaires nécessitait la présence de 5 pharmaciens à temps plein, se trouvait en déficit chronique de pharmaciens diplômés ; que l'intéressé ne remet pas en cause la matérialité des faits mais indique que, malgré ses efforts et les annonces de recrutement qu'il diffuse de façon quasi permanente, il se heurte à l'insuffisance de pharmaciens adjoints sur le marché de l'emploi et à un « turnover » trop rapide des diplômés qu'il parvient à embaucher ; que, cependant, de telles explications ne sauraient justifier le non respect persistant de la réglementation, dans la mesure où l'officine de M. A ne se trouve pas dans un quartier difficile et permet d'offrir des conditions suffisamment attractives pour atteindre un nombre stable de pharmaciens adjoints

Considérant enfin que le pharmacien inspecteur a relevé plusieurs autres dysfonctionnements dans l'organisation de l'officine, à savoir la présence de médicaments à portée du public, le défaut de contrôle des balances, l'absence de registre spécifique des médicaments du sang et d'ordonnancier spécifique pour les stupéfiants, une tenue incomplète des ordonnanciers ; que M. A ne conteste pas la matérialité de ces griefs et déclare qu'il a apporté les mesures correctives qui s'imposaient ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il sera fait une plus juste application des sanctions prévues par la loi en ramenant la durée de l'interdiction d'exercer la pharmacie prononcée à l'encontre de M. A de 6 mois à 4 mois tout en l'assortissant du sursis pendant 2 mois

DECIDE :

ARTICLE 1 — La durée de l'interdiction d'exercer la pharmacie prononcée à l'encontre de M. A se trouve ramenée d'une durée de 6 mois à une durée de 4 mois et est assortie du sursis pendant une durée de 2 mois ;

ARTICLE 2 — La partie ferme de la sanction prononcée à l'encontre de M. A s'exécutera du 1 novembre 2008 au 31 décembre 2008 inclus ;

ARTICLE 3 — La décision en date du 22 octobre 2007, par laquelle la chambre de discipline du Conseil régional de l'Ordre des pharmaciens d'Île-de-France a prononcé à l'encontre de M. A la sanction d'interdiction d'exercer la pharmacie pour une durée de 6 mois dont 3 mois assortis du sursis, est réformée en ce qu'elle a de contraire à la présente décision ;

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

ARTICLE 5 — La présente décision sera notifiée à :

- M. A ;
- au directeur des affaires sanitaires et sociales d'Ile-de-France
- 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, de la jeunesse et des sports et transmise au pharmacien inspecteur régional de la santé d'Ile-de-France

Affaire examinée et délibérée en la séance du 30 juin 2008 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative :

M. CHERAMY - Conseiller d'Etat Honoraire, Président,
M. PARROT,
Mme ADENOT M. BENDELAC — M. CASAURANG — M. CHALCHAT — M. COATANEA — M. DEL CORSO — Mme DEMOUY — Mlle DERBICH - M. DOUARD — Mme DUBRAY — M. FORTUIT — M. FOUASSIER M. FOUCHER — M. GILLET — M. LABOURET — M. LAHIANI — Mme LENORMAND — Mme MARION — M. NADAUD Mme QUEROL-FERRER — M. ROBERT — Mme SURUGUE - M. TRIVIN — M. TROUILLET — M. VANDENHOVE.

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.

Signé

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