

Décision rendue publique par affichage dans les locaux du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 12 novembre 2013 ;

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réunie le 8 octobre 2013 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel présenté par M. A, titulaire d'une officine, sise ..., à ..., enregistré le 20 juillet 2012 au greffe 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 Rhône-Alpes, en date du 31 mai 2012, ayant prononcé à son encontre la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant quatorze mois ; le requérant soutient le non respect par la juridiction de première instance du délai raisonnable de jugement, l'absence de cumul d'activités et fait valoir qu'aucune facilité n'a été consentie à la SARL C en vue d'un exercice illégal de la pharmacie ; M. A précise qu'en l'absence de dispositions particulières dans les statuts de la SARL B et de contrat de travail entre cette dernière et lui-même, sa qualité de gérant du groupement B ne peut être assimilée à une activité de distributeur en gros ; il fait valoir que la qualité de gérance majoritaire du groupement B, attribuée « à la Pharmacie A », ne lui confère pas la possibilité d'acheter en gros les produits commandés par les membres du groupement ; que le contrat d'achat de marchandises conclu entre le groupement B, la SARL C et la SARL D n'a pas été signé par la pharmacie A, gérante du groupement, mais par la « SARL B », ce qui ne démontrerait aucunement que le groupement exerce une activité de distributeur en gros ; il s'agirait d'une simple maladresse selon M. B qui précise que la facturation au nom de la pharmacie A d'une importante commande de médicaments et de produits de parapharmacie découle d'une erreur des laboratoires, qui auraient dû facturer ceux-ci aux officines membres ; ; le requérant estime également qu'aucune conséquence juridique ne peut être tirée de l'envoi par le groupement B de trente factures à la SARL C pour un montant dépassant 500 000€, au mois de février 2008 ; ces achats en commun par les membres du groupement ne constitueraient pas, selon M. A, un achat en gros ; par ailleurs, le fait de se rendre à l'entrepôt lors des livraisons, pour ouvrir, réceptionner les marchandises (produits parapharmaceutiques et médicaments non vignettés), vérifier les commandes et préparer celles qui devaient être envoyées aux pharmaciens membres du groupement et celles qui devaient être expédiées à la SARL C, ne s'apparenterait pas, selon M. A, à une activité de distribution en gros ; s'agissant de l'exercice d'une activité au sein de la SARL B, M. A précise que le versement de dividendes, au titre de sa qualité d'associé majoritaire, ainsi que le paiement de l'indemnité de gérance de Mme A n'établiraient en rien le cumul de deux activités ; il précise que le dispositif mis en place lui permet de manière légale et transparente, en tant que pharmacien « d'exploiter son officine », en tant que membre du groupement « d'acheter ses produits à des prix négociés grâce au groupement », et en tant qu'associé « de percevoir éventuellement des dividendes sur le bénéfice réalisé par la SARL B » ; M A conteste l'argument avancé par la juridiction de première instance selon lequel la présence des SARL C et B au sein du groupement B modifierait la nature de celui-ci ; il conteste également qu'il puisse favoriser un exercice illégal de la pharmacie commis par la SARL C ;

Vu la décision attaquée, en date du 31 mai 2012, par laquelle la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens de Rhône-Alpes a prononcé à l'égard de M.A la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant quatorze mois ;

Vu la plainte formée le 2 octobre 2008 à l'encontre de M. A par le directeur régional des affaires sanitaires et sociales (DRASS) de la région Rhône-Alpes ; il est reproché à M. A des dysfonctionnements concernant le fonctionnement de l'officine ainsi que le circuit d'approvisionnement en médicaments ; il lui est fait grief notamment d'avoir exercé illégalement l'activité de distribution en gros à travers une société en participation dénommée « groupement B », dont il assure la gérance et dont le siège se situe à sa pharmacie ; se trouverait également en cause dans ce système d'approvisionnement une SARL B, dont la gérance est assurée par Mme A ; le plaignant dénonce le non respect des bonnes pratiques de distribution en gros des médicaments à usage humain, le cumul de l'exploitation d'une officine avec l'exercice d'une autre profession, la réception des commandes de médicaments et autres produits ou objets par l'entremise habituelle de courtiers, le non respect des dispositions réglementaires relatives aux substances vénéneuses, le défaut de transmission au conseil de l'Ordre des contrats ou accords de fournitures ou des prestations de services conclus, le consentement de facilités à des tiers en vue de se livrer à l'exercice illégal de la pharmacie ; le DRASS de la région Rhône-Alpes estime dès lors que ce comportement est contraire aux dispositions des articles R.5124-2-6°, L.5121-5, L.5125-2, R.4235-4, L.5125-25, L.5132-8, R.4235-60, R.4235-26 du code de la santé publique ;

Vu la décision de traduction en chambre de discipline de M. A, en date du 16 juin 2011 ;

Vu le courrier, enregistré le 27 août 2012, par lequel le directeur général de l'Agence régionale de Santé (ARS) de la région Rhône-Alpes maintient ses précédentes observations portant sur le cumul d'activités ;

Vu le courrier, enregistré comme ci-dessus le 5 octobre 2012, par lequel M. A rappelle que son rôle « se limite à ouvrir le local au transporteur qui apporte les commandes déjà préparées par les laboratoires, seuls destinataires des bons de commandes des officines, et identifier sur les étiquettes des emballages à qui doit être acheminée la commande pour que la suite du transport se fasse rapidement et dans de bonnes conditions, notamment de traçabilité » ; il ajoute que les transactions réalisées par l'intermédiaire du groupement B correspondent aux commandes de treize officines éloignées géographiquement, ainsi que de la SARL C : « les montants des transactions et des volumes ne peuvent donc pas, à juste titre, s'apparenter à ceux habituellement déterminés à l'échelle d'une officine » ; M. A précise que son officine était le seul interlocuteur du groupement connu des fournisseurs et qu'ainsi les médicaments facturés ou adressés à sa pharmacie étaient en réalité destinés à d'autres membres du groupement et lui auraient été livrés à tort ; l'intéressé n'a pas estimé nécessaire de clarifier la situation immédiatement auprès des laboratoires, la priorité étant, selon lui, de veiller à la traçabilité des médicaments vendus et de les mettre à la disposition de chacun des membres du groupement dans les délais et dans les conditions de sécurité requises ;

Vu le courrier, enregistré comme ci-dessus le 3 décembre 2012, par lequel le directeur général de l'ARS de la région Rhône-Alpes estime que l'éclatement des commandes entre les membres, réalisé entre autres par M. A, reviendrait à un dégroupage des commandes comportant une phase d'étiquetage ; ces tâches relèveraient de la préparation de commandes de médicaments qu'accomplit un distributeur en gros ; le plaignant considère que l'activité du local de ... où transitaient les produits commandés par le groupement, ne saurait être assimilée à une « simple rupture de charge », mais doit être regardée comme « le dépôt de colis déjà prêts et étiquetés au nom du destinataire pour une brève période avant prise en charge en l'état par un transporteur qui n'opère aucun changement de conditionnement ou d'étiquetage » ; le plaignant précise que la présence dans l'entrepôt de boîtes de Minipress® a clairement été rapportée dans le rapport d'inspection, seule manquerait la quantité présente ; il estime par ailleurs qu'en ayant permis aux SARL B et C, qui ne sont ni des officines ni des établissements pharmaceutiques, d'intégrer le groupement B, M. A, a, en

qualité de gérant dudit groupement, instauré un circuit illégal d'approvisionnement en médicaments ; le directeur général de l'ARS ajoute que ce groupement ne peut pas revêtir la qualification de regroupement à l'achat, puisqu'il compte parmi ses bénéficiaires des entités autres que des pharmaciens titulaires d'officine ou des sociétés exploitant une officine ; en outre, la présence d'un tampon encreur aux noms de la SARL B et de M. A dans l'entrepôt du local de ..., constatée à l'occasion de l'inspection en 2008, laisse présumer, selon l'ARS, le degré d'implication de M. A dans le circuit mis en place et accrédi terait la thèse de la gérance de fait ; l'ARS estime par ailleurs que la SARL B ne se limite pas à rendre service aux officines membres du groupement B, ses principaux bénéficiaires étant la SARL C et la SARL B elle-même ; l'étude des factures remises par M. A mettrait en évidence que de nombreux médicaments relevant de la liste I des substances vénéneuses ont transité par cette filière ; le directeur général de l'ARS estime que les deux SARL, membres du groupement, constituent des établissements privés distincts des officines, M. A ne serait donc pas fondé à refuser de communiquer à l'Ordre les statuts du groupement ; le directeur général de l'ARS revient sur le montage juridique mis en place par le groupement B et considère qu'en permettant à la SARL C d'accéder à des achats de médicaments dont seules des officines pouvaient légalement bénéficier, M. A a consenti à cette société des facilités afin qu'elle se livre à l'exercice illégal de la pharmacie ; il souhaite également préciser qu'en 2009, la SARL C est devenue E, qui a obtenu en 2010 l'autorisation de centrale d'achat pharmaceutique ; l'activité de E resterait illégale pour partie puisqu'elle continuerait à vendre des produits pharmaceutiques à E et aux grossistes répartiteurs, et non à des pharmaciens titulaires d'officines ; le directeur général de l'ARS relève que la notion d'achat pour compte, avancée par M. A, ne l'exonère pas du respect des dispositions du code de la santé publique ; il soutient que les centrales d'achat pharmaceutiques et les structures de groupement à l'achat peuvent « acheter d'ordre et pour le compte de » uniquement si tous les bénéficiaires sont personnellement pharmaciens titulaires d'officine ou sociétés exploitant une officine ; l'organisation mise en place ne permet pas, selon le plaignant, de visualiser les activités réelles de chacun des opérateurs, activités qui seraient illégales ;

Vu le courrier, enregistré comme ci-dessus le 15 janvier 2013 ; M. A maintient ses précédentes écritures et confirme que l'étape du transport consistant à vérifier le bon acheminement des produits commandés par les membres du groupement est un « point de rupture de charge » et ne peut aucunement s'apparenter à une activité de distributeur en gros sauf à dénaturer la réalité des faits ; il précise que tout produit acheminé par les transporteurs des laboratoires a vocation à être aussitôt remis à son destinataire final, excluant ainsi la qualification de stockage ; M. A soutient que ledit tampon encreur était peu utilisé et qu'il n'a pas été modifié après l'entrée en fonction de Mme A ; l'intéressé rappelle que l'achat pour compte est un mécanisme juridique utilisé entre E et la SARL C, et précise ignorer que la SARL C, nouvellement E, soit devenue une centrale d'achat pharmaceutique ; M. A persiste à dire qu'il n'était concerné ni par la relation entre E et ses clients, ni par celle entre les officines, membres du groupement, et leur clientèle ; il rappelle son rôle qui consistait à gérer un groupement d'achat et non à veiller au respect des obligations légales et réglementaires par les membres du groupement à l'égard des tiers ; le fait que les SARL C et B appartiennent à ce groupement n'aurait pas, selon lui, altéré sa fonction ; il estime enfin que la sanction prononcée à son encontre en première instance est caractérisée par une sévérité non justifiée ;

Vu le procès-verbal d'audition de M. A, enregistré le 7 mai 2013 au siège du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens ; le requérant estime que la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens de Rhône-Alpes a méconnu le droit des sociétés appliqué au droit pharmaceutique ; M. A indique néanmoins avoir tenu compte de cette décision en clarifiant sa position ; il maintient qu'aucun élément ne permet d'assimiler son activité professionnelle à celle d'un grossiste répartiteur ; M. A précise enfin que la nature du groupement n'a pas été modifiée par



l'apport des activités de la SARL C, mais que cela aurait seulement permis au groupement d'obtenir de meilleurs prix dont ont profité les autres officinaux ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles L.5121-5, L.5125-2, L.5125-25, L.5132-8, R.4235-4, R.4235-26, R.4235-60 et R.5124-2 ;

Après lecture du rapport de M. R ;

Après avoir entendu :

- les explications de M. A ;
- les observations de Me MUSSET, conseil de M. A ;
- les explications de Mme V, pharmacien inspecteur représentant le plaignant ;

Les intéressés s'étant retirés, M. A ayant eu la parole en dernier ;

APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ ;

Sur la demande de sursis à statuer :

Considérant que, dans son ultime mémoire, M. A demande à la chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens de surseoir à statuer dans l'attente de la décision que doit rendre le tribunal correctionnel de ... devant lequel il est poursuivi à raison des mêmes faits qui le conduisent à comparaître à la présente audience ; que, toutefois, la procédure disciplinaire étant indépendante de la procédure pénale, la chambre de discipline ne peut, sans méconnaître sa propre compétence, subordonner sa décision sur l'action disciplinaire à l'intervention d'une décision du juge pénal ; qu'il y a lieu, dès lors, de rejeter la demande de sursis à statuer présentée par M. A ;

Sur la régularité de la procédure :

Considérant que M. A conteste la régularité de la procédure suivie en première instance au motif que le rapporteur aurait remis son rapport plus de deux ans après la fin de l'instruction et plus de trois ans après la constatation des faits par les services de l'inspection ; qu'il fait valoir que la procédure ne se serait pas déroulée dans un délai raisonnable, au sens de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que, toutefois, la durée de l'instruction en première instance s'explique par la complexité du système mis en place, reposant notamment sur l'intervention de plusieurs sociétés, et sur l'imbrication du présent dossier avec des poursuites pénales diligentées à l'encontre de M. A à raison des mêmes faits ; que, dès lors cette durée n'est pas manifestement excessive ; que le moyen, non fondé, doit donc être rejeté ;

Au fond :

Considérant qu'à l'occasion d'une inspection réalisée dans sa pharmacie les 1^{er} et 2 avril 2008, M. A s'est vu reprocher de nombreux dysfonctionnements liés au circuit d'approvisionnement particulier de celle-ci pour les médicaments ; qu'il résulte des pièces figurant au dossier et des explications fournies à l'audience que M. A exerçait, à l'époque des faits, la gérance d'une société en participation dénommée Groupement B qui passait commande directement auprès des laboratoires de produits de parapharmacie et de médicaments non soumis à prescription pour le compte de ses membres ; que les produits commandés par cette société transitaient de façon habituelle par un local situé à ... avant d'être acheminés vers leurs acheteurs, membres dudit groupement ; que ce groupement comprenait en qualité de membres plusieurs officines, de même que deux sociétés non



pharmaceutiques : la Sarl B dont M. A était l'associé majoritaire et Mme A la gérante depuis le mois de juillet 2006, et dont le rôle était de négocier les prix auprès des laboratoires pour le compte du groupement, ainsi que la Sarl C qui achetait des produits pour le compte de E, grossiste-répartiteur implanté au Luxembourg ;

Considérant que le local situé à ... ne peut être regardé comme un simple relais permettant au transporteur des produits concernés d'effectuer une rupture de charge ; que M. A a reconnu qu'il ouvrait le local au transporteur, réceptionnait les marchandises et procédait à l'éclatement des commandes entre les différents membres du groupement ; qu'une telle activité correspond, comme le fait valoir le plaignant, à une activité de dégroupage de commandes qui relève de la préparation de commandes de médicaments qu'accomplit un distributeur en gros ; que les médicaments pouvaient, aux dires mêmes de M. A, être stockés jusqu'à 48 heures dans ledit local ; que ce dernier constituait donc bien un local de stockage de médicaments non déclaré et non autorisé ;

Considérant que les pharmaciens-inspecteurs ont retrouvé dans le local de ... un tampon encreur au nom de la Sarl B et portant le nom de M. A, alors que la gérance de cette société était censée être exercée par son épouse depuis près de deux ans ; que l'intéressé s'est borné à remettre en cause la matérialité des constatations pourtant effectuées par des pharmaciens inspecteurs assermentés et d'indiquer que ce tampon était peu utilisé et n'avait pas été modifié lors du changement de gérant ; que ces explications ne permettent ni de justifier la présence de ce tampon en 2008 dans un local utilisé par M. A et n'appartenant pas à la Sarl B, ni la mention de ce dernier sur le dit tampon ; que certaines factures établies par des laboratoires pour des produits livrés ont été établis au nom de la Sarl B, alors que celle-ci avait uniquement pour fonction, aux dires de M. A, de négocier des prix et que les commandes étaient censées être effectuées par le groupement B ; qu'au regard de ces éléments, le plaignant est fondé à considérer qu'il existait une certaine confusion entre les activités du groupement et de la Sarl B et que M. A exerçait une gestion de fait de cette dernière ;

Considérant que l'activité du groupement B ne peut être assimilée à l'activité d'une centrale d'achat pharmaceutique, statut qui n'existait d'ailleurs pas à l'époque des faits, ou d'une structure de groupement à l'achat, dans la mesure où ses membres ne se limitaient pas à des officines de pharmacies mais comprenaient deux sociétés dépourvues d'établissement pharmaceutique ; qu'en particulier, le groupement B permettait à la SARL C d'accéder à des achats de médicaments dont seuls des officines de pharmacie ou des établissements pharmaceutiques peuvent bénéficier ; qu'un véritable circuit illégal d'approvisionnement en médicaments a ainsi été instauré ; que M. A, en sa qualité de gérant du groupement B, devait veiller à n'accepter en qualité de membres que des sociétés ou établissements pouvant légalement procéder à l'achat de médicaments ; qu'en définitive, le système complexe mis en place, reposant sur l'intervention de plusieurs sociétés intermédiaires, apparaît comme une vaine tentative de dissimuler aux autorités cette filière d'approvisionnement illégale en médicaments ; que M. A, en sa qualité de gérant du groupement B et d'associé majoritaire de la SARL B, apparaît comme l'un des principaux bénéficiaires et instigateurs dudit système et doit en assumer la responsabilité ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que M. A doit être regardé comme ayant exercé une autre profession que celle de titulaire d'officine, en l'occurrence une activité de distributeur en gros ; qu'il a également cautionné l'existence d'un dépôt illégal de médicament, exercé une gestion de fait de la SARL B et consenti des facilités à un tiers, en l'occurrence la SARL C, en vue de se livrer à l'exercice illégal de la pharmacie ; que les premiers juges ont fait une juste application des sanctions prévues par la loi en prononçant à l'encontre de M. A la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant quatorze mois ; que la requête en appel de l'intéressé doit donc être rejetée ;

DÉCIDE :

Article 1 : La requête en appel formée par M. A à l'encontre de la décision, en date du 31 mai 2012, par laquelle la chambre de discipline du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens de Rhône-Alpes a prononcé à son encontre la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant quatorze mois, est rejetée ;

Article 2 : La partie ferme de la sanction prononcée à l'encontre de M. A s'exécutera du 1^{er} février 2014 au 31 mars 2015 inclus ;

Article 3 : La présente décision sera notifiée à :
- M. A ;
- M. le Directeur général de l'Agence régionale de Santé de Rhône-Alpes ;
- M. le Président du Conseil régional de l'Ordre des pharmaciens de Rhône-Alpes ;
- MM. les Présidents des Conseils centraux de l'Ordre des pharmaciens ;
- Mme la Ministre des Affaires sociales et de la santé ;
et transmise au Pharmacien Inspecteur régional de la santé de Rhône-Alpes.

Affaire examinée et délibérée en la séance du 8 octobre 2013 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative :

Mme DENIS-LINTON, Conseiller d'Etat, Président

Mme ADENOT – M. AULAGNER – Mme AULOIS-GRIOT – M. CORMIER - M. DELMAS – M. DES MOUTIS – M. DESMAS - Mme ETCHEVERRY – M. FAUVELLE – M. QUILLEROU – M. FORTUIT – M. FOUASSIER – M. GAVID - M. GILLET - – M. MANRY – Mme HUGUES – M. LABOURET – Mme MINNE-MAYOR – Mme LENORMAND - M. MAZALEYRAT – M. PARIER – M. RAVAUD – Mme SALEIL – Mme SARFATI – M. TROUILLET - Mme VAN DEN BRINK – M. VIGOT.

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