

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

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réunie le 14 mai 2013 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel présenté par Mme B, biologiste médicale remplaçante, enregistré le 29 juin 2012 au greffe du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens, et dirigé contre la décision de la chambre de discipline du conseil central de la section G, en date du 9 mai 2012, ayant prononcé à son encontre la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant un mois ; la requérante soulève, dans un premier temps, l'irrégularité de la procédure ; la décision de première instance aurait été rendue au mépris du principe du contradictoire, dans la mesure où certaines pièces évoquées à l'audience du 9 mai 2012 ne figuraient pas au dossier, consulté par son conseil quelques jours auparavant ; Mme B relève en outre que l'instruction a implicitement mais nécessairement été rouverte, le 7 mai 2012, à la suite de la communication du mémoire de M. A ; elle reproche aussi à la décision d'avoir été rendue sur le siège, ce qui l'aurait privée de la possibilité de déposer une note en délibéré à l'appui de ses conclusions et pour répliquer aux arguments invoqués par le plaignant ; dans un second temps, la requérante fait grief à la décision de première instance d'être entachée d'une erreur de droit et d'une erreur dans la qualification juridique des faits ; selon elle, il appartenait à la chambre de discipline du conseil central de la section G de l'informer de son droit à être auditionnée en présence d'un avocat ; Mme B précise à cet égard que cette règle, composante du principe général des droits de la défense, fait en outre partie des règles du procès équitable dont la Cour Européenne des Droits de l'Homme assure le respect ; sur le fond, Mme B estime qu'il n'y avait aucun risque d'atteinte à la santé publique ; elle indique également n'avoir fait l'objet d'aucune plainte lors de son recrutement ; enfin, estimant la sanction non proportionnée aux faits reprochés, Mme B souhaite la voir diminuer ;

Vu la décision attaquée, en date du 9 mai 2012, par laquelle la chambre de discipline du conseil central de la section G a prononcé à l'encontre de Mme B la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant un mois ;

Vu la plainte formée le 23 avril 2009 par M. A, biologiste-coresponsable du laboratoire de biologie médicale A, sis ..., à l'encontre de Mme B ; suite à une interdiction de servir des prestations aux assurés sociaux pendant trois mois dont un mois avec sursis, exécutoire du 1^{er} septembre au 31 octobre 2007, M. A a engagé Mme B pour le remplacer pendant cette période ; informé par les services de la DDASS le 4 septembre 2007 que Mme B, qui n'était pas inscrite au tableau de l'Ordre, ne pouvait le remplacer, M. A a fait appel à un autre remplaçant ; le contrat de travail le liant avec Mme B a ainsi pris fin ; celle-ci a alors saisi le conseil des Prud'hommes de ... pour rupture abusive de son contrat de travail ; le plaignant a précisé que Mme B avait exercé à son

encontre un « véritable chantage » et l'avait fortement incité à acheter et à utiliser « un lot de produits provenant de son propre laboratoire dont certains étaient périmés et d'autres conservés dans des conditions sanitaires déplorables » ; estimant l'attitude de Mme B dangereuse et anti-confraternelle, M. A a finalement porté plainte à son encontre pour des faits de mise en danger de la vie et de la sécurité d'autrui, manquement à l'obligation de loyauté vis-à-vis d'un confrère et manquement à l'obligation de prudence ;

Vu la décision du 15 juin 2010, par laquelle le conseil central de la section G a décidé de traduire Mme B en chambre de discipline ;

Vu le mémoire de M. A, enregistré comme ci-dessus le 16 août 2012 ; il estime que Mme B a manqué de loyauté à son égard en exerçant un véritable chantage à propos de sa rémunération, de son forfait kilométrique et du rachat des produits et du matériel dont elle disposait ; il reproche également à cette dernière d'avoir dissimulé des procédures en cours engagées à son encontre et de l'avoir incité à utiliser des produits périmés ; M. A précise avoir fourni un certain nombre de documents, dont les factures falsifiées par Mme B produites devant les juridictions prud'homales ; il indique également que pour de faits similaires intervenus quelques mois avant son remplacement, Mme B a été condamnée par le tribunal correctionnel de ... à une interdiction définitive d'exploiter directement ou indirectement un laboratoire d'analyse médicale ; M. A précise n'avoir jamais eu de réfrigérateur contenant des produits périmés comme le sous-entend Mme B ; ces propos sont pour lui complètement diffamatoires ; il indique également n'avoir jamais conservé de produits périmés ; il insiste sur le fait que Mme B a agi par cupidité et a mis en danger la vie d'autrui ; il demande, dans l'intérêt de la santé publique, de prononcer à l'encontre de Mme B une sanction proportionnée aux faits avérés ;

Vu le mémoire de Mme B, enregistré comme ci-dessus le 10 septembre 2012, tenant aux mêmes fins et par les mêmes moyens que ceux précédemment développés ; elle sollicite principalement le rejet de la plainte et, à titre subsidiaire, la réduction de sa sanction à un simple blâme ; Mme B soutient, en outre, que la chambre de discipline du conseil central de la section G a méconnu le principe d'impartialité en désignant M. A pour instruire et rapporter la présente plainte, lequel était déjà intervenu en qualité de rapporteur dans une affaire disciplinaire antérieure la concernant, jugée le 25 mars 2009 ; elle considère que les allégations de M. A sont contradictoires, dénuées de fondement et toutes mensongères ; selon elle, M. A l'aurait poursuivie devant la juridiction disciplinaire de façon anti-confraternelle pour répliquer à sa propre saisine du juge prud'homal ;

Vu le mémoire de M. A, enregistré comme ci-dessus le 10 octobre 2012, par lequel il maintient ses précédentes écritures ; il soutient que Mme B ayant déjà été condamnée, pour des faits similaires, devrait à nouveau être sanctionnée pour ces faits graves, être condamnée à lui rembourser le montant des produits qu'elle l'a incité à acheter, et que soit mise à sa charge la somme qu'elle réclame au titre de l'article L.761-1 du CJA ;

Vu le procès verbal de l'audition de Mme B réalisée le 23 avril 2013 par le rapporteur, au siège du Conseil national ; l'intéressée indique exercer une activité de remplacement ne relevant pas, selon elle, de la sanction prononcée le 15 septembre 2009 par la cour d'appel de ... ; Mme B se plaint à nouveau de ne pas avoir été informée de la possibilité d'être assistée du conseil de son choix ; elle relève l'irrégularité de la procédure, certains documents lui étant parvenus après l'audience, et soutient n'avoir fait l'objet d'aucune plainte devant le conseil central de la section G le 15 août 2007 ; l'intéressée indique avoir été présente au laboratoire du 16 août au 7 septembre 2007, la date officielle du remplacement étant le 1^{er} septembre 2007 ; elle déclare que les réactifs périmés étaient conservés pour des tests parallèles et estime que les résultats n'ont aucune valeur ;

elle souligne que M. A a attendu deux ans pour dénoncer la mise en danger de patients et plus précisément trois semaines avant la tenue de l'audience du Conseil des Prud'hommes de ... ;

Vu le mémoire de M. A, enregistré comme ci-dessus le 7 mai 2013, par lequel celui-ci maintient ses précédents arguments ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles R.4235-34 et R.4235-71 ;

Après lecture du rapport de M. RA ;

Après avoir entendu :

- les explications de Mme B ;
- les observations de Me DOKHAN, conseil de Mme B ;
- les explications de M. A, plaignant ;

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

APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ ;

Sur la régularité de la procédure :

Considérant que Mme B soulève l'irrégularité de la procédure suivie en première instance, au motif qu'elle n'a pas été informée de sa possibilité d'être assistée, dès le stade de son audition par le rapporteur, par un défenseur de son choix ; que, toutefois, si le principe du respect des droits de la défense offre la possibilité à un pharmacien poursuivi de se faire assister d'un avocat, il n'impose pas, en l'absence de dispositions expresses en ce sens, que le rapporteur désigné pour instruire la plainte informe l'intéressé de cette possibilité ; que le moyen doit donc être écarté ;

Considérant que Mme B soutient que le principe d'impartialité a été méconnu dès lors que le rapporteur de première instance, M. R, avait déjà exercé les fonctions de rapporteur dans une affaire disciplinaire antérieure la concernant ; que, toutefois, Mme B à qui avait été notifiée la nomination de M. R en qualité de rapporteur n'a pas fait usage du droit à récusation prévu par l'article R.4234-27 du code de la santé publique ; qu'en tout état de cause, ce moyen soulevé pour la première fois en cause d'appel est irrecevable ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la procédure ayant précédé la décision du 15 juin 2010, par laquelle le conseil central de la section G a décidé de traduire Mme B en chambre de discipline, n'est entachée d'aucune irrégularité ;

Considérant, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de procédure, que Mme B allègue le non-respect du principe du contradictoire, au motif que tous les mémoires et pièces versés par M. A ne lui ont pas été régulièrement communiqués et ne figuraient pas dans le dossier consulté par son conseil le 4 mai 2012 ; qu'elle fait valoir qu'en application de l'article R.613-2 du code de justice administrative, l'instruction était close trois jours francs avant la date de l'audience, soit le 5 mai 2012, que la communication du mémoire de M. A qui lui a été faite le 7 mai 2012 a eu nécessairement pour effet de rouvrir l'instruction et que l'absence de nouvelle clôture ou de fixation d'une nouvelle date d'audience a entaché la procédure d'irrégularité ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la décision attaquée a été rendue à l'issue d'une audience publique en date du 9 mai 2012 ; qu'en l'absence d'ordonnance précisant les dates de clôture de l'instruction, cette dernière a été close, en application des dispositions de l'article R.613-2 du code de justice administrative, trois jours francs avant la date d'audience, soit le 5 mai 2012 à minuit ; que M. A a produit le 4 mai un mémoire qui a été communiqué à Mme B le 7 mai, soit après la clôture de l'instruction ; qu'il résulte des dispositions conjuguées des articles R.613-2 à R.613-4 du code de justice administrative, que cette communication a eu pour effet de rouvrir l'instruction et que, par suite, en s'abstenant de clore à nouveau celle-ci ou de fixer une nouvelle date d'audience dans des conditions de nature à respecter les exigences du contradictoire, la juridiction de première instance a irrégulièrement statué ; que la décision attaquée doit donc être annulée ; que l'affaire étant en état, il y a lieu d'évoquer au fond ;

Au fond :

Considérant qu'aux termes de l'article R.4235-34 du code de la santé publique : « *Tous les pharmaciens inscrits à l'ordre se doivent mutuellement aide et assistance pour l'accomplissement de leurs devoirs professionnels. En toutes circonstances, ils doivent faire preuve de loyauté et de solidarité les uns envers les autres* » ; qu'aux termes de l'article R.4235-71 du même code : « *Le pharmacien biologiste doit veiller au respect de l'éthique professionnelle ainsi que de toutes les prescriptions édictées dans l'intérêt de la santé publique...* » ;

Considérant qu'il résulte des pièces du dossier que M. A, frappé d'une interdiction de servir des prestations aux assurés sociaux du 1^{er} septembre 2007 au 31 octobre 2007, a fait appel à Mme B pour le remplacer ; qu'il fait grief à cette dernière d'avoir, lorsqu'elle a appris les raisons de son embauche, fait pression sur lui en le menaçant de quitter le laboratoire s'il ne satisfaisait pas à ses exigences ; que c'est dans ce contexte que Mme B l'aurait, selon M. A, incité à acheter des produits provenant de son propre laboratoire, dont certains étaient périmés ; qu'il lui reproche également d'avoir occulté la date de péremption des réactifs concernés ;

Considérant que Mme B reconnaît avoir proposé à M. A d'acquérir du matériel de prélèvement et une série de réactifs ; qu'elle souligne toutefois que celui-ci a pu choisir les produits en fonction de ses besoins et a nécessairement vérifié les dates de péremption ; qu'elle reconnaît avoir entreposé, dans un réfrigérateur situé dans la réserve et contenant déjà des produits périmés, des réactifs périmés provenant de son ancien laboratoire ; que ce dépôt aurait été fait sans contrepartie financière et uniquement dans le but de réaliser des essais en parallèle avec les techniques utilisées dans son ancien laboratoire ; que, toutefois, le dépôt de produits périmés dans les locaux du laboratoire constitue à lui seul un manquement aux dispositions susvisées ; que l'argumentation de Mme B selon laquelle les réactifs périmés n'auraient été destinés qu'à faire des essais en vue de valider des techniques biologiques renforce le caractère fautif de ses agissements, dans la mesure où de tels réactifs sont non seulement impropres à réaliser des analyses médicales, mais également impropres à effectuer une validation fiable de techniques analytiques ; que M. A est donc fondé à considérer que le comportement de Mme B était de nature à faire courir un risque à la santé de ses patients ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il sera fait une juste application des sanctions prévues par la loi en prononçant à l'encontre de Mme B la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant un mois ;

DÉCIDE :

- Article 1 : La décision, en date du 9 mai 2012, par laquelle la chambre de discipline du conseil central de la section G a prononcé à l'encontre de Mme B la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant un mois, est annulée ;
- Article 2 : Il est prononcé à l'encontre de Mme B la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant un mois ;
- Article 3 : La sanction prononcée à l'encontre de Mme B s'exécutera du 1^{er} au 31 octobre 2013 inclus ;
- Article 4 : le surplus des conclusions de la requête en appel formée par Mme B est rejeté ;
- Article 5 : La présente décision sera notifiée à :
- Mme B ;
- M. A ;
- M. le Président du Conseil Central de la Section G de l'Ordre des pharmaciens ;
- MM. les autres 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 Languedoc-Roussillon.

Affaire examinée et délibérée en la séance du 14 mai 2013 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative :

Mme DENIS-LINTON, Conseiller d'Etat, Président

Mme ADENOT – M. AULAGNER – Mme AULOIS-GRIOT – M. COURTOISON –
M. CORMIER – M. DELMAS – M. DES MOUTIS – Mme ETCHEVERRY – M. FAUVELLE –
M. FERLET – M. FORTUIT – M. FOUASSIER – M. GAVID – M. MANRY – Mme HUGUES –
M. LABOURET – Mme MINNE-MAYOR – Mme LENORMAND – M. PARIER – M. RAVAUD –
Mme SARFATI – 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.

Signé

Le Conseiller d'Etat
Président suppléant de la chambre de discipline
du Conseil National de l'Ordre des pharmaciens
Martine DENIS-LINTON