

Décision rendue publique par lecture de son dispositif le 20 mai 2014 et par affichage dans les locaux du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 19 juin 2014 ;

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réunie le 20 mai 2014 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel a minima présenté par M. B, titulaire d'une officine, sise ..., adressé le 17 mai 2013 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 D de l'Ordre des pharmaciens, en date du 25 mars 2013, ayant prononcé la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant une durée d'un an assortie d'un sursis de six mois, à l'encontre de M. A, titulaire d'une officine, sise ..., à ... ; à l'époque des faits, ce dernier exerçait, en qualité de pharmacien adjoint, au sein de l'officine de M. B ; le requérant estime que la sanction prononcée n'est pas suffisamment proportionnée à la gravité des faits reprochés à M. A ; M. B reproche à ce dernier, lors de l'audience de la chambre de discipline du conseil central de la section D, de s'être contenté de reconnaître les faits a minima « en parfaite contradiction avec ses propres aveux » ;

Vu la décision attaquée, en date du 25 mars 2013, par laquelle la chambre de discipline du conseil central de la section D de l'Ordre des pharmaciens a prononcé à l'encontre de M. A la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant une durée d'un an assortie d'un sursis de six mois ;

Vu la plainte formée le 25 janvier 2012 à l'encontre de M. A par M. B ; le plaignant a reproché à M. A d'avoir commis, dans l'exercice de ses fonctions de pharmacien adjoint, plusieurs manquements pouvant être qualifiés de vol, abus de confiance, escroquerie, faux et usage de faux ; M. A a reconnu avoir dérobé, au préjudice de la pharmacie dont M. B est titulaire, divers produits dont la liste est jointe à la plainte ; il a également admis avoir reçu des versements de la part de laboratoires alors qu'ils étaient destinés à l'officine ; le plaignant a estimé que ce comportement était contraire aux dispositions des articles R.4235-3 alinéa 2, R.4235-34 et R.4235-40 du code de la santé publique ; M. B a indiqué avoir porté plainte auprès du Procureur de la République près le tribunal de grande instance de ... pour vol, abus de confiance, faux et usage de faux ; l'Agence Régionale de Santé (ARS) de Bourgogne aurait également été saisie.

Vu la décision de traduction en chambre de discipline de M. A en date du 21 janvier 2013 ;

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction en date du 1^{er} mars 2013 rendue par le président de la chambre de discipline du conseil central de la section D de l'Ordre des pharmaciens ;

Vu le mémoire enregistré au greffe du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 8 juillet 2013, par lequel M. A souhaite voir confirmer la décision rendue par la chambre de discipline du conseil central de la section D ; il précise avoir pris les dispositions nécessaires pour exécuter sa sanction, un pharmacien aurait été embauché afin de le remplacer à l'officine ; M. A soutient l'irrecevabilité de l'appel de M. B en raison de sa tardivité ; cet appel serait également infondé puisqu'il manifeste, selon M. A, une incontestable intention de lui nuire ; celui-ci indique avoir adressé au plaignant, le 3 avril 2013, suite à la décision rendue en première instance, la somme de 27463 €, montant évalué du préjudice subi par M. B, ainsi que la somme de 2000 € au titre des frais irrépétibles ; indépendamment de la gravité des faits qui lui sont reprochés, M. A



ne comprend pas « l'acharnement procédural » du plaignant ; il tient à rappeler que ce dernier s'absentait régulièrement de son officine afin de satisfaire à des engagements syndicaux et politiques ainsi qu'à la construction d'une maison en Corse ; il soutient que certains faits relevant de carences manifestes dans la gestion de l'officine » ne peuvent lui être imputés ; M. A indique que la société en nom collectif représentée par M. B a consenti une sous-location afin de lui permettre d'être logé sur place « dans des conditions d'ailleurs précaires » ; il ajoute avoir obtenu l'agrément du conseil régional de l'Ordre des pharmaciens de Bourgogne relatif à l'acquisition de son officine à ..., alors que ce dernier connaissait les faits litigieux ; M. A estime que le plaignant n'apporte aucun élément probant sur les modalités de versement des marges arrières et des remises par les laboratoires, et sur les conditions de leur perception par l'officine ; M. B resterait, selon M. A, bien évasif sur ces pratiques qui relèveraient d'un « abus de confiance commis au préjudice des consommateurs puisque perçues concomitamment ou postérieurement à la revente des médicaments » ; de même, M. A estime que M. B ne justifie d'aucun écrit probant portant instructions sur les modalités de gestion et de fonctionnement de son officine ; les seules instructions « sommaires » de M. B porteraient, selon M. A, sur son principal et unique souci de voir la marge bénéficiaire de son officine augmenter ; M. A soutient derechef n'avoir jamais reçu de remises au titre des marges arrières directement des laboratoires ou par l'intermédiaire de M. B, ce que confirmerait l'enquête pénale actuellement en cours ; M. A estime que le libellé de sa carte de visite n'est aucunement critiquable ; il ne saurait également lui être reproché les écarts de stocks et la présence de produits périmés retrouvés à l'officine de M. B, établis par un constat d'huissier qui a été réalisé après son départ de la pharmacie ;

Vu le mémoire enregistré comme ci-dessus le 2 août 2013, tenant aux mêmes fins et par les mêmes moyens que ceux précédemment développés ; M. B demande à la chambre de discipline du Conseil national de condamner également M. A à lui verser des indemnités au titre des frais irrépétibles à hauteur de 4000 €, et au titre des dépens ; M. B réfute le caractère tardif de son acte d'appel et soutient que M. A, qui n'apporte aucune preuve pour étayer cette prétendue tardiveté, use de subterfuges pour tenter d'échapper à sa sanction ; M. B indique que la tentative de conciliation, qui ne relève pas de la procédure juridictionnelle, s'est déroulée préalablement au dépôt de la plainte et a échoué car M. A aurait refusé de reconnaître l'ampleur de ses détournements ; il précise avoir toujours agi conformément aux règles éthiques et déontologiques ; M. B estime que l'impact de la sanction n'est pas à la mesure des désagréments tant humains qu'économiques et précise avoir séquestré les sommes versées par M. A sur le compte CARPA de son conseil ; il indique que la double comptabilité tenue par M. A empêche aujourd'hui un état précis du préjudice subi et estime que l'enquête pénale en cours permettrait de donner une évaluation plus rigoureuse du montant du détournement et autres malversations ; le requérant indique que contrairement à ce qu'il soutient, M. A a reconnu avoir perçu les marges arrières destinées à la pharmacie par-devant notaire, par-devant le rapporteur de première instance et dans un courrier destiné au conseil central de la section D ; M. A aurait agi en toute connaissance de cause, en étant parfaitement conscient de l'illégalité de ses actes » ; M. B réfute les propos de M. A selon lesquels le logement mis à sa disposition à titre gracieux serait « précaire » ; le rapporteur désigné en première instance qui a visité les lieux pourrait attester du contraire ; M. B indique avoir fait intervenir un huissier de justice en raison des dégradations constatées à l'expiration du bail ; le constat d'huissier est versé aux débats ; M. B rejette le « prétendu moment de faiblesse » de son ancien adjoint et lui demande de prouver le supposé comportement « humiliant » qu'il aurait eu à son égard ; il indique qu'il entretenait au contraire une relation de confiance avec M. A ; M. B atteste avoir accepté que celui-ci lui adresse le décompte d'heures supplémentaires en vue de l'élaboration des bulletins de salaire de salariés, notamment par le biais de la messagerie de la pharmacie, « dont il prétend ne pas connaître les codes d'accès » ; M. B réfute la théorie du « mandat apparent » ; il s'agirait d'une simple confiance accordée par un employeur à son salarié en lui donnant « une autonomie contrôlée » et donc une certaine liberté d'action, toujours dans l'exercice de son contrat de travail ; M. A aurait abusé de cette confiance et n'aurait cessé de tenter d'apitoyer et d'influencer les juges par des « manœuvres dilatoires et l'usage d'arguments fallacieux, reflets de cette construction manipulatrice » ; M. B estime que M. A n'est pas un homme fragilisé qui aurait agi dans un moment de vulnérabilité, mais bien l'auteur de manœuvres organisées et répondant à des motivations purement vénales ;



Vu le procès verbal de l'audition de M. A réalisée le 31 mars 2014, au siège du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens ; l'intéressé déclare qu'il va transmettre au greffe du Conseil national des attestations supplémentaires de bonne moralité ; il réitère ses excuses auprès du plaignant et insiste sur son attitude qu'il qualifie de sincère ; il voulait uniquement développer l'entreprise et satisfaire les patients ; M. A précise avoir proposé à plusieurs reprises à M. B de le dédommager mais sans succès ; il indique avoir perçu des avantages financiers à hauteur de cinquante mille euros sur 10 ans ; M. B aurait quant à lui reçu cinq cent mille euros environ, au titre des marges arrières ; s'agissant du grief portant sur la carte de visite, M. A rappelle avoir été le seul interlocuteur des laboratoires en raison des absences répétées de M. B ; il précise enfin avoir indemnisé M. B pour avoir détourné une partie du stock de l'officine, dès la notification de la décision rendue en première instance ;

Vu le courrier enregistré comme ci-dessous le 11 avril 2014, par lequel M. A verse au débat un courrier en date du 7 avril 2014 par lequel il sollicite le témoignage de l'inspecteur régional de l'ARS de Franche-Comté ;

Vu le courrier enregistré comme ci-dessous le 6 mai 2014, par lequel M. A joint au dossier des nouvelles pièces.

Vu le mémoire complémentaire de M. B, tenant aux mêmes fins et par les mêmes moyens que ceux précédemment développés, enregistré comme ci-dessus le 15 mai 2014 ; compte tenu du refus opposé à sa demande de renvoyer cette affaire à une date ultérieure, l'intéressé demande que la chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens sursoit à statuer dans l'attente des conclusions de l'enquête pénale préliminaire en cours près le Procureur de la République de ... ; M. B verse au débat une nouvelle pièce, à savoir des relevés de compte de la société en nom collectif B ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles R.4234-15, R.4235-3 et R.4235-34 ;

Après lecture du rapport de Mme R ;

Après avoir entendu :

- les explications de M. A ;
- les observations de Me BROSSAUD, conseil de M. A ;
- les explications de M. B ;
- les observations de Me BOTTO, conseil de M. B ;

les intéressés s'étant retirés après avoir été informés que la décision serait rendue à l'issue du délibéré, M. A ayant eu la parole en dernier ;

APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ ;

Sur la recevabilité de l'appel a minima :

Considérant que M. A soutient dans ses écritures que l'appel formé par M. B est tardif et serait donc irrecevable ; que, toutefois, il résulte des pièces du dossier que la décision attaquée a été notifiée à M. B le 17 avril 2013 ; que celui-ci en a interjeté appel par un recours enregistré au greffe du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 17 mai 2013, soit dans le délai d'un mois prévu par l'article R.4234-15 du code de la santé publique ; que le moyen manque en fait et doit donc être rejeté ;

Sur la demande de sursis à statuer :



Considérant que si M. B demande à la chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens de surseoir à statuer dans l'attente des conclusions de l'enquête pénale préliminaire en cours, la procédure disciplinaire est indépendante de la procédure pénale ; qu'une 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. B ;

Au fond :

Considérant qu'aux termes du deuxième alinéa de l'article R.4235-3 du code de la santé publique : le pharmacien « *doit avoir en toutes circonstances un comportement conforme à ce qu'exigent la probité et la dignité de la profession. Il doit s'abstenir de tout fait ou manifestation de nature à déconsidérer la profession, même en dehors de l'exercice de celle-ci* » ; qu'aux termes de l'article R.4235-34 du même code : « *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* » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, notamment de l'attestation établie par M. A le 16 novembre 2011 devant notaire, que l'intéressé a reconnu avoir volé divers produits dans l'officine de M. B pour un montant estimé d'environ 25 000 euros et avoir partagé, sur son initiative, avec d'autres membres du personnel de l'officine, des sommes réglées par divers laboratoires et qui auraient dû revenir au titulaire de la pharmacie ; qu'il a estimé, lors de son audition par le rapporteur en seconde instance, avoir perçu ainsi des avantages financiers évalués à environ 50 000 euros sur dix ans ;

Considérant que M. B, tout en reconnaissant ses torts, fait valoir que ses aveux ont été rédigés dans un moment d'extrême vulnérabilité ; qu'il conteste avoir détourné des sommes versées directement par les laboratoires, notamment au titre des marges arrières, et précise qu'il n'a fait que répartir des cadeaux promotionnels offerts par les fournisseurs entre les différents salariés de l'officine ; qu'il ajoute qu'en raison des nombreuses absences de M. B, celui-ci lui avait confié la gestion de fait des relations avec les fournisseurs de l'officine, ce qui explique qu'il apparaisse comme l'interlocuteur privilégié de ces derniers ; qu'il soutient ne pas pouvoir être tenu pour responsable des écarts de stock et des carences dans la gestion des produits périmés qui ont été constatés après son départ de la pharmacie ; qu'il rappelle enfin avoir réglé à M. B, suite à la décision rendue en première instance, la somme de 27 463 euros, correspondant au montant évalué du préjudice subi ;

Considérant toutefois que, à supposer même que M. B ait octroyé à M. A la gestion de fait des relations avec les fournisseurs de l'officine et l'ait fait bénéficier d'une large autonomie dépassant celle accordée habituellement à un pharmacien adjoint, cette circonstance n'autorisait pas l'intéressé à dérober des produits du stock et à détourner à son profit et à celui d'autres membres du personnel des cadeaux dont seul M. B, en sa qualité de titulaire, était à même de disposer ; que les fautes commises par M. A, sur une période de plusieurs années et de façon délibérée, relèvent d'un manquement caractérisé à la probité et d'une grave violation des dispositions susmentionnées ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le plaignant est fondé à considérer que les premiers juges n'ont pas fait une application suffisamment sévère des sanctions prévues par la loi en fixant à un an dont six mois avec sursis la durée de l'interdiction temporaire d'exercer la pharmacie prononcée à l'encontre de M. A ; qu'il y a donc lieu d'accueillir la requête d'appel *a minima* formée par M. B ; qu'il sera fait une plus 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 deux ans dont six mois avec sursis ; qu'en revanche, il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de M. A la somme de 3 000 euros demandée par M. B au titre des frais irrépétibles et des dépens ;



DÉCIDE :

- Article 1 : Il est prononcé à l'encontre de M. A la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant deux ans dont six mois avec sursis ;
- Article 2 : La partie ferme de la sanction prononcée à l'encontre de M. A s'exécutera du 1^{er} décembre 2014 au 31 mai 2016 inclus ;
- Article 3 : La décision, en date du 25 mars 2013, par laquelle la chambre de discipline du conseil central de la section D de l'Ordre des pharmaciens a prononcé à l'encontre de M. A la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant une durée d'un an assortie d'un sursis de six mois, 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. B est rejeté ;
- Article 5 : La présente décision sera notifiée à :
- M. A;
 - M. B;
 - M. le Président du conseil central de la Section D de l'Ordre des pharmaciens;
 - MM. les Présidents des autres conseils centraux de l'Ordre des pharmaciens ;
 - Mme la Ministre des Affaires sociales;
 - et transmise au Pharmacien Inspecteur régional de la santé de Bourgogne.

Affaire examinée et délibérée en la séance du 20 mai 2014 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative :

Mme Martine DENIS-LINTON, Conseiller d'Etat, Président

Mme ADENOT – M. AULAGNER - Mme AULOIS-GRIOT – M. COATANEA - M. CORMIER – M. ANDRIOLLO – M. DES MOUTIS - M. DESMAS – Mme ETCHEVERRY – M. FOUASSIER – M. GAVID – M. GILLET – Mme GONZALEZ – Mme HUGUES - M. LABOURET – Mme MINNE-MAYOR – Mme LENORMAND – M. PARIER – M. RAVAUD – Mme SALEIL – 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

Présidente suppléante de la chambre de discipline du
Conseil National de l'Ordre des pharmaciens
Martine DENIS-LINTON

