

Décision rendue publique par affichage dans les locaux du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 18 juillet 2014 ;

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réunie le 1^{er} juillet 2014 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel présenté par MM. B et C, pharmaciens biologistes co-responsables du laboratoire « SELARL E » sis ..., et associés de la SELARL E, enregistré le 5 juillet 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 G, en date du 22 mai 2013, ayant rejeté leur plainte formée contre M. A ; ils contestent la décision de la chambre de discipline du conseil central de la section G ayant considéré que les prélèvements de fonds sur la caisse du laboratoire s'apparentaient à de simples facilités de trésorerie ; ils ajoutent que les associés d'une société de capitaux soumise à l'impôt sur le revenu, ne peuvent s'octroyer des facilités de trésorerie ; ils rappellent que de tels agissements sont punis de 5 ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende par l'article L. 241-3 4° du code de commerce ; ils affirment que les manquements reprochés à M. A ne se limitent pas, comme indiqué par la chambre de discipline du conseil central de la section G, aux coprocultures ; ils rappellent qu'il lui était également reproché d'avoir rendu des résultats le lendemain des prélèvements ; ils ajoutent qu'il existe des procédures précises en matière de coprocultures, décrites dans un ouvrage intitulé « Référentiel en microbiologie médicale » (REMIC), selon lesquelles il n'est pas possible de rendre un résultat négatif dans les 24h ; ils soutiennent, en se fondant notamment sur l'avis du professeur Jean FRENEY, que ce référentiel s'impose, qu'un délai de 48 à 72h doit être respecté avant de délivrer les résultats définitifs et que les durées d'observation des résultats des cultures ne peuvent être laissées à l'appréciation du biologiste ; ils rappellent que M. A a également rendu des résultats sans que les analyses n'aient été réalisées ; au regard de ces éléments, ils demandent à la chambre de discipline du Conseil national d'infirmar la décision rendue en première instance ;

Vu la décision attaquée, en date du 22 mai 2013, par laquelle la chambre de discipline du conseil central de la section G a rejeté la plainte formée par MM. B et C à l'encontre de M. A ;

Vu la plainte formée par MM. B et C à l'encontre de M. A, pharmacien biologiste, co-responsable du laboratoire « SELARL E » à l'époque des faits et associé de la société précitée ; ils reprochent à M. A d'avoir :

- réalisé des analyses bactériologiques au mépris des règles et pratiques élémentaires de la profession (milieux à disposition insuffisants, protocoles non respectés, facturation d'analyses jamais pratiquées...) ;
- détourné des fonds provenant de la caisse du laboratoire, à des fins personnelles ; les plaignants précisent que M. A ne conteste pas les faits qui lui sont reprochés ;

au regard de ces éléments, les plaignants portent plainte pour manquement aux dispositions des articles R. 4235-3, 9,12 et 71 du code de la santé publique ;

Vu le procès verbal de non conciliation en date du 12 décembre 2012, constatant que les parties ne sont pas parvenues à un accord amiable ;

Vu le mémoire de M. A, enregistré au greffe du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 6 septembre 2013 ; s'agissant des prélèvements d'espèces dans la caisse du laboratoire, il précise que M. B a reconnu, lors de l'audience de la chambre de discipline du conseil central de la section G, qu'il n'y avait pas eu de dissimulation de sa part ; il ajoute que les plaignants ont disposé de plus d'un an pour vérifier l'existence des prétendues fraudes sur son système informatique mais qu'ils n'ont rien fait ; selon lui, les plaignants auraient nécessairement retrouvé une trace informatique des dossiers patients supprimés ou déclarés gratuits, des recettes non comptabilisées sur des analyses réalisées en l'absence de toute relance des patients concernés, s'il avait agi frauduleusement ; il soutient qu'il n'a jamais reconnu, dans le cadre de la procédure pénale mise en œuvre en parallèle pour ces mêmes faits, une quelconque intention frauduleuse ; selon lui, il n'a fait que reconnaître la matérialité des faits ; il précise que le vice procureur de la République a souhaité examiner l'opportunité d'une poursuite pénale et a demandé à M. A de produire des conclusions, versées à la présente procédure ; concernant la bactériologie, il affirme que M. B a reconnu, lors de l'audience de la chambre de discipline du conseil central de la section G, qu'il n'existait pas de procédure unifiée de bactériologie ; sur les coprocultures, M. A indique que les attestations produites par les plaignants, notamment les références au REMIC, répondent à une question posée de façon orientée et imprécise ; s'il ne conteste pas le contenu de ces attestations s'agissant des coprocultures sur des selles diarrhéiques, il précise avoir rendu un résultat en 24h pour des selles manifestement négatives ou mal recueillies ; il considère donc que les plaignants auraient dû, en premier lieu, demander s'il convenait de distinguer une analyse réalisée sur des selles diarrhéiques de l'analyse en cause dans cette affaire, réalisée sur des selles moulées ;

Vu le mémoire de MM. B et C, enregistré comme ci-dessus le 23 octobre 2013 ; ces derniers versent à la procédure les conclusions produites par M. A dans le cadre de l'examen, par le vice procureur de la République de ..., de l'opportunité d'engager des poursuites pénales à son encontre ; ils produisent également le mémoire d'appel qu'ils ont déposé dans le cadre de la plainte formée initialement par M. A à l'encontre de l'ensemble des associés de la SELARL E ;

Vu le mémoire de M. A, enregistré comme ci-dessus le 12 novembre 2013 ; l'intéressé verse aux débats la sentence arbitrale du 5 novembre 2013 ayant annulé son exclusion votée par les associés de la SELARL E, au motif qu'elle aurait été décidée au mépris des règles de majorité prévues dans le code de la santé publique ;

Vu le mémoire de MM. B et C, enregistré comme ci-dessus le 6 janvier 2014 ; ils versent à la procédure six nouvelles pièces ; en outre, ils précisent que le procureur de la République a décidé de renvoyer M. A devant le tribunal correctionnel pour abus de biens sociaux et a requis 4 mois d'emprisonnement avec sursis à son encontre ; ils précisent que le tribunal correctionnel a relaxé M. A et que le procureur de la République a interjeté appel de ce jugement devant la cour d'appel de ... ; ils indiquent que M. A ne saurait soutenir qu'une exclusion contraire aux dispositions de l'article R. 6212-86 du code de la santé publique, a délibérément été votée, alors même qu'ils ne sont pas des professionnels du droit des sociétés ; selon eux, la société E va devoir assumer financièrement l'erreur de leur conseil qui a rédigé, aux côtés de M. A, les statuts et le pacte d'associés ; ils considèrent que M. A sera à même de se réinstaller en face du site dont il avait la responsabilité, dès lors qu'il a perçu 393 159 euros de dommages et intérêts et que ses parts vont être rachetées par la SELARL ;

Vu le mémoire de M. A, enregistré comme ci-dessus le 6 février 2014 ; l'intéressé produit un extrait du jugement rendu par le tribunal correctionnel de ... ayant, le 23 novembre 2013, prononcé sa relaxe en raison, selon lui, de l'absence d'intention frauduleuse constitutive du délit d'abus de biens sociaux ;

Vu le mémoire de MM. B et C, enregistré comme ci-dessus le 28 mars 2014, et tenant aux mêmes fins et par les mêmes moyens que ceux précédemment développés ;

Vu le procès verbal de l'audition de M. A réalisée le 20 mai 2014 par le rapporteur au siège du Conseil national ; ce dernier indique qu'il n'a jamais rencontré de difficultés professionnelles auparavant et qu'il a, au contraire, bénéficié de la confiance et de l'estime des praticiens et des patients ; il précise qu'il était l'un des principaux « promoteurs » du regroupement des 11 laboratoires constitutifs de la SELARL E ; il ajoute que des difficultés sont rapidement apparues entre les associés, qui étaient influencés par les membres du comex et en particulier par M. D, B et C ; selon lui, M. et Mme D ont pris l'initiative d'une enquête au sein de son laboratoire de façon secrète et non contradictoire ; il soutient que les anomalies relevées à cette occasion étaient accidentelles et non intentionnelles, en raison notamment de l'absence de référentiel commun à l'ensemble de la société ; il indique de nouveau que les prélèvements d'espèces n'ont pas été réalisés dans une intention frauduleuse ; selon lui, tous ces faits ont été exploités par le comex pour obtenir son exclusion et une décote de 50% de la valeur de reprise de ses parts ; malgré l'annulation de cette exclusion par le tribunal arbitral, il affirme que celle-ci se poursuit dans les faits et qu'il continue de faire l'objet de manœuvres discriminatoires et calomnieuses de la part de M. D ; il demande ainsi que le rejet de la plainte de MM. B et C soit confirmé ;

Vu le procès verbal de l'audition de M. B réalisée le 20 mai 2014 par le rapporteur au siège du Conseil national ; ce dernier déclare que l'exclusion de M. A est étrangère à la fermeture du site de ..., décidée un an auparavant par l'ensemble des associés ; il ajoute que cette exclusion repose sur les fautes professionnelles commises dans la réalisation des analyses et sur les prélèvements d'espèces frauduleux effectués par M. A ; il rappelle que le site dont ce dernier avait la responsabilité, n'a pas été repris à 50% de sa valeur par M. D, comme l'a retenu la chambre de discipline du conseil central de la section G ; il précise que la situation de M. D en termes de droit au capital, de dividendes et de rémunération, est similaire à celle des autres associés avant l'exclusion de M. A ; il ajoute que, suite à l'annulation de cette exclusion, M. A bénéficie toujours de ses droits à dividendes et de la liquidité de ses parts à valeur d'expert tout en travaillant dans un laboratoire concurrent ;

Vu la sentence du tribunal arbitral en date du 5 novembre 2013, ayant annulé la décision d'exclusion prise à l'encontre de M. A par l'assemblée mixte extraordinaire du 14 mars 2012 ;

Vu la décision du tribunal correctionnel de ... en date du 2 décembre 2013, ayant prononcé la relaxe de M. A, poursuivi pour des faits de détournement de fonds appartenant à la société E ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles R.4235-3, R.4235-9, R.4235-12, R.4235-34 et R.4235-71 ;

Après lecture du rapport du rapporteur ;

Après avoir entendu :

- les explications de M. A ;
- les observations de Me MARTINEZ, conseil de M. A ;



- les explications de MM B et C, plaignants ;
 - les observations de Me BALLALOU, conseil des plaignants ;
- les intéressés s'étant retirés, M. A ayant eu la parole en dernier ;

APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ ;

Considérant qu'aux termes de l'article R.4235-3 du code de la santé publique : « *Le pharmacien doit veiller à préserver la liberté de son jugement professionnel dans l'exercice de ses fonctions. Il ne peut aliéner son indépendance sous quelque forme que ce soit. Il 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.4235-9 du même code : « *Dans l'intérêt du public, le pharmacien doit veiller à ne pas compromettre le bon fonctionnement des institutions et régimes de protection sociale. Il se conforme, dans l'exercice de son activité professionnelle, aux règles qui régissent ces institutions et régimes* » ; qu'aux termes de l'article R.4235-12 du même code : « *Tout acte professionnel doit être accompli avec soin et attention, selon les règles de bonnes pratiques correspondant à l'activité considérée...* » ; 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* » ; 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. Il accomplit sa mission en mettant en œuvre des méthodes scientifiques appropriées et, s'il y a lieu, en se faisant aider de conseils éclairés... »* ;

Considérant que M. A admet avoir effectué des prélèvements réguliers dans la caisse du laboratoire de biologie médicale dont il était responsable et qui était exploité par la société SELARL E ; qu'il fait valoir qu'il a agi sans intention frauduleuse, s'accordant des facilités de trésorerie comme il le faisait lorsqu'il était propriétaire de son propre laboratoire, avant de devenir associé au sein de la SELARL E ; que ces prélèvements de fonds n'étaient pas dissimulés par un quelconque jeu d'écritures, qu'il transmettait ses tableaux informatiques de comptabilité à la société, de sorte qu'il était aisé de retrouver le montant exact des sommes prélevées, et qu'il a toujours eu l'intention de rembourser la société ; que le fait pour un pharmacien associé au sein d'une SELARL de prélever des sommes appartenant à la société sans en informer ses confrères associés pour obtenir leur accord est contraire à la probité et la dignité de la profession et relève, en outre, d'une attitude déloyale ; que l'absence d'intention frauduleuse et de volonté de détournement des sommes en cause, à la supposer établie, est sans influence sur le caractère fautif des faits reprochés et contraire à la déontologie ; que c'est donc à tort que les premiers juges ont estimé que de tels prélèvements ne justifiaient pas le prononcé d'une sanction disciplinaire ;

Considérant qu'il est établi par les pièces du dossier et d'ailleurs non contesté que M. A rendait des résultats de coprocultures négatifs dans les 24 heures alors que le référentiel de biologie médicale (REMIC) et les données actuelles de la science imposent le respect d'un délai de 48 à 72 heures avant la délivrance d'un résultat définitif ; que M. A fait valoir que si le respect de ce délai s'impose lorsque les coprocultures sont effectuées pour des selles diarrhéiques, il n'a rendu des résultats en 24 heures que lorsque les selles étaient moulées ou manifestement mal recueillies ; que, toutefois, il appartenait à M. A de refuser d'effectuer une coproculture sur des prélèvements qu'il estimait non pertinents et non de rendre des résultats négatifs, sans avoir respecté les délais applicables en la matière, tout en facturant un examen complet ; qu'en pratiquant de la sorte, M. A a méconnu les dispositions susmentionnées des articles R.4235-9, R.4235-12 et R.4235-71 du code de la santé publique ;



Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la décision par laquelle les premiers juges ont considéré qu'aucune faute disciplinaire ne pouvait être retenue à l'encontre de M. A et qu'il convenait de rejeter la plainte formée à son encontre doit être annulée ; 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 huit jours ;

DÉCIDE :

- Article 1 : La décision, en date du 22 mai 2013, par laquelle la chambre de discipline du conseil central de la section G a rejeté la plainte formée par MM. B et C à l'encontre de M. A, est annulée ;
- Article 2 : Il est prononcé à l'encontre de M. A la sanction de l'interdiction d'exercer la pharmacie pendant huit jours ;
- Article 3 : La sanction prononcée à l'encontre de M. A s'exécutera du 1^{er} octobre 2014 au 8 octobre 2014 inclus ;
- Article 4 : La présente décision sera notifiée à :
- M. A ;
 - M. B ;
 - M. C ;
 - M. le Président du conseil central de la Section G 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 Rhône-Alpes.

Affaire examinée et délibérée en la séance du 1^{er} juillet 2014 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative :

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

Mme ADENOT – M. AULAGNER - Mme AULOIS-GRIOT – M. CASOURANG - M. COURTOISON - M. CORMIER – M. ANDRIOLLO – M. DES MOUTIS - M. DESMAS – Mme ETCHEVERRY – M. FAUVELLE – M. FLORIS - M. FOUASSIER – M. GAVID – M. GILLET – Mme HUGUES – Mme MINNE-MAYOR – M. LAHIANI – M. MAZALEYRAT – 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.

signé

Le Conseiller d'Etat

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

