

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL
DE BORDEAUX**

N° 15BX02540, 15BX02541

SELARL PHARMACIE DU LAGON

M. Aymard de Malafosse
Président

Mme Sabrina Ladoire
Rapporteur

M. Guillaume de La Taille Lolainville
Rapporteur public

Audience du 8 décembre 2015
Lecture du 19 janvier 2015

55-03-04-01

C

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La cour administrative d'appel de Bordeaux

3^{ème} chambre

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La SELARL Pharmacie du Commerce a demandé au tribunal administratif de la Réunion d'annuler l'arrêté du 30 novembre 2012 par lequel la directrice générale de l'agence régionale de santé océan indien (ARS-OI) a autorisé le transfert de l'officine de pharmacie exploitée par la société « Pharmacie du Lagon » du 36, rue Antoine Bertin au n° 1 rue Macabit à la Saline les Bains sur la commune de Saint-Paul.

Par un jugement n° 1300058 du 4 juin 2015, le tribunal administratif de La Réunion a annulé cet arrêté.

Procédure devant la cour :

Par une requête enregistrée le 16 juillet 2015 et un mémoire présenté le 23 octobre 2015, la SELARL Pharmacie du Lagon, représentée par la SELARL Sapone Blaes, demande à la cour :

1°) d'annuler ce jugement du tribunal administratif de La Réunion du 4 juin 2015 ;

2°) de mettre à la charge de la SELARL Pharmacie du Commerce une somme de 7 000 euros à lui verser au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- contrairement à ce qu'a estimé le tribunal, la décision attaquée n'était pas entachée d'une erreur d'appréciation au regard de l'article L. 5125-3 du code de la santé publique dans la mesure où elle permettait le transfert d'une pharmacie et non l'implantation d'une nouvelle officine, et que ce transfert optimisait la desserte de la population en médicaments ;

- lorsque le transfert se fait dans le même quartier, il concerne la même population et ainsi, l'administration doit seulement s'assurer que le transfert satisfait à la desserte de la population, ce qui était le cas en l'espèce :

- en fonction de la topographie des lieux, le transfert intervient dans le même quartier dès lors qu'il est prévu de déplacer l'officine de seulement 485 mètres ;

- la population susceptible d'être desservie par la pharmacie est significative ; la démographie du quartier, notamment dans sa partie sud, est en expansion ; de plus, dès lors qu'il ne s'agit pas d'une « nouvelle officine » mais d'un transfert, il ne saurait être conditionné par un accroissement démographique ; la décision ne peut tenir compte d'une partie seulement de la population du quartier ni ne peut exiger un quota de population à proximité immédiate de l'officine ; en l'espèce, la population concernée par la desserte de la pharmacie est équivalente avant et après transfert ; en outre, la population du quartier ayant fortement augmenté, la présence de deux pharmacies est justifiée pour desservir 3 400 habitants, le quota étant de 2 500 habitants par officine ; le sud du quartier dit « Saline trou d'eau » a vu sa population augmenter avec la création de 795 logements depuis 2008 ; il en est de même de la population saisonnière compte tenu de l'implantation de deux hôtels dans ce secteur ;

- ce transfert permet ainsi d'optimiser la desserte en médicaments du quartier car il rapproche cette officine de la majorité de la population de la zone Iris, laquelle se situe dans la partie sud de ce quartier, dans le secteur dit « Saline Trou d'eau » ; ce local sera plus visible et accessible à la population du quartier ; avant transfert, cette officine était dans un quartier inondable, au sein d'un lotissement privé difficile d'accès et enclavé ; le nouvel emplacement sera facilement accessible par les piétons, les personnes à mobilité réduite et les personnes motorisées ; l'espace dont disposera l'officine sera plus spacieux, conforme aux normes en vigueur et permettra la création d'un véritable centre orthopédique, alors qu'il n'en existe que deux sur l'île de la Réunion ; ce transfert permettra une meilleure coopération avec les personnels de santé ;

- les autres moyens soulevés devant le tribunal n'étaient pas fondés ;

- l'agence régionale de la santé a régulièrement été saisie de cette demande à la suite de l'annulation prononcée par le tribunal ; les pièces lui permettant d'instruire le dossier lui ont été transmises, elle a procédé à l'enregistrement d'un second dossier, et elle a sollicité les avis des instances consultatives conformément au code de la santé publique ;

- cet arrêté a été motivé alors même qu'il n'avait pas à l'être ;

- la distance entre deux pharmacies ne saurait être prise en considération pour permettre le transfert d'une officine ;

- les allégations de détournement de pouvoir, compte tenu des fonctions occupées par l'époux de la gérante de la pharmacie, ne sont pas établies ;

- elle ne pourrait transférer son officine à un autre emplacement compte tenu du caractère inondable de la zone ;

- la densité de population dans ce secteur justifie la présence de deux officines ;

Par deux mémoires en défense, enregistrés les 30 septembre et 4 novembre 2015, la SELARL Pharmacie du Commerce conclut :

- au rejet de la requête de la SELARL Pharmacie du Lagon ;
- et à ce qu'une somme de 5 000 euros soit mise à la charge de cette dernière sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- même lorsque le transfert de l'officine intervient au sein du même quartier, il doit répondre aux conditions fixées par l'article L. 5125-3 du code de la santé publique ;
- compte tenu de la présence d'une pharmacie à 119 mètres, ce transfert ne saurait apporter une optimisation de la desserte en médicaments de la population, ainsi que l'ont d'ailleurs indiqué l'Ordre des pharmaciens et l'UNPF ; l'implantation d'un centre médical est sans incidence sur l'appréciation que doit porter l'administration dès lors qu'il ne doit être tenu compte que de la population résidente ; l'approvisionnement de la clientèle d'origine en pâtit dès lors qu'elle doit désormais réaliser une distance supplémentaire de 636 mètres ; il n'existe pas de continuité dans l'habitat des deux secteurs nord et sud du quartier ; en outre, ce déplacement est imposé dans des conditions de sécurité précaires en raison de l'absence de trottoir et d'éclairage sur une partie importante du trajet ; il a pour unique finalité de réduire à néant le transfert réalisé par la pharmacie du commerce ;
- en l'absence de dépôt d'une nouvelle demande, l'agence régionale de santé (ARS) ne pouvait accorder une nouvelle autorisation de transfert ; en effet, l'article 1^{er} du jugement rendu par le tribunal administratif le 10 juillet 2012 ayant été annulé par l'arrêt rendu par la cour administrative d'appel le 19 novembre 2013, l'ARS ne pouvait être saisie de plein droit de la demande déposée par la Pharmacie du Lagon en octobre 2008 ; ce n'est qu'en cas d'annulation d'une décision refusant d'autoriser le transfert que l'ARS doit automatiquement réexaminer la demande ;
- l'annulation de la décision n'empêche pas la pharmacie du Lagon de s'implanter à un autre emplacement dans le même quartier ; elle n'est pas non plus de nature à remettre en cause l'approvisionnement de la population en médicaments ;
- si ce transfert devait être confirmé, elle subirait un préjudice économique important, celui-ci se chiffrant à la somme de 2 043 883 euros en octobre 2012.

Par une ordonnance du 5 novembre 2015, la clôture de l'instruction a été reportée au 13 novembre 2015 à 12h00.

La SELARL « Pharmacie du Lagon » a présenté un dernier mémoire le 12 novembre 2015.

II) Par une requête enregistrée le 16 juillet 2015, sous le n° 15BX02541, et un mémoire présenté le 23 octobre 2015, la SELARL Pharmacie du Lagon demande à la cour :

- de surseoir à l'exécution du jugement rendu le 4 juin 2015 par le tribunal administratif de La Réunion ;
- de mettre à la charge de la pharmacie du commerce une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle reprend les mêmes moyens que ceux invoqués dans la requête enregistrée sous le n° 15BX02540 et insiste sur la nécessité de surseoir à l'exécution du jugement en soutenant que :

- l'exécution de ce jugement la contraindra à fermer son officine et exposera ainsi les résidents à des difficultés d'approvisionnement en médicaments, 76% de son activité concernant la vente de médicaments sur ordonnance ;

- elle est soutenue par la population ainsi qu'en témoigne la pétition ayant regroupé 1 425 signatures ;

- sa fermeture impliquera de licencier douze personnes, d'où un préjudice de 138 000 euros et elle devra s'acquitter de ses dettes à hauteur de 450 000 euros, du remboursement de l'emprunt à hauteur de 754 000 euros et des loyers jusqu'au terme du bail, lesquels se chiffrent à la somme de 678 000 euros ; elle ne pourra régler le compte courant d'associés qui se chiffre à 457 000 euros ; Ainsi, la perte de la valeur vénale de l'entreprise se chiffrera à la somme de 4 000 000 euros et le préjudice financier global à 6 688 000 euros.

Par des mémoires enregistrés les 18 septembre et 4 novembre 2015, la société Pharmacie du commerce conclut :

- au rejet de la requête de la SELARL Pharmacie du Lagon ;
- à ce qu'une somme de 5 000 euros soit mise à la charge de cette dernière au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la requérante n'invoque aucun moyen sérieux de nature à entraîner la suspension de l'exécution du jugement ; à ce titre, elle reprend les arguments invoqués dans son mémoire enregistré le 30 septembre 2015 dans le cadre de l'instance n° 15BX02540 ;

- les conditions prévues par l'article R.811-15 du code de justice administrative ne sont pas réunies :

- elle pourrait solliciter son transfert dans un nouveau local ;
- la fermeture de cette officine n'est pas de nature à compromettre l'approvisionnement de la population en médicaments ;
- les préjudices dont elle fait état ne sont pas établis ;
- la pharmacie du Lagon a obtenu une nouvelle autorisation de l'ARS le 6 octobre 2015 ; ainsi, le sursis à exécution n'est pas justifié ;

Par une ordonnance du 5 novembre 2015, la clôture de l'instruction a été fixée au 13 novembre 2015 à 12h00.

Vu :

- les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la santé publique ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Sabrina Ladoire,
- les conclusions de M. Guillaume de La Taille Lolainville, rapporteur public,
- et les observations de Me Sapone, représentant de la SELARL Pharmacie du Lagon, et de Me Bembaron, représentant SELARL Pharmacie du Commerce.

Une note en délibéré présentée pour la SELARL Pharmacie du Lagon a été enregistrée le 15 décembre 2015.

Considérant ce qui suit :

1. Par un arrêté du 21 juin 2007, le préfet de La Réunion a autorisé le transfert de l'officine exploitée par la société « Pharmacie du Commerce », située au 31 rue du Commerce à Saint-Paul ville, au 2 rue des Dodos dans le quartier de la Saline-les-Bains. Le 10 octobre 2008, Mmes Hammerer et Tomasini, gérantes de la société exploitant l'officine de la « pharmacie du lagon », ont sollicité l'autorisation de transférer leur officine située 36 rue Antoine de Bertin dans le quartier de la Saline-les-Bains au 1 rue Macabit dans le même secteur. Cette autorisation leur a été délivrée par un arrêté préfectoral du 10 février 2009. Le 12 juin 2009, le ministre de la santé a rejeté le recours hiérarchique présenté à l'encontre de cet arrêté par la société « Pharmacie du Commerce ». Par un jugement n° 0900902 du 10 juillet 2012, le tribunal administratif de Saint-Denis a annulé l'arrêté préfectoral du 10 février 2009, ainsi que la décision de rejet du recours hiérarchique. Par un arrêté du 30 novembre 2012, la directrice générale de l'agence régionale de santé-océan indien (ARS-OI) a de nouveau autorisé le transfert de l'officine « la pharmacie du lagon » au 1 rue Macabit à la Saline-les-Bains. La société « Pharmacie du Lagon » relève appel du jugement n° 1300058 du 4 juin 2015 par lequel le tribunal administratif de La Réunion a annulé cette seconde autorisation de transfert intervenue le 30 novembre 2012.

2. Les requêtes n° 15BX02540 et 15BX02541 de la SELARL Pharmacie du Lagon sont dirigées contre le même jugement du tribunal administratif de La Réunion et ont fait l'objet d'une instruction commune. Il y a donc lieu de les joindre pour statuer par un même arrêt.

Sur la légalité de la décision :

3. La société requérante fait valoir que, contrairement à ce qu'ont estimé les premiers juges, la décision autorisant le transfert de son officine n'est pas entachée d'une erreur d'appréciation au regard de l'article L. 5125-3 du code de la santé publique dans la mesure où elle permet de répondre de façon optimale et non relative à la desserte en médicaments de la population du quartier. Elle soutient en outre qu'en cas de transfert, l'administration doit uniquement s'assurer que ce transfert satisfait à la desserte de la population et n'a pas à prendre en considération la distance séparant les officines pharmaceutiques ni l'existence d'une augmentation de la population dans le secteur considéré.

4. Aux termes du premier alinéa de l'article L. 5125-3 du code de la santé publique, dans sa rédaction applicable à la date de l'arrêté attaqué : *« Les créations, les transferts et les regroupements d'officines de pharmacie doivent permettre de répondre de façon optimale aux besoins en médicaments de la population résidant dans les quartiers d'accueil de ces officines. Les transferts et les regroupements ne peuvent être accordés que s'ils n'ont pas pour effet de compromettre l'approvisionnement nécessaire en médicaments de la population résidente de la commune ou du quartier d'origine »*. L'article L. 5125-4 du même code dispose : *« Toute création d'une nouvelle officine, tout transfert d'une officine d'un lieu dans un autre et tout regroupement d'officines sont subordonnés à l'octroi d'une licence délivrée par le directeur général de l'agence régionale de santé selon les critères prévus aux articles L. 5125-11, L. 5125-13, L. 5125-14 et L. 5125-15, après avis du représentant de l'Etat dans le département. (...) la décision de création, de transfert ou de regroupement est prise par le directeur général de l'agence régionale de santé après avis des syndicats représentatifs de la profession et du conseil régional de l'ordre des pharmaciens ou, dans le cas des départements d'outre-mer et de la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon, du conseil central de la section E de l'ordre national des pharmaciens. »*

5. Il résulte de ces dispositions que le transfert d'une officine au sein de la même commune ne peut être autorisé que si la nouvelle implantation répond de façon optimale aux besoins de la population du quartier d'accueil, alors même que l'implantation précédente de cette officine aurait été située dans le même quartier. Pour l'application de ces dispositions, il appartient à l'autorité administrative d'apprécier les effets du transfert envisagé sur l'approvisionnement en médicaments du quartier, ainsi que, le cas échéant, des autres quartiers pour lesquels ce transfert est susceptible de modifier significativement l'approvisionnement en médicaments. La population résidente, au sens des mêmes dispositions, doit s'entendre, outre éventuellement de la population saisonnière, de la seule population domiciliée dans ces quartiers ou y ayant une résidence stable. L'administration peut toutefois tenir compte, pour apprécier cette population, des éventuels projets immobiliers en cours ou certains à la date de sa décision. Enfin, le caractère optimal de la réponse apportée par le projet de transfert ne saurait résulter du seul fait que ce projet apporte une amélioration relative de la desserte par rapport à la situation d'origine.

6. Il ressort des pièces du dossier que la décision attaquée aboutit, compte tenu de la topographie des lieux et du déplacement de l'officine pharmaceutique concernée à 600 mètres environ de son emplacement initial, à un transfert de cette officine au sein du même quartier. Si la société Pharmacie du Lagon soutient que ce transfert permet une desserte optimale de la population du quartier de la Saline-Les-Bains, il ressort néanmoins des pièces du dossier qu'il contraint la population du secteur d'origine à se déplacer de plus de 600 mètres vers le sud pour pouvoir accéder à une pharmacie, l'autre pharmacie la plus proche étant celle de Filaos, située à plus d'un kilomètre au nord, sur le territoire de la commune de Saint-Gilles-les-Bains. Ainsi, à la suite de ce transfert, une zone de près de 2 kilomètres, comprise entre la pharmacie Filaos et les pharmacies du commerce et du Lagon, se trouve dépourvue d'officine pharmaceutique. Si la société requérante fait valoir que le sud du quartier de la Saline-Les-Bains a une densité démographique comprise entre 1 000 et 3 000 habitants par km² alors que la densité dans la partie nord est de 500 habitants par km², il ne ressort pas des pièces du dossier qu'à la date de l'arrêté attaqué, les besoins en médicaments de la population située dans la partie sud du quartier justifiaient l'implantation de deux pharmacies à 100 mètres d'intervalle, alors au demeurant que la requérante a contesté, en 2008, l'autorisation d'implantation de la pharmacie du commerce en soutenant précisément que la densité démographique de la zone ne justifiait pas l'implantation de cette seconde officine. Il est vrai que la société requérante fait valoir que ce secteur comporterait 795 logements supplémentaires depuis 2008 et invoque, à ce titre, une attestation du directeur général des services de la commune de Saint-Paul selon laquelle 1 145 logements ont été autorisés dans ce secteur entre 1999 et 2008, ainsi que la délibération du 23 décembre 2004 autorisant la création de 250 logements dans la zone. Toutefois, il ressort des pièces du dossier que cette augmentation sensible de la population en 2008 avait déjà justifié l'implantation de la pharmacie du commerce dans ce même secteur. Enfin, si la société requérante fait valoir que son nouveau local est plus spacieux, plus accessible, y compris aux personnes à mobilité réduite, non inondable, qu'il respecte les normes de sécurité et propose une plus grande offre, notamment en matière orthopédique, ces éléments ne permettent qu'une amélioration relative de la desserte du quartier de la Saline-les-Bains en médicaments et non une optimisation de l'approvisionnement en médicaments de ce quartier. Dans ces conditions, c'est à bon droit que les premiers juges ont estimé que l'arrêté en litige était entaché d'une erreur d'appréciation au regard des dispositions précitées de l'article L. 5125-3 du code de la santé publique et en ont, pour ce motif, prononcé l'annulation.

7. Il résulte de ce qui précède que la société Pharmacie du Lagon n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de La Réunion a annulé l'arrêté contesté.

Sur la demande tendant au sursis à exécution du jugement attaqué :

8. Le présent arrêt statue au fond sur les conclusions d'appel de la SELARL Pharmacie du Lagon. Par suite, les conclusions de cette société tendant au prononcé du sursis à exécution du jugement n° 1300058 du 4 juin 2015 du tribunal administratif de La Réunion deviennent sans objet.

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L.761-1 du code de justice administrative :

9. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions présentées par les parties en application de ces dispositions.

DECIDE :

Article 1^{er} : La requête de SELARL Pharmacie du Lagon est rejetée.

Article 2 : Il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions de la requête n° 15BX02541 de la SELARL Pharmacie du Lagon tendant à ce qu'il soit sursis à l'exécution du jugement n° 1300058 du 4 juin 2015 du tribunal administratif de Saint-Denis de La Réunion.

Article 3 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 4 : Le présent arrêt sera notifié à la SELARL Pharmacie du Lagon, à la SELARL Pharmacie du Commerce, au ministre des affaires sociales, de la santé et des droits des femmes et à l'Agence régionale de santé océan indien.

Délibéré après l'audience du 8 décembre 2015 à laquelle siégeaient :

M. Aymard de Malafosse, président,
M. Bertrand Riou, président-assesseur,
Mme Sabrina Ladoire, premier conseiller,

Lu en audience publique, le 19 janvier 2016.

Le rapporteur,


Sabrina LADOIRE

Le président,


Aymard de MALAFOSSE

Le greffier,


Virginie MARTY

La République mande et ordonne au ministre des affaires sociales, de la santé et des droits des femmes en ce qui le concerne, et à tous huissiers de justice à ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution du présent arrêt.