

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 223.825 du 11 juin 2013

G./A.201.835/VI-19.256

En cause : **1. la société privée à responsabilité limitée
PHARMACIE NOEMIE,
2. la société privée à responsabilité limitée
PHARMACIE SAINT-LAMBERT,
3. la société anonyme PHARMACIE DU TOMBERG,
4. la société privée à responsabilité limitée unipersonnelle
VERAPHARM,**

ayant élu domicile chez
Mes Antoine BAILLEUX et
Nelly CHAMMAS, avocats,
avenue Louise, n° 165,
1050 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par la Vice-Première Ministre
et Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique, chargée
de Beliris et des Institutions culturelles fédérales,

ayant élu domicile chez
Me Pierre LEGROS et
Jérôme SOHIER, avocats,
avenue Emile De Mot, n° 19,
1000 Bruxelles.

Partie intervenante :

**la société coopérative à responsabilité limitée
MULTIPHARMA,**

ayant élu domicile chez
Me François TULKENS, avocat,
chaussée de la Hulpe, n° 120,
1000 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 23 septembre 2011, la société privée à responsabilité limitée PHARMACIE NOEMIE, la société privée à responsabilité limitée PHARMACIE SAINT-LAMBERT, la société anonyme PHARMACIE DU

TOMBERG et la société privée à responsabilité limitée unipersonnelle VERAPHARM demandent l'annulation de "la décision du 18 juillet 2011 de la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique portant autorisation du transfert, sollicité par la S.C.R.L. Multipharma, de l'officine pharmaceutique sise Avenue du Val d'Or, 130 à 1200 Bruxelles, vers l'avenue Slegers, 98 à 1200 Bruxelles [...]".

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

La société coopérative à responsabilité limitée MULTIPHARMA a, par une requête introduite le 15 novembre 2011, demandé à être reçue en qualité de partie intervenante.

Une ordonnance du 13 décembre 2011 a accueilli provisoirement cette intervention.

Le mémoire en intervention a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

Le dossier administratif a été déposé.

M. le Premier auditeur au Conseil d'Etat, Christian AMELYNCK, a rédigé un rapport.

Le rapport a été notifié aux parties. La partie requérante a déposé un dernier mémoire.

Une ordonnance du 2 avril 2013, notifiée aux parties, fixe l'affaire à l'audience du 8 mai 2013.

M. le Conseiller d'Etat, Paul LEWALLE, a exposé son rapport.

Me Nelly CHAMMAS, avocat, comparaisant pour les parties requérantes, Me Jérôme SOHIER, avocat, comparaisant pour la partie adverse, et Me Maxime VANDERSTRAETEN, loco Me François TULKENS, avocat, comparaisant pour la partie intervenante, ont présenté leurs observations.

M. le Premier auditeur, Christian AMELYNCK, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. EXPOSE DES FAITS

III. 1. La société MULTIPHARMA est une société coopérative à responsabilité limitée qui a notamment pour objet, en vertu de l'article 3.2. de ses statuts, l'établissement et l'exploitation d'officines pharmaceutique.

III. 2. Le 18 mai 2010, elle a adressé à la partie adverse, sur la base de l'article 4, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public, une demande de transfert d'une officine pharmaceutique ouverte au public, établie avenue du Val d'Or, n° 130 à 1200 Bruxelles, vers l'avenue Slegers, n° 98, dans la même commune.

III. 3. Le 7 juin 2010, le secrétariat de la commission d'implantation des officines pharmaceutiques a accusé réception de cette demande et l'a considérée recevable, sur le fondement de l'article 5, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 précité.

La demande porte la référence 4455/MA/10.

III. 4. Le même jour, les requérantes ont été informées de cette demande, conformément à l'article 6, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974.

A la suite de cette notification, un conseil des requérantes a communiqué à la partie adverse, le 23 juillet 2010, un courrier recommandé faisant valoir que le transfert "ne remplit aucune des conditions prévues à l'article 1^{er}, § 5bis, de l'arrêté royal" et qu'il ne pouvait être autorisé.

Par un courrier recommandé du 2 août 2010, le secrétariat de la commission d'implantation a accusé réception de cette lettre.

III. 5. La demande de transfert a donné lieu aux avis suivants, en application de l'article 7 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 :

- un avis du gouverneur de l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale, donné le 15 septembre 2010, faisant état de ce que la demande de transfert "ne soulève aucune objection de [sa] part";
- un avis "favorable" de l'Office des pharmacies coopératives de Belgique, en abrégé OPHACO, donné le 6 octobre 2010;

- un avis "négatif" de l'Association pharmaceutique belge, en abrégé A.P.B., donné le 6 octobre 2010, qui se réfère au courrier du conseil des requérantes du 23 juillet 2010;
- un avis établi le 4 novembre 2010 par un pharmacien-inspecteur de l'Agence fédérale des médicaments et des produits de santé, en abrégé A.F.M.P.S., qui conclut que le transfert demandé n'améliore ni la répartition géographique des officines pharmaceutiques ni leur répartition démographique;
- un avis "défavorable" de la commission médicale du Brabant d'expression française, donné le 26 novembre 2010.

III. 6. Le 21 décembre 2010, un délégué de l'administrateur général de l'A.F.M.P.S. a rédigé, en application de l'article 8 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, un rapport concernant la demande d'autorisation de transfert, à l'attention de la commission d'implantation.

Il a émis un "avis défavorable" au transfert demandé, aux motifs que celui-ci n'améliorait ni la répartition géographique des officines, ni leur répartition démographique.

III. 7. Le 6 janvier 2011, la société MULTIPHARMA a communiqué à la partie adverse des informations complémentaires à l'appui de sa demande de transfert.

Ces informations consistaient en un "procès-verbal de mesurage".

Elle faisait état de ce qu'elle avait omis de mentionner, dans sa demande, une "officine de l'environnement", étant celle située avenue de Broqueville, n° 126.

III. 8. Par un courrier recommandé du 22 février 2011, la société MULTIPHARMA a été informée de ce que la commission d'implantation examinerait sa demande le 7 mars 2011.

La date de cet examen a été reportée d'abord au 15 mars 2011 "en raison d'une impossibilité de constituer le siège [de la Commission d'implantation]", ensuite au 7 juin 2011 en raison d'une demande formulée par la société MULTIPHARMA.

III. 9. Le 28 février 2011, la commune de Woluwé-Saint-Lambert a écrit à la partie adverse afin de faire état de la position des requérantes quant au transfert demandé, en mentionnant que leurs "arguments méritent d'être pris en considération".

La commune a demandé que l'avis de la commission d'implantation et la décision définitive à prendre par l'autorité lui soient communiqués.

Par un courrier recommandé du 4 mars 2011, le secrétariat de la commission d'implantation a accusé réception de cette lettre.

III. 10. Le 3 juin 2011, le conseil de la société MULTIPHARMA a adressé à la commission d'implantation une note à l'appui de la demande de transfert, appuyée de divers documents.

III. 11. Le 7 juin 2011, la commission d'implantation a émis "un avis favorable sur la demande d'autorisation de [l'intervenante] de transférer l'officine pharmaceutique ouverte au public sise avenue du Val d'Or, 130 à 1200 Woluwé-Saint-Lambert vers l'avenue Slegers, 98, à 1200 Woluwé-Saint-Lambert".

Cet avis est assorti d'une motivation de trois pages.

III. 12. Le 18 juillet 2011, la partie adverse a accordé à la société MULTIPHARMA l'autorisation de transfert qu'elle demandait.

Il s'agit de l'acte attaqué, qui est rédigé en ces termes :

" [...]

Vu votre demande du 20/05/2010 visant à obtenir l'autorisation de transférer l'officine pharmaceutique ouverte au public sise avenue du Val d'Or, 130 à 1200 Bruxelles vers l'avenue Slegers, 98 à 1200 Bruxelles;

Vu l'avis favorable rendu par la Commission d'implantation des officines pharmaceutiques en sa séance du 07/06/2011;

Attendu que je me rallie à la motivation qui a déterminé l'avis susmentionné, dont vous trouverez une copie en annexe;

Par ces motifs, j'ai décidé de vous octroyer l'autorisation demandée.

[...]"

Il a été notifié aux requérantes par des courriers recommandés datés du 28 juillet 2011.

IV. RECEVABILITE DE L'INTERVENTION

Par une requête introduite le 15 novembre 2011, la société coopérative à responsabilité limitée MULTIPHARMA, demande à intervenir dans la présente procédure.

Cette requête a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 13 décembre 2011.

La société MULTIPHARMA étant la bénéficiaire de l'autorisation de transfert d'officine attaquée, elle a intérêt à se porter partie intervenante dans la présente procédure.

Rien ne s'oppose à ce que sa requête en intervention soit accueillie.

V. PREMIER MOYEN

V. 1. Thèses des parties

Les requérantes prennent un premier moyen de la violation de l'article 4 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public.

Elles soutiennent que l'intervenante n'a pas joint tous les documents requis à sa demande de transfert d'officine et, que manquaient les documents suivants, qui devaient être joints à la demande en application de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 précité :

- la preuve que l'intervenante pourra disposer du lieu d'implantation demandé, si l'autorisation est octroyée;
- une copie de ses statuts complets et une éventuellement la décision de procuration à la personne mandatée qui introduit la demande;
- la preuve que le demandeur est le détenteur légitime de l'autorisation relative à la pharmacie visée.

Elles affirment que :

" [...] le procès-verbal de mesurage annexé à la demande de Transfert n'indique pas avec précision le lieu de l'officine actuelle puisqu'il situe cette dernière au numéro 464 de l'avenue du Val d'Or et non au numéro 130 de cette même avenue. Enfin, contrairement au prescrit de l'article 62 du code des sociétés, le signataire de la demande n'a pas fait précéder ou suivre sa signature de l'indication de la qualité en vertu de laquelle il agit".

Elles concluent qu'en application de l'article 4, § 2^{ter}, du même arrêté royal, la demande de l'intervenante était irrecevable.

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse oppose que le moyen manque en fait, que les divers documents évoqués par les requérantes étaient joints à la demande et renvoie à cet égard aux pièces 1 g) à 1 i) du dossier administratif.

Elle considère que c'est à bon droit qu'elle a déclaré recevable, le 7 juin 2010, la demande qui a donné lieu à la décision attaquée.

Dans leur mémoire en réplique, les requérantes écrivent qu'elles "s'étonnent qu'en dépit de leurs demandes répétées tendant à obtenir l'intégralité de la demande d'autorisation de transfert", les pièces 1g à 1l du dossier de la partie adverse ne leur aient pas été communiquées.

Elles affirment que la présence de ces documents n'est pas de nature à mettre en cause le bien-fondé de leur moyen, que "le procès-verbal de mesurage annexé à la demande de Transfert n'indique pas avec précision le lieu de l'officine actuelle puisqu'il situe cette dernière au numéro 464 de l'avenue du Val d'Or et non au numéro 130 de cette même avenue" et que "contrairement au prescrit de l'article 62 du Code des Sociétés, le signataire de la demande de Transfert n'a pas fait précéder ou suivre sa signature de l'indication de la qualité en vertu de laquelle il agit".

L'intervenante soutient que toutes les annexes réglementairement requises étaient jointes à sa demande de transfert et que :

" [...] le formulaire de demande de transfert comprend la correcte mention du n° 130 de l'avenue du Val d'Or [...] et [...] la Commission d'implantation des officines n'a pas été induite en erreur sur ce point [...]. Ensuite la référence au numéro 464 dans le procès-verbal de mesurage constitue une pure erreur matérielle, comme l'atteste la circonstance que la pharmacie actuelle est disposée au bon endroit sur la carte annexée à ce procès-verbal [...]. Le plan détaillé annexé à la demande de transfert est donc conforme au prescrit de l'article 4, § 1^{er}, de l'Arrêté, dès lors qu'il indique avec précision (...) le lieu d'implantation de l'officine actuelle et de l'officine projetée ainsi que la distance de transfert".

Quant à la critique formulée par les requérantes relativement à l'absence d'indication de la qualité en vertu de laquelle a agi le signataire de la demande de transfert, l'intervenante écrit ce qui suit :

" Sur ce point, la partie intervenante tient à rappeler la ratio legis de l'article 62 du Code des sociétés qui consiste à éviter que l'absence de la qualité puisse, jointe à d'autres circonstances, donner à croire que le gérant agit à titre personnel. Or, il échet de constater la Commission d'implantation a correctement interprété le formulaire de demande comme étant rédigé pour le compte de la S.C.R.L. Multipharma, comme en témoigne son courrier précité du 7 juin 2010 [...]. Il ne pouvait d'ailleurs y avoir aucun doute quant à la qualité en vertu de laquelle M. Janssens agissait, celle-ci ressortissant à suffisance de la décision de sa nomination comme administrateur délégué, qui était jointe au formulaire de demande [...]. Du

reste, l'absence de mention de la signature visée à l'article 62 du Code des sociétés, lorsqu'elle cause un dommage (quod non en l'espèce) est sanctionnée conformément au droit commun de l'article 1382 du Code civil, et non par l'irrecevabilité de la demande de transfert".

Dans leur dernier mémoire, les requérantes font valoir que l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 impose de joindre à toute demande de transfert d'officine un plan détaillé à l'échelle sur lequel le demandeur indique avec précision le lieu de l'officine actuelle, que la demande de transfert viole cette obligation, ce qui entraîne son irrecevabilité, le fait que cette violation résulte d'une erreur matérielle ne changeant rien à ce constat, que l'article 4 de l'arrêté royal concerne les demandes de transfert d'officine qui engagent la responsabilité de la société, que dans la mesure où elle régit la responsabilité de tels actes, cette disposition doit nécessairement s'appliquer à la lumière de l'article 62 du Code des sociétés auquel les requérantes se réfèrent tant dans leur requête en annulation que dans leur mémoire en réplique.

V. 2. Décision du Conseil d'Etat

A la demande d'autorisation de transfert qui a donné lieu à la décision attaquée sont notamment annexés les documents suivants :

- un compromis de vente signé le 17 mars 2010, qui permet de considérer que l'intervenante pourra bien disposer du lieu d'implantation envisagé;
- une copie des statuts coordonnés de l'intervenante, ainsi qu'une copie de l'acte par lequel William JANSSENS, qui a signé la demande d'autorisation de transfert, a été désigné comme administrateur délégué;
- une attestation établie par l'administrateur général de l'A.F.M.P.S., qui fait état de ce que l'intervenante a fait enregistrer l'officine pour laquelle elle a introduit la demande d'autorisation de transfert, ainsi qu'une autorisation délivrée conformément à l'article 4, § 3, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé, relative à cette même officine;
- la preuve du paiement de la rétribution due pour l'examen de la demande de transfert, correspondant à un montant de 3.720 euros.

C'est dès lors à bon droit que la partie adverse soutient que, quant à l'irrecevabilité alléguée de la demande d'autorisation pour cause d'absence des ces documents, la critique formulée par les requérantes manque en fait.

La circonstance que le "procès-verbal de mesurage" établi le 4 mai 2010 par un géomètre-expert immobilier, annexé à la demande de transfert, mentionne erronément que l'officine à transférer est établie "avenue Val d'Or 464 à

Woluwé-Saint-Lambert" au lieu de "avenue du Val d'Or, n° 130" qui est son adresse correcte, reste sans incidence sur la légalité de l'acte attaqué.

Le formulaire de demande d'autorisation mentionne en effet l'adresse correcte de l'officine à transférer.

Dès lors que le formulaire déposé le 18 mai 2010 mentionne clairement que le demandeur est la société MULTIPHARMA et qu'une copie de l'acte de désignation de William JANSSENS comme administrateur délégué de cette société lui était annexé, il ne faisait aucun doute que cette personne agissait en cette qualité d'administrateur délégué de la société MULTIPHARMA.

Au demeurant, l'article 4, § 2ter de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, disposition dont la violation est invoquée dans le moyen, ne prévoit aucunement que la demande introduite par le représentant d'une société est irrecevable si cette personne n'a pas indiqué la qualité en vertu de laquelle elle agit en regard de sa signature.

Le premier moyen n'est pas fondé.

VI. DEUXIEME ET TROISIEME MOYEN

VI. 1. Thèses des parties

Les requérantes prennent un deuxième moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et un troisième moyen de l'erreur manifeste d'appréciation.

Dans leur deuxième moyen, elles affirment que la motivation de l'avis de la commission d'implantation, auquel fait référence l'acte attaqué, est insuffisante et inadéquate pour trois raisons :

- le périmètre retenu par la commission d'implantation pour mesurer l'impact géographique du transfert "ne correspond à aucun des périmètres proposés dans les avis qui lui ont été soumis", alors que la commission d'implantation n'a aucunement explicité les motifs pour lesquels elle s'en est écartée;
- ce périmètre exclut les troisième et quatrième requérantes, la pharmacie VERAPHARM et la pharmacie du TOMBERG, en manière telle que "la Commission d'implantation n'a pas pris en compte l'impact du transfert sur ces deux officines pour juger de la légalité de ce dernier", également sans s'en expliquer;

- la commission d'implantation aurait dû "en tout état de cause, motiver sa décision de ne pas prendre en compte, dans son analyse de l'impact géographique du transfert, deux pharmacies respectivement éloignées de 417 et 550 mètres du lieu d'implantation projeté, et dont le préjudice potentiel avait été reconnu par tous les intervenants à l'enquête préalable".

Dans leur troisième moyen, les requérantes soutiennent que la conclusion formulée par la commission d'implantation, selon laquelle le transfert demandé aboutirait à une meilleure répartition des officines, est affectée de nombreuses erreurs et, partant, revêt un caractère manifestement déraisonnable, que les erreurs les plus flagrantes concernent la définition du périmètre pris en considération pour mesurer l'impact du transfert, que le lieu d'implantation projeté se trouve en bordure de ce périmètre, que ce périmètre n'englobe pas les officines des troisième et quatrième requérantes alors que la commission d'implantation a pris en compte l'impact du transfert sur des officines bien plus éloignées, qu'elle n'a entrepris aucune démarche auprès des deux parties précitées pour s'enquérir de l'origine de leur clientèle et que cette clientèle provient des rues voisines du lieu d'implantation autorisé à la suite de la demande de transfert.

Les requérantes font encore état des erreurs d'appréciation suivantes :

- "l'adresse de départ de l'officine Multipharma qui figure dans le rapport de l'expert annexée à la demande de transfert est erronée";
- "les positions contradictoires adoptées par Multipharma aux cours de l'enquête auraient dû conduire la Commission d'implantation et la Ministre à s'opposer au transfert";
- "parmi tous les organes consultés dans le cadre de l'enquête préalable, seul l'OPHACO s'est exprimé en faveur du transfert", et cet avis "non motivé [...] est dépourvu de toute valeur puisqu'il a été écrit de la main même du signataire de la demande de transfert".

En réponse au deuxième moyen, la partie adverse rappelle la teneur des paragraphes 5 et 5bis de l'arrêté royal du 25 septembre 1974.

Elle fait valoir que :

- " [...] il résulte à suffisance de l'avis émis par la Commission d'implantation des officines à la suite de l'audition des représentants de la pharmacie demanderesse, qu'il y a bien une amélioration, certes peu significative, mais réelle, à tout le moins sur le plan géographique, quant à la répartition des officines dans l'entité de Woluwé-Saint-Lambert, puisque, sur la base d'un périmètre «défini raisonnablement en tenant compte de l'avenue Gribaumont, de l'avenue de Broqueville, de l'avenue du Tomberg, du boulevard de la Woluwe et de l'avenue de Tervuren», le transfert sollicité aboutit, par rapport aux cinq pharmacies

environnantes les plus proches, à un éloignement total de 570 mètres, contre un rapprochement de 414 mètres, ce qui a permis à la Commission de conclure en sens favorable [...].

Les éléments de fait produits par les requérantes à l'appui de leur moyen ne paraissent pas susceptibles de remettre en cause la légalité de la décision attaquée sur ce point.

En particulier, la définition du périmètre retenu pour apprécier la demande de transfert au regard du critère de la meilleure répartition géographique des officines, telle que retenue par la Commission d'implantation, s'explique par un choix de retenir les principaux axes routiers à cet endroit (à savoir, comme indiqué, l'avenue Gribaumont, l'avenue de Broqueville, l'avenue Tomberg, le boulevard de la Woluwe et l'avenue de Tervuren) et constitue ainsi une zone de référence objective".

Quant aux troisième et quatrième requérantes, la partie adverse relève que, si elles se plaignent de ne pas avoir été prises en compte dans ce périmètre, ni le pharmacien-inspecteur, ni le délégué de l'administrateur général de l'A.F.M.P.S. n'avaient, dans leur avis, pris leur situation en considération, en manière telle que la commission d'implantation n'avait pas à motiver davantage son avis quant à l'absence de prise en compte de ces deux officines.

En réponse au troisième moyen, la partie adverse affirme "[...] que l'autorisation de transfert attaquée s'est fondée sur une appréciation parfaitement correcte du critère légal de la répartition géographique des officines", que ce transfert entraînera "un plus grand éloignement entre les différentes pharmacies voisines qu'un rapprochement entre elles", que "la définition du périmètre raisonnablement retenue par la Commission, sur la base des grands axes routiers de l'entité, et la non-prise en considération des pharmacies troisième et quatrième requérantes, qui n'avaient jamais été évoquées dans les avis antérieurs, se justifie par des éléments objectifs [...]" et qu'il ne saurait être question d'une erreur "manifeste" au vu des controverses entre parties requérantes et intervenante et au vu des avis émis en sens divers lors de l'instruction du dossier.

A l'appui de leur deuxième moyen, les requérantes répliquent que la partie adverse ne répond pas à tous leurs arguments, en particulier à celui "tiré du fait que la décision et l'avis de la commission d'implantation n'explicitent en rien les raisons pour lesquelles le périmètre retenu s'écarte des différents périmètres proposés par les autres parties à la procédure", que la justification du périmètre retenu en fonction des "principaux axes routiers à cet endroit" ne figure ni dans la décision attaquée ni dans l'avis de la commission d'implantation, que "contrairement à ce qu'affirme la partie adverse, les troisième et quatrième requérantes sont bel et bien prises en compte dans l'avis du pharmacien-inspecteur et dans les rapports et

conclusions de l'administrateur général de l'A.F.M.P.S. Elles apparaissent en effet l'une et l'autre dans chacun de ces documents, sous les dénominations respectives «Pharmacie Van Remoortere» [...] et «Pharmacie Soetaert» [...]", et que la partie adverse a procédé à une lecture manifestement erronée du dossier et que sa réponse est dénuée de toute pertinence.

Dans leur dernier mémoire, les requérantes soutiennent qu'admettre que la partie adverse est déliée de toute obligation de motivation dès lors qu'elle fonde sa décision sur l'avis de la commission d'implantation est contraire à la jurisprudence, que "la partie adverse aurait dû à tout le moins s'expliquer sur l'attitude contradictoire qui consiste à ne pas inclure dans le périmètre de référence les officines des troisième et quatrième requérantes alors même que la commission d'implantation a cru bon de notifier à ces deux requérantes tant la demande de transfert que la décision elle-même", qu'"il semble délicat d'assimiler à un avis favorable l'avis non motivé du 15 septembre 2010 dans lequel le Gouverneur de l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale déclare simplement ne soulever aucune objection au transfert" et que "le seul véritable avis favorable [...] émane du signataire de la demande lui-même et n'aurait, pour cette raison, pas même dû être pris en considération par la partie adverse".

A l'appui de leur troisième moyen, les requérantes répliquent que les troisième et quatrième d'entre-elles ont été évoquées dans les avis antérieurs à la décision prise.

Elles entendent souligner "le caractère trompeur de la référence à l'avis de l'inspecteur de la pharmacie", lequel "conclut très explicitement que le transfert n'aboutirait ni à une meilleure répartition géographique, ni à une meilleure répartition démographique [...]".

Elles affirment que la partie adverse n'apporte aucune réponse aux arguments qui figurent dans leur requête, dont elles rappellent la teneur.

Dans leur dernier mémoire, les requérantes soutiennent que la commission d'implantation ne donne pas de justification adéquate au périmètre qu'elle a défini, que le périmètre retenu est entaché d'une entorse à toute logique géographique, que seule une analyse démographique conduit à prendre en compte dans l'évaluation de l'impact du transfert des "barrières naturelles" difficilement franchissables entourant les lieux d'implantation, que dans une analyse purement géographique, il est illogique d'avoir égard, comme dans le cas d'espèce, à des pharmacies bien plus éloignées que les troisième et quatrième requérantes des lieux

d'implantation de départ et d'arrivée, qu'aucun obstacle particulier n'empêche ni ne décourage les clients qui le souhaitent de franchir le Tomberg ou l'avenue de Broqueville pour se rendre à une officine pharmaceutique située de l'autre côté de l'une ou l'autre de ces artères et que le rapport du géomètre annexé à la demande de transfert établi que celui-ci a pour résultat un rapprochement total de soixante-trois mètres.

Dans son mémoire, l'intervenante oppose au deuxième moyen que la décision attaquée est fondée sur l'article 1^{er}, § 5bis, 3°, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 et fait valoir qu'en vue d'apprécier l'amélioration de la répartition des officines concernées, la partie adverse devait définir un périmètre à prendre en considération, que l'acte attaqué contient la délimitation d'un tel périmètre, que celle-ci ne procède d'aucune erreur manifeste d'appréciation, qu'une amélioration de la répartition géographique des officines suffisait à justifier l'acte attaqué sans qu'il soit nécessaire qu'il détermine également une amélioration de leur répartition démographique.

L'intervenante soutient que la circonstance que le périmètre défini par la partie adverse s'écarte d'approches différentes formulées dans le cadre de la procédure qui a précédé l'acte attaqué ne permet pas de conclure au caractère inadéquat de la motivation de l'acte attaqué, que ce périmètre, proposé par elle et défini par la partie adverse, "résulte d'un changement de circonstances intervenu depuis le dépôt et l'instruction du dossier, à savoir la fermeture de la pharmacie Noynaert", qu'au vu de cet élément nouveau, la partie adverse a adéquatement motivé sa décision, qu'il ne pouvait être exigé, au titre de l'obligation de motivation formelle, ni que la partie adverse réponde point par point à l'ensemble des observations formulées par les diverses instances d'avis, ni qu'elle motive davantage qu'elle ne l'a fait la définition du périmètre d'influence de son officine dans l'implantation autorisée.

Elle affirme encore que les requérantes prétendent à tort que par l'acte attaqué la partie adverse ne motive pas à suffisance l'exclusion du périmètre retenu des officines tenues par la troisième et la quatrième d'entre-elles, que la délimitation de ce périmètre a été adéquatement motivée et qu'il ne revenait pas à la partie adverse "d'exposer, en outre, les raisons pour lesquelles elle n'a pas tenu compte des pharmacies qui ne se trouvent pas dans ce périmètre".

L'intervenante oppose au troisième moyen que la jurisprudence "réserve à juste titre une marge certaine d'appréciation à l'autorité", que les requérantes n'expliquent pas en quoi le choix d'un périmètre en bordure d'implantation tel qu'il

peut résulter de la prise en compte des plus grands axes routiers de l'entité serait constitutif d'"un pur non sens", que la commission d'implantation n'avait pas à démontrer que les "grands axes routiers" qui délimitent le périmètre d'influence retenu "constituent des obstacles que les clients seraient empêchés ou découragés de franchir", que la circonstance que la partie adverse n'a pas pris en considération, dans son analyse géographique, les pharmacies des troisième et quatrième requérantes découle logiquement de la délimitation du périmètre d'influence en fonction des "grands axes routiers", que l'autorisation attaquée est justifiée par des considérations non démographiques mais géographiques et que, dès lors, "il ne revenait pas à la partie adverse de s'enquérir de l'origine de la clientèle des pharmacies Verapharm et du Tomberg".

Quant aux autres erreurs évoquées par les requérantes, l'intervenante affirme notamment que l'erreur de numérotation quant au lieu d'implantation qu'elle a quitté, avenue du Val d'Or, est une erreur purement matérielle qui n'a eu aucune incidence sur l'examen de sa demande, que les modifications dans la demande de transfert, apportées par elle en cours de procédure, découlent de "la fermeture définitive de la pharmacie Noynaert en cours d'enquête" et conclut que la partie adverse n'a commis aucune erreur manifeste d'appréciation en s'écartant des avis défavorables formulés au cours de l'instruction.

VI. 2. Décision du Conseil d'Etat

L'article 4, § 3, 1°, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé prévoit notamment ce qui suit :

- " L'ouverture, le transfert ou la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public sont subordonnés à autorisation préalable accordée au demandeur, une seule personne physique ou une seule personne morale.
L'autorisation est personnelle.
[...]
Le Roi fixe, après avis des organisations professionnelles pharmaceutiques les plus représentatives et pour autant que cet avis Lui soit fourni dans les soixante jours de la demande, les critères qui visent à organiser une répartition des officines pharmaceutiques, en vue d'assurer dans l'intérêt de la santé publique une dispensation adéquate, efficace et régulière des médicaments dans toutes les régions du pays, compte tenu des différentes formes de délivrance".

Pris sur la base de cette disposition, l'arrêté royal du 25 septembre 1974 fixe les critères visant à organiser une répartition adéquate des officines pharmaceutiques ouvertes au public.

L'article 1^{er} dispose en son § 5bis que :

" Par dérogation aux §§ 4 et 5, pour les demandes introduites après l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 8 décembre 1999, visé au § 3bis, le transfert d'une officine existante peut être autorisé :

[...]

3° si, d'une part, le transfert a lieu dans la même commune ou dans une commune limitrophe, dans ce dernier cas pour autant qu'après le transfert, le nombre d'officines par habitant, dans la commune où l'officine est fermée, ne soit pas inférieur au nombre d'officines pouvant être ouvertes en application des critères fixés au § 2 ou au § 3bis, et si d'autre part, il en résulte une meilleure répartition géographique ou démographique des officines par rapport à la situation antérieure au transfert".

Selon la disposition précitée, le transfert peut être autorisé pourvu qu'il soit constaté qu'il contribue à une meilleure répartition, soit géographique, soit démographique, des officines.

En l'espèce, la décision attaquée est motivée par référence à l'avis favorable donné par la commission d'implantation du 7 juin 2011 qui lui est annexé.

Cet avis porte notamment ce qui suit :

" Attendu que l'endroit choisi par la demanderesse pour le transfert de son officine est situé à une distance d'environ 250 mètres du lieu d'implantation actuel;

Attendu qu'il convient de définir le périmètre à prendre en considération pour apprécier l'amélioration ou la non-amélioration de la répartition géographique des officines;

Attendu que ce périmètre peut être défini raisonnablement en tenant compte de l'avenue Gribaumont, de l'avenue de Broqueville, de l'avenue Tomberg, du boulevard de la Woluwe et de l'avenue de Tervuren;

Attendu que dans ce périmètre, il y a lieu de tenir compte :

- de la pharmacie Anciaux (rue François Gay, 249) éloignement : 250 m;
 - de la pharmacie du Chien Vert (avenue Charles Tielemans, 43) rapprochement : 40 m;
 - de la pharmacie Saint-Lambert (rue Voot, 22) rapprochement : 250 m;
 - de la pharmacie Noémie (avenue Tomberg, 127) rapprochement : 124 m;
 - de la pharmacie avenue Gribaumont, 18 éloignement : 320 m;
- Soit, un éloignement de 570 m contre un rapprochement de 414 m".

En se référant à cet avis, l'autorité s'est fondée sur le seul critère géographique, à l'exclusion du critère démographique.

Rien ne l'obligeait à énoncer les raisons pour lesquelles elle s'écarterait des positions prises par les instances consultées préalablement à la commission d'implantation.

Les demandes de transfert d'officines pharmaceutiques donnent lieu à plusieurs avis.

Elles sont examinées par l'autorité selon la procédure prévue aux articles 4 à 15bis de l'arrêté royal du 25 septembre 1974.

Il en ressort que cette procédure comporte plusieurs phases, soit :

- 1° une phase d'instruction, préalable à l'avis de la commission d'implantation, au cours de laquelle des avis doivent être recueillis et qui se clôture par les conclusions de l'administrateur général de l'A.F.M.P.S. ou son délégué;
- 2° la consultation de la commission d'implantation;
- 3° la décision finale par laquelle il est statué sur la demande.

Au cours de la première de ces phases, deux avis favorables au transfert et trois avis défavorables ont été recueillis.

Les avis défavorables de l'association pharmaceutique belge, du pharmacien-inspecteur de l'A.F.M.P.S. et du délégué de l'administrateur général de l'A.F.M.P.S. font état de l'existence de certaines officines situées dans les environs du lieu d'implantation de l'officine à transférer et du lieu de transfert projeté.

La commission d'implantation a donné un avis favorable au transfert, en prenant en considération un nombre plus limité d'officines voisines de celle de l'intervenante.

Elle a retenu un périmètre géographique plus restreint, qui n'englobe pas les pharmacies des troisième et quatrième requérantes, situées respectivement avenue du Tomberg, n° 229 et avenue Paul Hymans, n° 10, à Woluwé-Saint-Lambert.

Dès lors que selon la procédure d'examen fixée dans l'arrêté royal du 25 septembre 1974, c'est sur la base de l'avis de la commission d'implantation que l'autorité décide, il ne peut être reproché à celle-ci ni de ne pas avoir mentionné des avis antérieurs qui sont eux-mêmes préalables à cet avis, ni de ne pas les avoir rencontrés dans la motivation de sa décision.

Par ailleurs, il incombe à l'autorité de fixer les limites de la zone d'influence d'une officine pharmaceutique.

En l'occurrence, la commission d'implantation a défini cette zone comme étant l'espace compris entre les avenues Gribaumont, de Broqueville, Tomberg, du boulevard de la Woluwe et de l'avenue de Tervuren.

Les voiries précitées, qui sont les principales du secteur, forment approximativement un quadrilatère qui entoure le lieu d'implantation projeté de l'officine de l'intervenante.

La requérante n'établit pas que cette délimitation procéderait d'une erreur manifeste d'appréciation.

En décidant que le transfert demandé déterminerait un éloignement de 570 mètres contre un rapprochement de 414 mètres et par là une meilleure répartition géographique des officines au sens de l'article 1^{er}, § 5bis, 3°, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, la commission d'implantation et, à sa suite, la partie adverse, ne peuvent se voir reprocher une appréciation manifestement déraisonnable.

Enfin, une variation de l'argumentation de l'intervenante en cours de l'examen de sa demande de transfert ne permet pas, par elle-même, de conclure que cette demande aurait dû être rejetée.

Les deuxième et troisième moyens ne sont pas fondés.

**PAR CES MOTIFS,
D E C I D E :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la société coopérative à responsabilité limitée MULTIPHARMA est accueillie.

Article 2.

La requête en annulation est rejetée.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 825 euros, sont mis à la charge des parties requérantes, à concurrence de 206,25 euros chacune.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le
onze juin deux mille treize par :

M^{me} Odile DAURMONT,
MM. Paul LEWALLE,
David DE ROY,
M^{me} Caroline HUGÉ,

Président de chambre,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Caroline HUGÉ.

Odile DAURMONT.