

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 259.674 du 30 avril 2024

A. 229.479/VI-21.634

En cause :

1. **la société à responsabilité limitée
MA RESSOURCE SANTE,**
2. **la société à responsabilité limitée
PHARMA POSITIVE,**
3. **la société à responsabilité limitée
PHARMACIE NOEMIE,**
4. **la société à responsabilité limitée
PHARMACIE DEWEERDT-BLANCHE,**
5. **la société anonyme PHARMACIE DU TOMBERG,**
6. **la société anonyme LLOYDSPHARMA GROUP,**
7. **la société à responsabilité limitée
PHARMACIE PARENT,**

ayant élu domicile chez
M^e Gilles CARNOY, avocat,
rue de l'Aurore 4
1000 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
le ministre de la Santé publique,
ayant élu domicile chez
M^{es} Pierre LEGROS et
Jérôme SOHIER, avocats,
chaussée de la Hulpe 181
1170 Bruxelles.

Partie intervenante :

**la société à responsabilité limitée
AKSA PHARMA,**
ayant élu domicile chez
M^e Philippe SCHAFFNER, avocat,
avenue Brugmann 451
1180 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 31 octobre 2019, les parties requérantes demandent l'annulation de « la décision du 3 septembre 2019 par laquelle le Ministre de la Santé publique accorde à la SRL AKSA PHARMA l'autorisation de transférer l'officine pharmaceutique ouverte au public sise avenue Rogier, 315 à [...] Schaerbeek vers la rue de la Woluwe, 70 à [...] Woluwe-Saint-Lambert ».

II. Procédure

Par une requête introduite le 20 janvier 2020, la société à responsabilité limitée AKSA PHARMA demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

La contribution et les droits visés respectivement aux articles 66, 6°, et 70 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État ont été acquittés.

L'intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 2 juillet 2020.

Le dossier administratif a été déposé.

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

M. Edward Langohr, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé des derniers mémoires.

Par une ordonnance du 14 mars 2024, l'affaire a été fixée à l'audience du 17 avril 2024.

M. Xavier Close, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Ilias Najem, *loco* M^e Gilles Carnoy, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, M^e Aude Valizadeh, *loco* M^{es} Pierre Legros et Jérôme Sohler, avocate, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Philippe Schaffner, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M. Edward Langohr, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Exposé des faits utiles

1. Les requérantes sont titulaires d'autorisations pour des officines pharmaceutiques ouvertes au public dans le voisinage du lieu de transfert autorisé par l'acte attaqué.

Elles affirment, à titre liminaire dans leur requête, que les liens suivants existent entre divers « protagonistes de cette affaire » :

« 1. Monsieur R.B. est le gérant de la société AKSA PHARMA, bénéficiaire de l'autorisation attaquée.

Ce dernier est intimement lié avec Monsieur M.B. avec lequel il a notamment constitué la société B&B PHARMA [...].

2. Monsieur M.B. est associé avec Monsieur R.B. [...], mais également avec Madame H.S. Avec cette dernière, il a notamment constitué la société WEST PHARMA [...].

3. Madame H.S. est associée avec Monsieur M.B. [...]. Cette dernière est également la gérante de la société H&G INVEST laquelle, à la suite de l'acquisition du bien situé avenue Rogier, 315 à 1030 Bruxelles a donné congé à la sprl AKSA PHARMA pour occupation personnelle des lieux.

Ces trois personnes, ensemble ou séparément, à travers leurs sociétés, exploitent des pharmacies, dont certaines sous la dénomination commerciale de [...] »

Les requérantes ajoutent ce qui suit, au sujet desdites relations, dans leur exposé des faits :

« Le 6 avril 2016, la société privée à responsabilité limitée AKSA PHARMA est constituée par Monsieur B.S. Celui-ci est nommé gérant de ladite société et exploite à travers celle-ci une pharmacie située dans un immeuble lui appartenant, situé avenue Rogier 315 à 1030 Bruxelles.

Le 29 mai 2018, Madame H.S. constitue la société H&G INVEST et est désignée en qualité de gérante de ladite société.

Le 4 juillet 2018, Monsieur R.B. a acquis l'intégralité des parts de la société AKSA PHARMA. Ce dernier est désigné gérant de ladite société en lieu et place de Monsieur B.S. [...].

[...]

Le 5 juillet 2018, la société H&G INVEST acquiert auprès de Monsieur B.S. la propriété de l'immeuble dans lequel se situe la pharmacie exploitée par la société AKSA PHARMA ».

2. Le 5 juillet 2018, la société H&G INVEST, désormais propriétaire de l'immeuble sis avenue Rogier, 315 à 1030 Bruxelles, adresse le courrier suivant à la société AKSA PHARMA, qui appartient désormais à Monsieur R.B. :

« Nous vous informons que nous sommes les nouveaux propriétaires de l'immeuble sis avenue Rogier, 315 à 1030 Bruxelles pour l'avoir acquis de M et Mme B.S. selon un compromis de vente signé ce 5 juillet 2018 dont copie en annexe.

Vous exploitez une pharmacie dans les lieux depuis plus de six mois. Peut-être aviez-vous conclu un contrat de bail avec les anciens propriétaires, mais en tout état de cause, ce contrat de bail ne nous serait pas opposable.

Aussi, conformément et en application de l'article 12 de la Loi sur les baux commerciaux, de la présente, nous vous notifions votre expulsion des lieux moyennant un préavis de 12 mois en vue de l'occupation personnelle de ceux-ci par notre société. Les lieux devront donc être mis à notre disposition pour le 6 juillet 2019 au plus tard ».

3. Le 25 août 2018, la société AKSA PHARMA conclut un contrat de bail commercial pour l'occupation d'un local commercial, en vue de l'exploitation d'une pharmacie, au Woluwe-Shopping-Center.

4. Le 28 août 2018, la SRL AKSA PHARMA introduit une demande de transfert de son officine pharmaceutique ouverte au public, sise 315, rue Rogier à 1030 Schaerbeek vers le 70, boulevard de la Woluwe à 1200 Woluwe-Saint-Lambert.

Cette demande est fondée sur la motivation suivante, reprise dans le formulaire adressé à la commission d'implantation des officines :

« Transfert de l'officine car le propriétaire récupère son local. Impossibilité de rouvrir à l'endroit initial → transfert obligatoire sous menace d'expulsion. Transfert dans un but d'améliorer la répartition géographique des officines.

[...]

Expulsion par le propriétaire sans aucune autre possibilité malgré la recherche d'autres locaux proches → 17 locaux, aucun valable pour x raisons. Doc 11 ».

5. Le 28 septembre 2018, le secrétariat de la commission d'implantation des officines (ci-après « la commission ») considère que la demande est irrecevable en l'état et demande à la société AKSA PHARMA de la compléter.

6. Le 11 octobre 2018, la société AKSA PHARMA complète sa demande.

7. Le 16 octobre 2018, le secrétariat de la commission estime la demande recevable.

8. Le 1^{er} novembre 2018, la société H&G INVEST réécrit à la société AKSA PHARMA pour préciser ce qui suit :

« Nous faisons suite à notre lettre du 5 juillet 2018.

Nous vous rappelons que, par ladite lettre, conformément et en application de l'article 12 de la loi sur les baux commerciaux, nous vous avons notifié votre expulsion des lieux moyennant un préavis de 12 mois, en vue de l'occupation personnelle de ceux-ci par notre société.

Pour autant que de besoin et surabondamment, par la présente et dans les trois mois de la passation de l'acte authentique d'achat de l'immeuble survenu le 26 octobre (voir l'attestation du Notaire [...] en annexe), nous vous notifions à nouveau votre expulsion pour le même motif et moyennant le même préavis.

Ainsi donc, en tout état de cause, les lieux devront être remis à notre disposition pour le 31 octobre 2019 au plus tard ».

8. Par courrier du 30 janvier 2019, la sixième requérante s'oppose à la demande en indiquant occuper une pharmacie fusionnée dans la commune du lieu où le transfert est sollicité.

Elle insiste sur l'existence de cinq pharmacies situées à moins d'un kilomètre de distance du lieu de transfert et affirme l'absence d'opportunité du transfert puisque « selon les derniers chiffres de population, [la commune] devrait avoir 18 officines ouvertes public », alors que 23 officines y sont présentes.

9. Le 8 février 2019, la septième requérante manifeste également son opposition au projet.

10. Le 11 mars 2019, l'association pharmaceutique belge (ci-après « l'APB ») a rendu un avis négatif, motivé comme suit :

« (...)

1. Dossier incomplet

Ce dossier est incomplet. Deux pharmacies les plus proches du lieu de transfert

envisagé ne sont pas mentionnées à savoir :

- Pharmacie Parent, chaussée de Roodebeek 4, 1200 Woluwe-Saint-Lambert
- Pharmacie Saint-Lambert, rue Voot 22, 1200 Woluwe-Saint-Lambert

2. Fusion des pharmacies Remy et Dailly

De plus, la pharmacie Remy Chapelle-aux-Champs située avenue Emile Vandervelde, 82 à 1200 Woluwe-Saint-Lambert a fusionné avec la pharmacie Dailly, place Dailly, 9 à 1030 Schaerbeek. La décision de fusion a été accordée le 3 septembre 2018. L'article 3 §2 de l'Arrêté royal du 25 septembre 1974 prévoit que : "Durant une période de dix ans, aucune officine ne peut être ouverte ou transférée dans un rayon de 1,5km autour de la pharmacie qui demeure après fusion. Le transfert d'une officine existante à l'intérieur de cette zone peut néanmoins être autorisé dans un rayon de 100 mètres ou en cas de force majeure".

La pharmacie à transférer se trouve en dehors des 100 mètres.

3. Force majeure ?

Nous demandons à l'Agence de faire une enquête sur la réalité de cet argument. En effet, il semblerait d'une part qu'au moment de l'introduction de la demande, la force majeure était inexistante et qu'ensuite, selon les renseignements pris notamment auprès du propriétaire du bâtiment Rogier, que le demandeur avait l'opportunité de racheter le bâtiment de la pharmacie.

4. Nouveau lieu d'implantation

Le lieu d'implantation envisagé se trouve sur le site du Shopping center de Woluwe.

- Complexe commercial : En ce qui concerne le code de déontologie, article 74 : "Le pharmacien veille à ne pas exercer sa profession dans une pharmacie faisant partie intégrante d'un complexe purement commercial...". Or l'implantation demandée dans ce cas-ci est localisée au plein centre d'une galerie commerçante.
- Garde : (A.R. 30/01/2009 et l'article 9, § 1^{er}, alinéa 1^{er} de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967) "Chaque pharmacie doit participer au rôle de garde, cette participation au rôle de garde au sein même de la pharmacie ... et plus particulièrement en ce qui concerne la possibilité de délégation (temporaire)"...
Nous souhaitons que le demandeur puisse démontrer qu'à l'emplacement prévu pour l'implantation de la pharmacie il y a la possibilité de contact direct avec l'extérieur.

Ce transfert ne répond pas, selon nous, à une motivation réelle de santé publique et d'amélioration du service à la population » (pièce n° 7 du dossier administratif) ».

11. Le 11 mars 2019, le pharmacien-inspecteur dépose son rapport et n'émet aucune objection en faisant valoir ce qui suit :

« (...) »

Le demandeur motive sa demande en invoquant la force majeure : en effet, il va être expulsé des locaux occupés par la pharmacie par le nouveau propriétaire des lieux. Par ailleurs, il ne lui a pas été possible de trouver un local plus proche lui permettant une installation pouvant répondre aux exigences du Guide des Bonnes

Pratiques Officinales.

Tout document corroborant le fait que le demandeur ne peut plus exploiter l'officine dans les locaux actuels devra être mis à la disposition de la commission par le demandeur.

Il appartiendra à la commission d'implantation d'en estimer le bien-fondé.

Le transfert projeté dans une commune limitrophe de Schaerbeek engendrerait une meilleure répartition géographique des officines par rapport à la situation antérieure de transfert.

(...)

L'examen du tableau met en exergue qu'avant transfert, la distance inter-pharmacies est d'environ 478m et après transfert la distance inter-pharmacies serait d'environ 927m.

Avant transfert la pharmacie la plus proche est distante d'environ 100m et après transfert environ 550m.

(...)

Le cas de force majeure évoqué par le demandeur peut être retenu puisqu'il est expulsé des locaux occupés par la pharmacie » (pièce n° 10 du dossier administratif).

12. Le 14 mars 2019, l'office des pharmacies coopératives de Belgique (ci-après l'OPHACO), rend un avis défavorable motivé comme suit :

« [...]

Le demandeur expose être confronté à une force majeure dans les termes suivants :

“ Expulsion par le propriétaire sans aucune autre possibilité malgré la recherche d'autres locaux proches (illisible), aucun valable pour x raisons doc II”.

Il joint à sa demande quelques (pas nombreuses) annonces pour des locaux à louer dans les environs (très larges) du lieu actuel d'implantation.

Ces pièces sont censées démontrer qu'il n'a pas pu trouver de local à proximité. Les annonces sont, toutefois, très peu nombreuses, ne sont pas datées et on ignore pourquoi la location n'a pas été possible.

Le demandeur n'explique, en outre, pas pourquoi il est expulsé par le propriétaire.

Il en résulte que le demandeur ne prouve pas être confronté à une force majeure. Il ne prouve pas que son expulsion ne trouve pas son origine dans son comportement ou qu'il a appris soudainement qu'il allait être expulsé.

En effet, selon la loi sur le bail commercial, les hypothèses dans lesquelles le propriétaire peut mettre fin au bail sont très restrictives et elles impliquent nécessairement soit une faute du preneur, soit de long délai de préavis (un an).

Le demandeur ne prouve, donc, pas être confronté à une situation de force majeure. En outre, quand bien même il parviendrait à rapporter cette preuve, il n'explique pas pourquoi il n'a pas d'autre choix que de s'installer à moins de 1,5 km d'une officine fusionnée il y a moins de dix ans.

3)

En tout état de cause, la commission d'implantation et la Ministre ne sont jamais obligés d'autoriser un transfert même si les conditions de fond (article 1^{er}, § 5bis, c) de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 sont rencontrées (amélioration de la répartition géographique ou démographique des officines).

En l'occurrence, l'amélioration géographique qui résulterait du transfert serait à ce point négligeable et les inconvénients de l'implantation d'une nouvelle officine au lieu projeté tellement importants et dérogoires aux principes et dispositions de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, que la Ministre ne commettrait pas d'erreur manifeste d'appréciation en refusant le transfert demandé, mais ferait un usage raisonnable de son pouvoir d'appréciation discrétionnaire.

[...] ».

13. Le 21 mars 2019, le haut fonctionnaire de l'agglomération bruxelloise n'émet aucune objection.

14. À une date que le dossier administratif ne permet pas de déterminer, la société AKSA PHARMA verse au dossier des documents supplémentaires, notamment un recalcul des distances par rapport aux autres pharmacies situées à proximité et un contre-préavis adressé le 12 décembre 2018 par AKSA PHARMA à la société H&G INVEST visant à mettre un terme anticipativement au bail le 28 février 2019.

15. Le 14 mai 2019, l'AFMPS émet un avis favorable motivé comme suit :

« Attendu qu'il ressort des données du dossier, notamment du fonctionnaire (...) que, conformément à l'article 1, § 5bis, 3°, le transfert sollicité apporterait une meilleure répartition géographique des officines par rapport à la situation antérieure au transfert.

Que bien que le lieu d'implantation projeté se situe dans une zone circonscrite délimitée par le rayon de 1,5 kilomètres autour de l'officine 214.010, (...), le demandeur justifie un cas de force majeure, suite à son expulsion du bâtiment occupé par la pharmacie, permettant le transfert de plus de 100 mètres d'une officine au sein de la zone de fusion » (pièce n° 12 du dossier administratif).

16. Le 23 mai 2019, la commission émet un avis favorable motivé comme suit :

« (...) »

Quant aux avis émis par les instances visées à l'article 7 de l'AR du 25/9/1974

Attendu que le Service Prévention et Sécurité de l'agglomération bruxelloise n'émet aucune objection à la demande de transfert, sans motiver plus avant sa prise de position ;

Attendu que l'Association Pharmaceutique Belge (APB) a émis un avis négatif dont les motivations seront analysées ci-après ;

Attendu que la Commission médicale provinciale n'a pas rendu son avis dans le délai prévu par l'article 7 précité et que cet avis est dès lors réputé favorable sans que, cependant la Commission ne puisse en analyser les motivations ;

Attendu que l'Office des Pharmacies Coopératives de Belgique (OPHACO) a rendu un avis défavorable dont les motivations seront également analysées ci-après ;

Attendu qu'aux termes d'un rapport circonstancié, le fonctionnaire visé à l'arrêté royal du 17 décembre 2008 relatif à la surveillance à exercer par l'Agence fédérale des Médicaments et des Produits de santé (article 15 de l'A R. du 25/9/1974) n'a émis aucune objection à la demande de transfert ;

Attendu que conformément aux dispositions de l'article 1, § 5bis de l'arrêté royal du 25/9/1974, le transfert d'une officine existante peut être autorisé :

- 1° s'il est satisfait aux dispositions du 2 ou 3bis, ou
- 2° s'il s'agit d'un transfert dans la proximité immédiate, étant entendu qu'un transfert dans un rayon de 100 mètres est toujours considéré comme un transfert dans la proximité immédiate, ou
- 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.

Attendu que l'endroit choisi par la demanderesse pour le transfert de son officine est situé à une distance d'environ 5.8 kilomètres du lieu d'implantation actuel et qu'elle a lieu dans une commune limitrophe ;

Attendu que le transfert sollicité ne peut pas être accordé en vertu des dispositions de l'article 1, § 5bis, 1°, renvoyant aux dispositions des § 2, étant donné que le transfert demandé a lieu dans une commune limitrophe et que cette disposition ne s'applique donc pas en la cause ;

Attendu que le transfert sollicité ne peut pas être accordé en vertu des dispositions de l'article 1, § 5bis, 1°, renvoyant aux dispositions du § 3 bis, étant donné que l'officine la plus proche du lieu d'implantation projeté se situe à moins de 1 kilomètre de ce dernier ;

Attendu que le transfert sollicité ne peut pas être octroyé en vertu des dispositions de l'article 1, § 5bis, 2° étant donné qu'il ne s'agit pas d'un transfert dans la proximité immédiate ;

Attendu que l'APB soutient que le dossier est incomplet au motif que deux pharmacies (situées respectivement Chaussée de Roodebeek, 5 et Rue Voot, 22 à Woluwe Saint Lambert) ne seraient pas citées dans le dossier de la demande ; Qu'il apparaît cependant que ces deux officines sont prises en considération (la seconde sous un autre nom - pharmacie Pignon) par le fonctionnaire visé à l'arrêté royal du 17 décembre 2008 relatif à la surveillance à exercer par l'Agence fédérale des Médicaments et des Produits de santé (article 15 de l'A.R. du 25/9/1974), document sur lequel la Commission peut se baser comme dit ci-après ;

Quant à l'existence d'un cas de force majeure

Attendu qu'il résulte des éléments du dossier et notamment du rapport du fonctionnaire visé à l'arrêté royal du 17 décembre 2008 relatif à la surveillance à exercer par l'Agence fédérale des Médicaments et des Produits de santé (article 15 de l'A.R. du 25/9/1974 que le lieu d'implantation projeté se situe "dans la zone circonscrite délimitée par le rayon de 1,5 kilomètre autour de l'officine 214 010, sise avenue Emile Vandervelde, 82 à 1200 Woluwe-Saint-Lambert, ayant reçu l'autorisation ministérielle de pouvoir fusionner avec l'officine 213 227 en date du 03/09/2018" et qu'en application de l'article 3, § 2, un tel transfert ne peut être autorisé qu'en cas de force majeure notamment, lequel cas de force majeure est invoqué dans la demande de transfert ;

Attendu que la SPRL Aksa Pharma dépose au dossier des documents desquels il résulte que son expulsion des lieux occupés est inéluctable ;

Qu'effectivement, l'immeuble pris en location par cette société a été revendu à la société H&G Invest laquelle lui a adressé un renom le 5/7/2018 invoquant l'occupation personnelle ;

Qu'il est permis de penser que la SPRL Aksa ne pouvait prévoir cette nouvelle situation, vu notamment les bonnes relations qu'elle entretenait avec l'ancien propriétaire ;

Que la consultation juridique circonstanciée et juridiquement motivée rédigée par l'avocat [T.C.] le 27 juillet 2018 confirme que "la seule solution est de chercher un autre emplacement" ;

Que cette consultation qui intervient avant la demande de transfert (introduite le 28/08/2018) atteste de la bonne foi de la demanderesse qui a donc attendu d'être certaine de ne pas pouvoir s'opposer à l'expulsion avant de déposer une demande de transfert ;

Attendu que l'Association Pharmaceutique Belge (APB) soutient que la SPRL Aksa pouvait racheter le bâtiment de la pharmacie, mais qu'aucun élément concret ne permet de confirmer cette affirmation laquelle, si elle correspondait à la réalité, ne suffirait pas en soi à exclure le caractère insurmontable et indépendant de la volonté de la société demanderesse de l'événement invoqué puisque les conditions d'un éventuel rachat ne sont pas connues ;

Que l'OPHACO, dans [son] avis défavorable met également en doute l'existence d'un cas de force majeure en l'espèce en précisant que la SPRL Aksa ne prouve pas qu'elle était dans l'incapacité de trouver un local à proximité ;

Que rien n'impose au pharmacien qui invoque la force majeure sur base de l'article 3, § 2, de l'AR du 25/09/1974 de choisir un lieu d'implantation à proximité du lieu initial ;

Que les circonstances de l'expulsion et les droits et obligations des parties en cause sont rendues suffisamment explicites et crédibles dans le courrier de Maître [T.C.] et qu'il n'est plus nécessaire notamment de se poser la question du motif de l'expulsion signifiée à la SPRL Aksa comme le suggère l'OPHACO ;

Que la pharmacie Lloyd Pharma Group ne précise pas en quoi la notion de force majeure ne peut être retenue en l'espèce ;

Qu'il résulte des considérations qui précèdent que la SPRL Aksa s'est bien trouvée

confrontée à un événement imprévisible, insurmontable et indépendant de sa volonté, événement qui peut dès lors être qualifié de cas de force majeure (voir notamment Cass, 18 septembre 2000, Pas, 1, 200 à, p. 1357) exigé par l'article 3, § 2, de l'AR du 25/09/1974 ;

Quant au critère de meilleure répartition géographique

Attendu qu'il ressort des données du dossier, et notamment du rapport du fonctionnaire visé à l'arrêté royal du 17 décembre 2008 relatif à la surveillance à exercer par l'Agence fédérale des Médicaments et des Produits de santé (article 15 de l'A.R. du 25/9/1974) lequel n'est contrarié par aucun élément objectif invoqué par les instances consultées et les pharmaciens opposants que, conformément à l'article 1, § 5bis, 3°, le transfert sollicité améliorerait la répartition géographique des officines par rapport à la situation antérieure au transfert puisque l'officine la plus proche serait éloignée de 550 mètres après transfert au lieu de 100 mètres avant transfert et que la distance moyenne aux officines les plus proches est de 927 mètres après transfert contre 478 mètres avant transfert ;

Attendu que l'argument invoqué par la Pharmacie LAURENT SPRL, selon lequel le transfert postulé permettrait à la SPRL Aksa de modifier de son propre chef la localisation de l'officine ne peut être retenu puisque l'AR du 25/09/1974 régit les transferts d'officines, même "dans la proximité immédiate" (Art.1, § 5bis, 2° de l'AR précité), ce qui signifie que tout transfert exige un accord préalable du Ministre ;

Que la même pharmacie LAURENT invoque également des objections qui relèvent de l'ouverture d'une nouvelle pharmacie, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ;

Quant à l'application de l'article 74 du Code de déontologie des pharmaciens et la participation à la Garde invoqués par l'OPHACO ;

Attendu que la Commission d'implantation est incompétente pour statuer sur l'existence d'une infraction d'ordre déontologique, d'autant plus qu'il s'agit du transfert d'une officine pharmaceutique et que les pratiques du ou des pharmaciens qui seront amenés à y exercer ne sont pas connues à l'heure actuelle et que l'article 74 du Code de déontologie ne condamne d'ailleurs pas d'une manière automatique l'exercice de la pharmacie dans un complexe commercial ;

Que la Commission ne peut déduire anticipativement de la situation future de l'officine que les exigences de garde ne pourront y être observées conformément à la réglementation s'imposant aux pharmaciens ;

Attendu par ailleurs que comme le rappelle d'ailleurs l'OPHACO, la lecture de l'article 1, § 5 bis de l'A.R. du 25 septembre 1974 et plus particulièrement le verbe "peut" qui y est utilisé fait apparaître que, même une fois réunies les conditions fixées par la réglementation, ce qui est le cas en l'espèce, la Commission d'implantation conserve un pouvoir d'appréciation, ce qui signifie que l'autorisation de transfert n'est pas automatique (Arrêt du Conseil d'Etat n° 241.234 du 17 avril 2018) ;

Que l'autorisation postulée en l'espèce ne portera nulle atteinte au principe de la répartition adéquate des officines pharmaceutiques et qu'aucun autre élément soumis à la Commission d'implantation dans le présent dossier n'est de nature à l'inciter à donner un avis autre que favorable ».

17. Le 3 septembre 2019, la ministre des Affaires sociales et de la Santé

publique notifie la décision suivante à la société AKSA PHARMA :

« Vu votre demande du 31/08/2018 visant à obtenir l'autorisation de transférer l'officine pharmaceutique ouverte au public sise avenue Rogier, 315 à 1030 Schaerbeek vers la rue de la Woluwe, 70 à 1200 Woluwe-Saint-Lambert ;

Vu l'avis favorable rendu par la Commission d'implantation des officines pharmaceutiques en sa séance tenue le 23/05/2019 ;

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 accorder l'autorisation de transfert demandée ».

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. Intervention

La requête en intervention introduite par la société AKSA PHARMA a été provisoirement accueillie par une ordonnance du 2 juillet 2020.

La société AKSA PHARMA étant la bénéficiaire de l'acte attaqué, elle dispose d'un intérêt à intervenir à la cause.

Il y a donc lieu d'accueillir son intervention.

V. Premier moyen

V.1. Thèses des parties

A. Requête en annulation

Les requérantes soulèvent un premier moyen pris « de la violation de l'article 3, § 2, et de l'article 10 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe de la motivation interne des actes administratifs, du principe de bonne administration, du principe de l'exercice effectif du pouvoir d'appréciation, du devoir de minutie, du principe de légitime confiance, de l'erreur manifeste d'appréciation ».

Dans une première branche, elle rappelle les termes de l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 précité, qui impose la règle selon laquelle les

pharmacies ayant fait l'objet d'une fusion bénéficient d'une protection consistant dans l'interdiction de principe de l'implantation d'une nouvelle pharmacie dans un rayon de 1,5 kilomètre autour des pharmacies fusionnées pendant un délai de 10 ans, sauf « cas de force majeure ».

Les requérantes expliquent de manière détaillée les liens personnels et économiques qui unissent la SRL AKSA PHARMA, son ancien gérant et propriétaire B.S., son nouveau gérant et propriétaire R.B. et la société H&G INVEST, qui a racheté l'immeuble qu'occupait l'office de la SRL AKSA PHARMA et lui a signifié la résiliation du contrat de bail.

Selon les requérantes, il résulte des documents qu'elles produisent que l'intention de R.B., désormais gérant et propriétaire de la société AKSA PHARMA, a toujours été d'implanter une pharmacie dans le Woluwe Shopping-Center, et qu'il cherchait un moyen de contourner l'interdiction précitée résultant de l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974. Le rachat de la société AKSA PHARMA, sans le bâtiment qui l'abrite, l'expulsion de ce bâtiment par le propriétaire et la demande d'autorisation dans ce centre commercial serait donc – en substance – un moyen destiné à contourner ladite interdiction.

Dans ce contexte, elles affirment qu'« il ne pourrait [...] être soutenu que le transfert, finalement autorisé par l'acte attaqué, dans ledit centre commercial procède d'un événement imprévisible et irrésistible ».

Dans une deuxième branche, les requérantes rappellent la motivation formelle de l'avis de la commission d'implantation, à laquelle l'acte attaqué se réfère, au sujet de l'existence d'un cas de force majeure. Elles estiment que cette motivation formelle permet de constater « que la partie adverse n'a pas apprécié de façon consciencieuse la véracité de la force majeure invoquée par la société AKSA PHARMA ».

Elles relèvent d'abord que la décision de vendre a été prise par Monsieur B.S. alors qu'il était à la fois propriétaire de l'immeuble et gérant de la société AKSA PHARMA. La vente de l'immeuble n'était dès lors pas imprévisible pour la société AKSA PHARMA, contrairement à ce qu'a estimé la commission d'implantation.

En se fondant uniquement sur les déclarations factuelles de la société AKSA PHARMA et sur l'analyse juridique de son avocat pour juger de l'existence d'un cas de force majeure, la commission d'implantation aurait par ailleurs manqué

« à son devoir de minutie et au principe de l'exercice effectif du pouvoir d'appréciation » et aurait commis « une erreur manifeste dans l'appréciation de la force majeure invoquée à l'appui de la demande d'autorisation du transfert litigieux ».

Selon les requérantes, l'analyse de l'avocat de la société AKSA PHARMA a clairement été rédigée pour justifier le transfert de la pharmacie, de sorte qu'il est logique qu'il ait précédé la demande de transfert de l'officine, et qu'il ne démontre pas la bonne foi de la société AKSA PHARMA.

Les requérantes considèrent aussi qu'à « aucun moment il ne ressort de la motivation de l'acte attaqué que la partie adverse a apprécié les conditions qui ont entouré l'expulsion alléguée par la société AKSA PHARMA pour justifier d'un cas de force majeure, ceci alors que l'OPHACO avait attiré l'attention de la commission d'implantation sur la nécessité de vérifier les raisons pour lesquelles la société AKSA PHARMA était expulsée ». Selon elles, « face à une pharmacie rachetée le 4 juillet 2018 et expulsée le 5 juillet 2018 des lieux qu'elle occupait par une société constituée un mois à peine avant ces faits, la partie adverse aurait dû procéder à un contrôle plus poussé de la demande de permis et effectuer des actes d'investigation ». Les requérantes détaillent les liens économiques (deux sociétés actives dans le domaine pharmaceutique) existant entre la gérante de la société H&G INVEST (Madame H.S.), qui a racheté l'immeuble occupé par l'officine, et M.B. Elles relèvent que M.B. et R.B., l'exploitant actuel de la société AKSA PHARMA, ont également des liens économiques puisqu'ils ont tous deux constitué une autre société active dans le domaine pharmaceutique. Elles déposent également des documents tendant à indiquer que Madame [H.S.] est liée à l'activité pharmaceutique de M.B. et R.B.

La partie adverse aurait donc commis une erreur manifeste d'appréciation et manqué aux principes visés au moyen en s'abstenant de vérifier « les motifs qui ont conduit à l'expulsion de la société AKSA PHARMA », et « les raisons qui ont conduit la société H&G INVEST à expulser la société AKSA PHARMA de l'immeuble situé avenue Rogier ». Elles rappellent, à cet égard, que l'article 10 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 prévoit bien le caractère inquisitoire de la procédure.

Selon les requérantes, il apparaît en outre surprenant « que la partie adverse estime que le cas de force majeure invoqué est suffisamment établi alors qu'elle s'est abstenue de vérifier si la pharmacie pouvait être transférée ailleurs que dans le périmètre de protection visé à l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 ». Elles relèvent qu'à l'appui de sa demande, la société AKSA PHARMA s'est limitée à produire un nombre limité d'annonces de location, sans indiquer en quoi les

bâtiments concernés ne convenaient pas à son activité. A cet égard, la motivation formelle de l'acte attaqué serait inadéquate.

Enfin, les requérantes affirment que le principe de confiance légitime n'a pas été respecté en raison de la légèreté avec laquelle la partie adverse a admis l'existence d'un cas de force majeure justifiant qu'il soit porté atteinte à la protection que lui conférait l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, en raison de la fusion de pharmacies.

B. Mémoire en réponse

La partie adverse estime qu'il ressort de l'avis de la commission d'implantation que celle-ci a examiné la question de l'existence d'un cas de force majeure dans le chef de la société AKSA PHARMA et qu'elle a considéré que tel était bien le cas. Cette commission s'est aussi référée à l'avis juridique rendu par l'avocat de R.B., qui confirmait l'existence d'une force majeure. Elle affirme que l'acte attaqué, qui se réfère à l'avis de la commission d'implantation, répond aux exigences de motivation formelle des actes administratifs et au principe général du devoir de minutie.

Selon la partie adverse, l'appréciation concrète des circonstances de force majeure relève du pouvoir discrétionnaire de l'autorité administrative, le Conseil d'État ne pouvant sanctionner qu'une erreur manifeste d'appréciation. Il ressort à son estime du dossier que la société AKSA PHARMA a bien été confrontée à un cas de force majeure dû « à son expulsion soudaine des lieux qu'elle occupait à Schaerbeek à la suite du rachat de l'immeuble par une nouvelle société ». Les circonstances démontrent à son estime qu'il n'y a « assurément pas matière ici à une “erreur manifeste” concernant l'appréciation de la force majeure », l'expulsion soudaine de la société AKSA PHARMA constituant une « cause étrangère à son propre fait qui paraît effectivement imprévisible et irrésistible ». La partie adverse se réfère également à l'appréciation du pharmacien-inspecteur, qui a considéré que le cas de force majeure pouvait être retenu puisque le demandeur de transfert « est expulsé des locaux occupés par la pharmacie ».

C. Mémoire en intervention

La partie intervenante affirme que la commission d'implantation a vérifié si la demande de transfert répondait bien à la condition de force majeure. La motivation formelle de l'avis de cette commission permet à son estime de comprendre

les raisons pour lesquelles cette commission a estimé, en fonction des circonstances de fait, que la force majeure était établie. Cette motivation formelle rencontre par ailleurs les objections de certaines instances consultées et des pharmaciens opposants.

Sur le fond, l'intervenante considère que l'appréciation de la force majeure relève du pouvoir discrétionnaire de l'autorité et que le Conseil d'État ne peut dès lors contrôler que l'existence d'une erreur manifeste d'appréciation à cet égard. Une telle erreur manifeste ne serait pas démontrée. Les motifs utilisés sont exacts et corroborés par les pièces du dossier administratif.

La critique selon laquelle la commission aurait manqué à son devoir de minutie est dénuée de fondement, puisqu'elle a pris en considération l'ensemble des éléments du dossier, et notamment les objections formulées en cours de procédure.

Les requérantes seraient également dans l'erreur en ce qu'elles affirment que la demanderesse de transfert doit démontrer que le choix de l'implantation projeté s'imposait à elle. L'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 n'imposerait pas une telle exigence. La commission d'implantation a rencontré cette affirmation et le motif utilisé « ne constitue[rait] certainement pas une erreur manifeste d'appréciation dans son chef, tant en ce qui concerne la portée de la disposition réglementaire en jeu, qu'en ce qui concerne l'appréciation de la situation factuelle et des éléments du dossier fournis par la partie intervenante ».

La partie intervenante souligne enfin que la commission d'implantation n'avait aucune obligation d'utiliser les pouvoirs d'instruction dont elle dispose en application de l'article 10 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, puisqu'elle possède un pouvoir discrétionnaire à cet égard et que le dossier comprenait tous les éléments nécessaires pour qu'elle se prononce.

Elle dit en outre refuser « entrer dans le débat des allégations des parties requérantes fondées sur de nombreuses conjectures et qui tendraient à établir que la partie intervenante aurait “organisé” une force majeure ». Ces affirmations sont inexactes, contredites par le dossier et sont dénuées de pertinence dans le cadre de l'examen de la légalité de l'acte attaqué.

La partie intervenante rectifie par ailleurs ce qu'elle considère être une erreur de fait au sujet de l'identité des propriétaires initiaux de l'immeuble sis rue Rogier, la propriétaire n'étant pas à l'époque la société AKSA PHARMA mais Monsieur et Madame B.S.

D. Mémoire en réplique

Les requérantes rappellent leur thèse selon laquelle « pour apprécier l'existence d'un cas de force majeure, il appartient à la partie adverse de vérifier que le départ d'une pharmacie de son lieu d'implantation initial et son installation dans le périmètre de protection précité découlent d'un événement irrésistible, imprévisible et indépendant de la volonté de celui qui sollicite le transfert litigieux ». Elles réfutent l'affirmation des parties adverse et intervenante selon laquelle l'autorité dispose d'un pouvoir d'appréciation s'agissant de déterminer s'il existe un cas de force majeure. À supposer toutefois que le Conseil d'État ne puisse exercer qu'un contrôle marginal de l'existence d'un cas de force majeure, elles estiment qu'en l'espèce il est manifeste qu'il n'y avait pas force majeure.

Selon elles, l'absence de force majeure est établie par les échanges d'*e-mail* qui démontrent que Monsieur R.B., gérant de la société AKSA PHARMA, cherchait à installer une pharmacie dans le Woluwe-Shopping-Center, par l'absence de preuve que la société AKSA PHARMA ne disposait d'aucune autre alternative à une implantation dans le périmètre de protection dont bénéficie la société LLOYDS PHARMA GROUP, et par le fait que Monsieur B.S. était à la fois propriétaire de l'immeuble sis rue Rogier et de la société AKSA PHARMA avant leur revente concomitante, de sorte que la vente de l'immeuble ne pouvait être considérée comme une surprise pour la société AKSA PHARMA.

Les requérantes considèrent que la partie adverse devait constater l'absence de force majeure ou, à tout le moins, exposer clairement dans la motivation formelle de son acte en quoi la chronologie des événements était de nature à démontrer l'existence d'un cas de force majeure. Elles estiment par ailleurs que la partie adverse a manqué à son devoir de minutie en ne faisant aucune investigation quant aux liens commerciaux existant entre les différents protagonistes et en ne consultant pas les informations disponibles sur la BCE.

E. Dernier mémoire de la partie intervenante

La partie intervenante conteste que son gérant, R.B., ait fait preuve de négligence. Il a interrogé les vendeurs du bien sis Avenue Rogier (Monsieur et Madame B.S.) sur l'existence d'un bail. N'étant pas un professionnel de l'immobilier, et ayant une relation de confiance avec eux, il ne s'est pas inquiété lorsqu'il lui a été répondu qu'aucun bail écrit n'existait et qu'un tel bail pourrait être rédigé après le

rachat des parts de la société AKSA PHARMA.

Elle estime que R.B. ne pouvait pas anticiper, compte tenu des bonnes relations qu'il entretenait avec les époux B.S., que ceux-ci vendraient l'immeuble dans lequel était installé la pharmacie immédiatement après la vente des parts de Monsieur B.S. dans la société AKSA PHARMA. Elle rappelle que, dans une attestation du 27 mars 2017, Monsieur B.S. lui-même a indiqué que les négociations visant à la vente de l'immeuble et celles visant à la vente de la pharmacie ont été dissociées et que « Monsieur R.B. n'a pas eu l'opportunité d'acheter le local ».

Il serait donc erroné de considérer « que Monsieur [R.B.], et par extension, que la partie intervenante, auraient commis une négligence que toute personne normalement prudente et diligente n'aurait pas commise ». La commission d'implantation n'aurait quant à elle pas commis une erreur manifeste d'appréciation en considérant que l'évènement était imprévisible, insurmontable et indépendant de la volonté de la partie intervenante.

Le recours devrait donc être déclaré non-fondé.

F. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse expose ce qui suit dans son dernier mémoire :

« 2. Ainsi motivé, le rapport suscite une certaine perplexité. Il ressort en effet du dossier administratif, et plus particulièrement de l'avis circonstancié qui avait été formulé par la Commission d'implantation et auquel la partie adverse s'était ralliée en l'espèce, qu'il y a bien eu ici une appréciation minutieuse de la part de la Commission pour déterminer dans quelle mesure une force majeure pouvait être retenue dans le chef de la partie intervenante AKSA PHARMA, tenant, pour rappel, dans le fait qu'elle s'était trouvée proprement expulsée des lieux par le nouveau propriétaire de l'immeuble après la vente de celui-ci par son ancien bailleur.

Plus particulièrement, il ressort de l'avis émis par la Commission d'implantation, que celle-ci s'est fondée sur les éléments objectifs suivants pour retenir l'existence d'une force majeure en l'espèce (cf. pièce n° 14 du dossier administratif) :

1°/ “il est permis de penser que la SPRL AKSA ne pouvait prévoir cette nouvelle situation, vu notamment des bonnes relations qu'elle entretenait avec l'ancien propriétaire” ;

2°/ “la consultation juridique circonstanciée juridiquement motivée rédigée par l'avocat [T.C.] le 27 juillet 2018 confirme que 'la seule solution est de chercher un autre emplacement” ;

3°/ “Cette consultation qui intervient avant la demande de transfert (introduite le 28 août 2018) atteste de la bonne foi de la demanderesse qui a donc attendu d'être certaine de ne pas pouvoir s'opposer à l'expulsion avant de déposer une demande

de transfert”.

3. L'analyse du moyen, par Monsieur le Premier auditeur, paraît pour le moins sommaire par rapport à ces motifs et cette motivation. Aucune allusion n'est faite aux diverses pièces justificatives qui avaient été déposées par la partie intervenante et rien n'est dit à propos des éléments et arguments évoqués dans l'avis de la Commission et notamment la consultation de l'avocat Me [T.C.], conseil de l'intervenante, qui démontrait de la manière la plus objective possible, que l'expulsion soudaine des lieux que la partie intervenante occupait à Schaerbeek constituait bien une cause étrangère à son propre fait qui paraissait imprévisible et irrésistible.

Dans un tel contexte, le rapport paraît pour le moins laconique (l'analyse de Monsieur le Premier auditeur étant limitée à 1 page, en p. 20), l'avis de la Commission d'implantation paraissant parfaitement régulier, aussi bien sur la forme que sur le fond :

- d'une part l'avis comporte bien une motivation formelle, aussi circonstanciée qu'adéquate, permettant aux requérantes de comprendre parfaitement les éléments de fait et motifs de droit qui ont conduit la Commission à retenir l'existence d'une force majeure en l'espèce ;
- d'autre part, et même si les considérations retenues par la Commission peuvent paraître discutables aux parties requérantes, elles ne peuvent pas être ignorées purement et simplement, sachant que, sur le fond, seule une erreur manifeste d'appréciation pourrait donner lieu à une censure de la part de Votre Conseil d'Etat. Sur ce point, il faut convenir que, dans l'appréciation de l'existence d'une force majeure en l'espèce, rien ne peut être objectivement considéré comme manifeste ici ».

V.2. Appréciation du Conseil d'Etat

L'article 3 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public, applicable au moment de la prise de l'acte attaqué, était rédigé comme suit :

- « § 1. L'autorisation de fusionner deux ou plusieurs officines peut être accordée à condition :
- qu'elles soient situées dans la même commune ou dans une commune limitrophe ;
 - qu'après fusion, le nombre d'officines dans chaque commune concernée ne soit pas inférieur au nombre d'officines pouvant être autorisées en application de l'article 1, § 2, et à condition que l'officine qui serait fermée après la fusion concernée, ne se trouve pas à une distance visée à l'article 1, § 3bis, a, b ou c, par rapport à l'officine la plus proche, et couvre les besoins du nombre minimum d'habitants correspondant à cette distance.
- § 2. Durant une période de dix ans, aucune officine ne peut être ouverte ou transférée dans un rayon de 1,5 km autour de la pharmacie qui demeure après la fusion.
- Le transfert d'une officine existante à l'intérieur de cette zone peut néanmoins être autorisé dans un rayon de 100 mètres ou en cas de force majeure ».

L'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal précité crée, aux fins de favoriser la fusion d'officines pharmaceutiques existantes, un dispositif de protection de la pharmacie « qui demeure après la fusion » en interdisant durant une période de dix ans l'ouverture ou le transfert d'une officine « dans un rayon de 1,5 km autour de la pharmacie qui demeure après la fusion ».

L'alinéa 2 de cette même disposition prévoit que, par exception, un transfert d'officine reste possible à l'intérieur de cette zone soit « dans un rayon de 100 mètres » de l'officine transférée, soit « en cas de force majeure ».

Rien, dans le texte l'arrêté royal du 25 septembre 1974, ne permet de considérer que le Roi a entendu s'écarter de la notion usuelle de la force majeure. Dans le respect de cette notion, la force majeure ne peut résulter que d'un événement indépendant de la volonté de la personne concernée, qu'elle ne pouvait ni prévoir ni conjurer. La force majeure doit être, pour la personne qui s'en prévaut, un obstacle à la fois irrésistible (ou insurmontable), imprévisible et extérieur à l'accomplissement normal de ses obligations.

La force majeure est une notion juridique dotée d'une signification déterminée et précise, qui n'est susceptible que d'une seule interprétation (Cass., 13 juin 2003, ECLI:BE:CASS:2003:ARR.20030613.8). Contrairement à ce qu'affirment les parties adverse et intervenante, le constat de l'existence d'une cause de force majeure relève de la qualification juridique d'une situation déterminée. Il n'implique pas la mise en œuvre d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire de l'autorité, de sorte que le Conseil d'État peut vérifier si les motifs de fait invoqués pour justifier l'existence de circonstances de force majeure permettent effectivement de poser un tel constat, et ce sans limiter son examen à celui de l'existence d'une erreur manifeste d'appréciation.

S'agissant en l'espèce de constater l'existence d'un cas de force majeure dans le chef de la société AKSA PHARMA, permettant l'application à son profit de l'article 3, § 2, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, l'avis de la commission d'implantation, auquel se réfère l'acte attaqué, énonce qu'il résulte du dossier que l'expulsion de la SRL AKSA PHARMA était « inéluctable » car le propriétaire de l'immeuble qu'elle prenait en location « lui a adressé un renom le 5/7/2018 », que la seule solution était de chercher un autre emplacement, et que l'article 3, § 2, de l'arrêté royal ne contraint pas le pharmacien invoquant la force majeure « de choisir un lieu d'implantation » situé à proximité « du lieu initial ».

Sans qu'il soit besoin de statuer sur l'existence de manœuvres dans le chef de la partie intervenante destinées à feindre un cas de force majeure, que les requérantes dénoncent en substance dans son moyen, il suffit de constater qu'il résulte du dossier administratif que :

- La partie intervenante bénéficiait d'un bail commercial non-écrit lui permettant d'occuper l'immeuble sis avenue Rogier, 315 à 1030 Bruxelles.
- La société H&G INVEST, qui a acquis ce bien le 5 juillet 2018, a souhaité mettre un terme à cette mise en location.
- L'article 12 de la loi sur les baux commerciaux, dont l'applicabilité à la situation concernée n'est pas contestée, prévoit ce qui suit :
 - « Lors même que le bail réserverait la faculté d'expulsion en cas d'aliénation, l'acquéreur à titre gratuit ou onéreux du bien loué ne peut expulser le preneur que dans les cas énoncés aux 1°, 2°, 3° et 4° de l'article 16, moyennant un préavis d'un an donné dans les trois mois de l'acquisition et énonçant clairement le motif justifiant le congé, le tout à peine de déchéance. Il en va de même lorsque le bail n'a pas date certaine antérieure à l'aliénation, si le preneur occupe le bien loué depuis six mois au moins. »
- La société H&G INVEST a d'abord entendu mettre un terme au contrat de bail par un courrier du 5 juillet 2018, envoyé avant que soit signé l'acte authentique relatif à son achat immobilier. En fonction de ce courrier, le bail devait prendre fin le 6 juillet 2019, soit douze mois plus tard.
- Toutefois, le 27 juillet 2018, l'avocat de R.B., nouveau propriétaire et gérant de la partie intervenante, a rédigé une consultation indiquant les conditions dans lesquelles le nouveau propriétaire d'un bien immobilier peut, dans les trois mois de l'acquisition, mettre un terme à un bail commercial en cours. Il a notamment précisé que, selon une doctrine majoritaire, ledit délai « prend cours à la date à laquelle le transfert de jouissance ou à tout le moins de propriété est acquis à l'acquéreur et opposable au locataire » ce qui correspond en pratique « au moment de la passation de l'acte authentique ».
- Le 25 août 2018, la partie intervenante a conclu un contrat de bail commercial pour l'occupation d'un local commercial, en vue de l'exploitation d'une pharmacie, au Woluwe-Shopping-Center.
- Le 28 août 2018, la partie intervenante a introduit auprès de la partie adverse une demande de transfert d'officine vers le Woluwe-Shopping-Center.

- Après la signature de l'acte authentique, le 26 octobre 2018, la société H&G INVEST a écrit à la partie intervenante pour lui notifier la résiliation de son bail commercial et pour l'informer que les lieux devraient finalement être remis à sa disposition « pour le 31 octobre 2019 ».
- Le 12 décembre 2018, la partie intervenante a communiqué à la société H&G INVEST un contre-préavis, pour mettre un terme au bail résilié le 28 février 2019, au lieu du 31 octobre 2019.
- Le 3 septembre 2019, la société AKSA PHARMA a obtenu l'autorisation sollicitée.

Dans les circonstances ainsi décrites, la résiliation du contrat de bail commercial qui liait la société AKSA PHARMA à la société H&G INVEST, propriétaire de l'immeuble dans lequel était situé son officine avenue Rogier, ne peut pas être considérée comme étant une circonstance de force majeure, telle qu'exigée par l'article 3, § 2, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974.

La cessation d'un contrat de bail dans les conditions prévues par la loi n'est pas, pour une société commerciale, un événement imprévisible. Il relève au contraire de la vie normale des affaires, de l'application de la loi et des dispositions contractuelles décidées et aménagées entre parties.

Par ailleurs, les circonstances concrètes étaient d'autant moins imprévisibles et insurmontables que le gérant de la partie intervenante a été informé par son conseil dès le 27 juillet 2018 – avant même l'introduction de la demande de transfert – que la résiliation de la convention de bail ne pourrait être valablement effectuée qu'après la transcription de l'acte authentique de vente du bien immobilier, celle-ci rendant cette convention opposable aux tiers, et donc au locataire. La notification de la résiliation du contrat de bail, postérieurement à la passation et à la transcription de l'acte authentique, n'a été effectuée que le 26 octobre 2018 – soit après l'introduction de la demande de transfert d'officine – reportant l'obligation de restituer le bien au 31 octobre 2019. Entre le 5 juillet 2018, date à laquelle la partie intervenante a été avertie de ce que le contrat serait résilié, et le 31 octobre 2019, date à laquelle l'immeuble devait être restitué à son propriétaire, la partie intervenante a disposé d'un délai total de presque 16 mois pour trouver un nouveau local approprié.

L'acte attaqué ne se fonde pas sur le constat valide de l'existence d'un cas de force majeure. Il ne pouvait dès lors déroger à la règle contenue à l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, applicable au moment de la prise de l'acte attaqué, selon laquelle « aucune officine ne peut être ouverte ou transférée dans un rayon de 1,5 km autour de la pharmacie qui demeure après la fusion ».

Le premier moyen est fondé.

VI. Autres moyens

Le deuxième moyen, s'il était reconnu fondé, ne pourrait mener à une annulation plus étendue de l'acte attaqué. Il n'y a dès lors pas lieu de l'examiner.

VII. Indemnité de procédure et autres dépens

Les requérantes sollicitent une « indemnité de procédure liquidée à la somme de 700 euros ». Il y a lieu de faire droit à leur demande.

VIII. Remboursement

Les dépens relatifs à la présente affaire comprenaient, au moment de l'introduction de la requête, le droit de rôle de 200 euros dû par partie requérante ainsi que la contribution de 20 euros prévue par les articles 4, § 4, et 5 de la loi du 19 mars 2017 instituant un fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, également due par partie requérante.

Toutefois, par un arrêt n° 22/2020 du 13 février 2020, la Cour constitutionnelle a annulé, dans le cadre d'un recours en annulation de la loi du 19 mars 2017 précitée et de la loi du 26 avril 2017 réglant l'institution d'un fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne en ce qui concerne le Conseil d'État et le Conseil du Contentieux des Étrangers, les mots « par partie requérante » dans l'article 4, § 4, alinéas 1^{er} et 3, de la loi du 19 mars 2017, inséré par l'article 2 de la loi du 26 avril 2017.

Dès lors, en vertu de l'effet *erga omnes* et rétroactif de cet arrêt d'annulation, il y a lieu d'ordonner le remboursement aux parties requérantes des contributions indûment perçues, à savoir 120 euros.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la SRL AKSA PHARMA est accueillie.

Article 2.

La décision du 3 septembre 2019 par laquelle le Ministre de la Santé publique accorde à la SRL AKSA PHARMA l'autorisation de transférer l'officine pharmaceutique ouverte au public sise avenue Rogier, 315 à [...] Schaerbeek vers la rue de la Woluwe, 70 à [...] Woluwe-Saint-Lambert est annulée.

Article 3.

La partie intervenante supporte le droit de 150 euros lié à son intervention.

La partie adverse supporte les autres dépens, à savoir les droits de rôle de 1.400 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée aux parties requérantes.

Article 4.

Le montant de 120 euros versé indûment par les parties requérantes leur sera remboursé par le service désigné au sein du service public fédéral des finances comme compétent pour percevoir les droits et la contribution qui sont à payer dans le cadre d'une procédure introduite devant le Conseil d'État.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 30 avril 2024, par la VI^e chambre du
Conseil d'État, composée de :

Florence Piret,
Michèle Belmessieri,
Xavier Close,
Vincent Durieux,

conseillère d'État, présidente f.f.
conseillère d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

La Présidente,

Vincent Durieux

Florence Piret