

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 92.328 du 17 janvier 2001

A.65.243/VI-15.444

En cause : **L'Association pharmaceutique belge**
rue Archimède 11
1040 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Santé publique.

Partie intervenante :

**la société coopérative "les
Pharmacies populaires Liégeoises"**,
ayant élu domicile chez
Mes Pierre LEJEUNE et
Philippe HALLET, avocats,
boulevard Frères Orban 34/24
4000 Liège.

A.64.283/VI-15.445

En cause: **1. l'Association pharmaceutique
de la province de Liège,**

2. MOREAU Jean,
ayant élu domicile chez
Me Vincent THIRY, avocat,
Mont-Saint-Martin 37
4000 Liège,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Santé publique.

Partie intervenante :

**la société coopérative "les
Pharmacies Populaires Liégeoises"**,
ayant élu domicile chez
Mes Pierre LEJEUNE et
Philippe HALLET, avocats,
boulevard Frères Orban 34/24
à 4000 Liège.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 21 août 1995 par l'Association Pharmaceutique Belge, Fédération nationale des Unions professionnelles pharmaceutiques, qui demande l'annulation de "la décision qui semble avoir été prise le 12.5.1995 par le Ministre de l'intégration sociale, de la Santé publique et de l'Environnement, adressée à la S.C. PHARMACIES POPULAIRES LIEGEOISES, avenue Georges Truffaut 44 à 4000 Liège autorisant cette dernière à transférer hors de sa proximité immédiate une officine pharmaceutique ouverte au public sise Boulevard Ernest Solvay, 493, à Liège, vers le centre hospitalier régional de la Citadelle, Boulevard du 12ème de Ligne 1, à 4000 Liège"-(A.65.243/VI-15.444);

Vu la requête introduite le 21 août 1995 par l'Association pharmaceutique de la Province de Liège, Union professionnelle reconnue, et Monsieur Jean MOREAU, Pharmacien, qui demandent l'annulation de "la décision du 12 mai 1995 prise par le Ministre de l'Intégration sociale, de la Santé publique et de l'Environnement, autorisant la S.C. Pharmacies populaires liégeoises, avenue G.Truffaut 44 à 4000 Liège, à transférer hors de sa proximité immédiate une officine pharmaceutique ouverte au public sise Boulevard Ernest Solvay 493 à 4000 Liège vers le Centre hospitalier régional de la Citadelle, Boulevard du 12ème de Ligne 1 à 4000 Liège"(A.64.283/VI-15.445);

Vu l'arrêt n° 54.404 du 7 juillet 1995 qui a rejeté la demande de suspension de l'exécution de la décision attaquée;

Vu l'ordonnance du 10 janvier 1996 qui a admis la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" à se porter partie intervenante dans la cause A.64.283/VI-15.445;

Vu l'ordonnance du 29 mars 1996 qui a admis la même société à se porter partie intervenante dans la cause A.65.243/VI-15.444;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. PAUL, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 6 mars 2000 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 7 décembre 2000, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 10 janvier 2001;

Entendu, en son rapport, M. LEWALLE, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me DE RIDDER, avocat, comparaissant pour le premier requérant, Me DELNOY, loco Me THIRY, avocat, comparaissant pour la deuxième partie requérante, Me COOLS, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Mes LEJEUNE et HALLET, avocats, comparaissant pour les parties intervenantes;

Entendu, en son avis conforme, M. PAUL, Auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les recours A.65.243/VI-15.444 et A.64.283/VI-15.445 ont pour objet l'annulation du même acte; qu'il y a lieu de les joindre;

Considérant que les faits utiles à l'examen des recours sont les suivants :

1. Le 19 octobre 1987, Jacques PELZER et la s.p.r.l. SERESSIA ont conclu une convention aux termes de laquelle le premier s'engageait à céder à la seconde pour le prix global de 3.504.204 francs l'intégralité, en ce compris tous les biens, droits et actions en dépendant, de l'officine pharmaceutique qu'il exploitait boulevard Ernest Solvay, 493 à 4000 Liège. Le prix réclamé se décomposait comme suit : 222.665 francs pour le mobilier et le matériel, 404.204 francs pour les stocks de marchandises, produits et médicaments et 2.877.335 francs pour la clientèle.

L'article 4 de cette convention précisait, d'une part, qu'elle était conclue à la condition expresse que la cessionnaire s'engage à fermer l'officine, à en éliminer les médicaments et produits périmés et à la débayer au plus tard pour le 15 décembre 1987 et, d'autre part, que la remise de l'officine était appelée à prendre effectivement cours le 15 novembre 1987. Le même article précisait que, dès le 15 novembre 1987, la cessionnaire serait considérée comme titulaire de l'officine notamment à l'égard des autorités de l'ordre des pharmaciens.

2. Le 16 novembre 1987, la s.p.r.l. SERESSIA a conclu, à son tour, une convention avec la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" aux termes de laquelle elle s'engageait à céder à celle-ci, pour le prix global de 2.884.204 francs l'intégralité de l'officine pharmaceutique sise boulevard Ernest Solvay, 493 à 4000 Liège dont, en application de la première convention de cession considérée, elle venait d'acquérir la propriété.

La convention de cession intervenue entre la s.p.r.l. SERESSIA et la société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" précisait en son article 4 qu'elle

n'était conclue qu'à la condition expresse que la cessionnaire s'engage à fermer l'officine, à en éliminer les médicaments et produits périmés et à la déblayer au plus tard pour le 15 décembre 1987; la remise de l'officine était appelée à prendre effectivement cours dès le 16 novembre 1987. Le même article précisait que, dès le 16 novembre 1987, le cessionnaire serait considéré comme titulaire de l'officine notamment à l'égard des autorités de l'ordre des pharmaciens.

3. Dans le courant du mois de décembre 1987, l'officine pharmaceutique sise boulevard Ernest Solvay, 493 à 4000 Liège a fait l'objet d'une fermeture dont seule la partie intervenante conteste le caractère définitif.

A l'emplacement même ainsi libéré s'est, par la suite, installé un magasin d'alimentation générale "AU MARCHE D'ANKARA". Ce magasin occupait toujours les lieux au jour de l'introduction des requêtes présentement examinées.

4. Par un courrier recommandé du 13 février 1988, le service de l'Inspection générale de la Pharmacie du ministère de la Santé publique et de l'Environnement a fait savoir à la s.p.r.l. SERESSIA qu'il avait pris note de la reprise par cette société, à la date du 15 novembre 1987, de l'officine pharmaceutique sise boulevard Ernest Solvay, 493 à 4000 Liège ainsi que de la fermeture définitive, à la même date, de l'officine concernée. Il recommandait à la s.p.r.l. SERESSIA de prendre contact avec l'inspecteur de la pharmacie HOVERTIN au sujet de la récupération du ou des carnets de bons de commande de stupéfiants restants.

5. Par une lettre recommandée du 24 août 1992, la société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" a saisi le ministre de la Santé publique d'une demande d'autorisation d'installer, au sein même du Centre hospi-

talier régional de la Citadelle, établi boulevard du 12ème de Ligne, 1 à 4000 Liège, une officine pharmaceutique ouverte au public.

6. Se ralliant aux conclusions particulièrement défavorables formulées dans l'avis donné le 5 juillet 1993 par la Commission d'Implantation compétente, le ministre de la Santé publique et de l'Environnement a, le 15 février 1994, décidé de refuser d'octroyer à la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" l'autorisation d'implantation demandée.

7. Par une lettre recommandée du 18 novembre 1993, la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" a introduit auprès du service de l'Inspection générale de la Pharmacie du ministère de la Santé publique et de l'Environnement une demande d'autorisation de transférer hors de sa proximité immédiate l'officine pharmaceutique ouverte au public du boulevard Ernest Solvay, 493 à 4000 Liège vers le Centre hospitalier régional de la Citadelle, boulevard du 12ème de Ligne, 1 à 4000 Liège.

Cette demande d'autorisation a, conformément au prescrit de l'article 7, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion des officines pharmaceutiques ouvertes au public, été transmise pour avis aux diverses autorités et instances que cette disposition désigne. A l'exception du gouverneur de la province et de l'une des deux organisations professionnelles pharmaceutiques les plus représentatives informées, toutes les autorités et instances consultées ont rendu un avis.

8. En vue de s'éclairer avant de donner son avis, l'Association pharmaceutique belge a, par un courrier du 25 mars 1994, invité l'Association pharmaceutique de la Province de Liège à lui faire connaître ses propres observations et opinion sur la demande d'autorisation

introduite par la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises".

L'Association pharmaceutique de la Province de Liège a, en annexe à un courrier du 16 avril 1994, communiqué à l'Association pharmaceutique belge un avis négatif ainsi rédigé:

" (...)Conclusion de l'Union : Absolument négative. Les conditions ne sont pas remplies (AR 25/09/74). Réouverture d'une officine déjà fermée depuis longtemps. Implantation dans un centre commercial, et de plus dans le "hall" d'un hôpital."

Consécutivement, l'Association pharmaceutique belge a, par un courrier du 21 avril 1994, fait parvenir au service de l'Inspection générale de la Pharmacie du ministère de la Santé publique et de l'Environnement un avis défavorable motivé comme suit :

" L'officine sise à 4000 Liège, Boulevard E.Solvay 493 n'existe plus. Elle a été remise en novembre 1987 par le pharmacien Pelzer et fermée. Le but était la fermeture de l'officine. Cette dernière a d'ailleurs été actée comme telle sur les notifications de reprises. Il y a actuellement à cette adresse un magasin d'alimentation "Au marché d'Ankara".

La distance entre ces deux adresses par la route est 3,9 km.

L'implantation projetée est dans un centre commercial, et de plus, dans le "hall" d'un hôpital."

9. Par une note du 16 mai 1994, faisant suite à la visite sur les lieux mêmes de l'emplacement supposé de l'officine pharmaceutique à transférer, l'Inspecteur de la Pharmacie du ressort a porté à la connaissance de l'Inspecteur en Chef-Directeur du service de l'Inspection générale de la Pharmacie du ministère de la Santé publique et de l'Environnement son avis sur la demande d'autorisation formulée par la société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises".

Cet avis comportait, entres autres critiques, les diverses observations suivantes:

" (...)J'ai d'emblée pu constater qu'aucune officine n'est implantée au 493, Boulevard Ernest Solvay, à Liège. L'immeuble sis à cet endroit est en effet occupé par un magasin de fruits et de légumes, à l'enseigne du "Marché d'Ankara". Une enquête plus approfondie m'a cependant permis d'apprendre qu'une pharmacie, appartenant au pharmacien J.Pelzer, y a été jadis installée. Elle a cessé d'être exploitée au mois de novembre 1987 et n'a jamais été rouverte depuis cette date. Rien ne laisse supposer l'existence de cette officine (pas d'enseigne, pas d'équipement pharmaceutique, pas de médicaments en vente, etc.).

Le 19 octobre 1987, MR. J. Pelzer, pharmacien a vendu "l'intégralité de son officine, en ce compris la clientèle, le matériel et le stock de marchandises, et, d'une façon générale, tous les biens, droits et actions en dépendant" à la S.P.R.L. SERESSIA, dont le siège social est établi rue Haut Pavé, 3 à Liège. L'acte de vente précise, dans son article 4, que "comme condition essentielle de la cession, sans laquelle celle-ci n'aurait pas été consentie, le cessionnaire s'engage à fermer l'officine, à en éliminer les médicaments et produits périmés et à déblayer l'officine au plus tard pour le 15 décembre 1987", ce qui a été fait. Le rapport d'expertise de la cession, rédigé par Mr. Van Waas et envoyé à l'Inspection Générale de la Pharmacie, confirme cette fermeture, puisqu'il stipule (en caractères majuscules) "L'OFFICINE SERA DEFINITIVEMENT FERME". Un accusé de réception de ce document actant cette fermeture définitive a été remis par l'I.G.P. à Mme Seressia, pharmacien-administrateur de la S.P.R.L. Seressia(...)".

(...)En résumé de tout ceci

- l'officine que le demandeur voudrait transférer n'existe plus, ni matériellement, ni virtuellement: elle a été vendue et fermée définitivement en novembre 1987. La fermeture était une condition sine qua non de la vente;(...)".

10. Par une lettre de date indéterminée, reçue le 27 mai 1994, la Commission médicale provinciale de Liège a fait connaître au service de l'Inspection générale de la Pharmacie du ministère de la Santé publique et de l'Environnement son opposition au projet de transfert envisagé par la société coopérative "Pharmacies populaires liégeoi-

ses" en raison, notamment, de la circonstance que l'officine à transférer n'existait plus et que, dès lors, la demande de transfert envisagé devait, en réalité, davantage être considérée comme une demande d'implantation nouvelle.

11. Conformément à l'article 8 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion des officines pharmaceutiques ouvertes au public, l'Inspecteur en Chef-Directeur de l'Inspection générale de la pharmacie du ministère de la Santé publique et de l'Environnement a, le 17 août 1994, déposé un rapport récapitulatif de l'ensemble des éléments de la procédure dont les conclusions étaient défavorables à la demande d'autorisation formulée par les "Pharmacies populaires liégeoises".

12. Au terme de sa séance du 12 décembre 1994, la Commission d'Implantation compétente a émis l'avis que la demande dont elle était saisie devait être tenue pour dépourvue de tout objet. Cet avis, qui n'a fait l'objet d'aucun recours de la part des "Pharmacies populaires liégeoises", était libellé comme suit:

" (...) Attendu que la demande de transfert est relative à une officine qui serait sise à 4000 LIEGE, Boulevard Ernest Solvay, n° 493;

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier que la dite officine a été définitivement fermée en novembre 1987 et qu'elle a été remplacée par un magasin d'alimentation générale;

Attendu que l'A.R. du 25 septembre 1974 ne concerne que le transfert d'officines pharmaceutiques ouvertes au public;

que la notion même de transfert suppose l'existence de la chose ou de l'objet à déplacer;

qu'à défaut d'existence, il ne saurait y avoir de transfert;

Attendu qu'en l'espèce, il n'existe plus au n° 493, Boulevard Ernest Solvay à 4000 LIEGE une officine ouverte au public; (...)"

13. A l'encontre des avis unanimement négatifs et défavorables exprimés par toutes les autorités et instances consultées, le ministre de l'Intégration sociale, de la Santé publique et de l'Environnement a pris, le 12 mai 1995, la décision d'octroyer à la société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" l'autorisation de transférer hors de sa proximité immédiate l'officine pharmaceutique ouverte au public du boulevard Ernest Solvay, 493 à 4000 Liège vers le Centre hospitalier régional de la Citadelle, boulevard du 12ème de Ligne, 1 à 4000 Liège.

Pour justifier le transfert d'une officine pharmaceutique fermée à titre définitif, le ministre a affirmé, d'une part, que "si l'officine dont le transfert est sollicité est provisoirement non accessible au public depuis le mois de décembre 1987, elle a néanmoins conservé son numéro d'autorisation 626353 au registre de l'administration de l'Inspection générale de la Pharmacie" et, d'autre part, que "le détenteur d'autorisation peut demander régulièrement le transfert d'affectation du numéro d'autorisation à une nouvelle adresse, tout comme il peut entreprendre la mise en activité au lieu d'implantation actuel".

Il s'agit de la décision attaquée.

Considérant que, dans la cause A.64.283/VI-15.445, la partie intervenante excipe de l'irrecevabilité du recours introduit par Jean MOREAU pour défaut d'intérêt; qu'elle soutient que celui-ci ne peut valablement se prévaloir de l'atteinte que la décision attaquée cause ou est susceptible de causer à l'honneur et à la dignité des pharmaciens considérés dans leur ensemble;

Considérant que, pour justifier son intérêt au recours Jean MOREAU fait valoir non seulement que l'acte attaqué porte atteinte à la dignité et à l'honneur des pharmaciens considérés collectivement mais encore qu'il lui cause une perte de clientèle et qu'il affecte son chiffre d'affaires; qu'en cela, il justifie d'un intérêt personnel et direct à agir; que l'exception d'irrecevabilité pour défaut d'intérêt dans son chef ne peut être retenue;

Considérant que, dans la cause 64.283/VI-15.445, les requérants prennent un moyen, le deuxième de la requête, de la violation de l'article 1er de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public et de la violation de l'article 4, § 3, alinéa 7, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice de l'art de guérir, de l'art infirmier, des professions paramédicales et aux commissions médicales; qu'en une deuxième branche, ils affirment que le transfert d'une officine ouverte au public implique qu'elle existe réellement et soit ouverte au public, ce qui n'est pas le cas de l'officine prétendument transférée sise boulevard E.Solvay 493 à Liège; qu'ils affirment que cette appréciation est confirmée tant par la convention qui lie M. PELZER à la S.P.R.L. SERESSIA, qui prévoit que le cessionnaire a l'obligation de procéder, pour le 15 décembre 1987 au plus tard, à la fermeture de l'officine pharmaceutique cédée, que par celle conclue entre cette S.P.R.L. et la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises", qui prévoit une baisse du prix de rachat de l'officine pharmaceutique cédée; que la même appréciation est confirmée encore par la lettre adressée le 25 novembre 1993 à la S.P.R.L. SERESSIA par le ministère de la Santé publique et de l'Environnement, par l'avis du 12 décembre 1994 de la Commission d'implantation, par les conditions mêmes du transfert fixées par le § 5 de l'article 1er de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 dans la mesure où

elles se réfèrent aux notions de "moindre concentration" et de "couverture des besoins" d'un certain nombre d'habitants, ce qui ne se justifierait pas au sujet d'officines fermées, à tout le moins définitivement, et par le fait que la demande de transfert a été précédée d'une demande d'ouverture par la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises";

Considérant que dans son mémoire en réponse, la partie adverse déclare s'en remettre à la Justice du Conseil d'Etat;

Considérant que dans leur mémoire en réplique, du 11 janvier 1996, les requérants font valoir que le caractère définitif de la fermeture d'une officine dépend de l'intention de son propriétaire et qu'en l'espèce, lorsqu'elle a acquis la pharmacie installée Boulevard Ernest Solvay 493 à Liège, la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" avait bien l'intention de la fermer définitivement; qu'elle affirme que cette intention est établie par les circonstances suivantes :

- 1° la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" a demandé d'abord l'autorisation d'ouvrir une nouvelle officine dans le centre hospitalier régional de la Citadelle et ce n'est qu'à la suite du rejet de cette demande qu'elle a tenté de contourner les exigences légales en parlant de transfert;
- 2° la vente suivie de la fermeture définitive constituait tant pour la S.P.R.L.SERESSIA que pour la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" un rachat de clientèle; la première a consenti à la seconde une revente à perte dans le but de supprimer pour l'avenir une officine du quartier;
- 3° le rapport de l'Inspection Générale de la Pharmacie stipule que l'officine sera définitivement fermée;

- 4° l'inspecteur HERNE a constaté que les locaux sont occupés par un magasin d'alimentation générale "Au marché d'Ankara" et que rien ne laisse supposer l'existence d'une officine à cet endroit;
- 5° depuis le mois de décembre 1987 l'officine est restée inaccessible au public; l'écoulement d'un aussi long laps de temps est un indice confirmant l'intention de la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" de ne pas ouvrir cette officine;

qu'ils soutiennent encore que le maintien d'un numéro administratif à l'officine lui permettant d'obtenir un carnet de bons de commande de stupéfiants n'énerve en rien leurs affirmations;

Considérant que dans un mémoire en intervention transmis le 15 mars 1996 la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" soutient :

- que l'officine ouverte au public s'oppose, dans la législation visée, à l'officine hospitalière, ce que confirme la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat, en sorte que la notion d'officine ouverte au public ne doit donc pas être prise au sens premier d'officine ouverte;
- que si l'article 4, § 3, 5°, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice de l'art de guérir, de l'art infirmier, des professions paramédicales et aux commissions médicales a habilité le Roi à fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, dans l'intérêt de la santé publique et sur l'avis des organisations professionnelles pharmaceutiques les plus représentatives, les règles suivant lesquelles, avant toute reprise ou fusion d'officines, le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions pourra décider, après l'avis de la commission d'implantation ou le cas

échéant, de la commission d'appel, l'arrêt définitif de l'activité d'une officine à céder, le Roi n'a pas fait usage de l'habilitation donnée par le législateur, ce qui a pour conséquence que le ministre de la Santé publique ne peut pas décider de l'arrêt définitif de l'activité d'une officine à céder et qu'il n'appartient pas, a fortiori, aux requérants de considérer qu'une officine est définitivement fermée par un contrat de cession d'officine prévoyant cette fermeture;

- que la constatation de l'"inexistence" d'une officine pharmaceutique serait tout à fait contraire à l'esprit de la loi du 17 décembre 1973, qui a introduit le § 3 dans l'article 4 de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967, précité, qui permet des fermetures aussi bien obligatoires que volontaires moyennant une indemnisation par un fonds alimenté par des redevances mises à charge des titulaires d'autorisation et que déduire la fermeture de l'officine pharmaceutique des circonstances de son exploitation reviendrait à priver le Roi du pouvoir d'appréciation que lui a conféré la loi quant à la création d'un fonds d'indemnisation des titulaires d'autorisation d'ouvrir une officine pharmaceutique;
- que le raisonnement des requérants méconnaît la portée des autorisations administratives, qui laissent par principe à ceux qui les ont obtenues le pouvoir d'en user ou non, de telle sorte que les dispositions réglementaires qui, tel l'article 14, § 1er, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public, soumettent de telles autorisations à des causes de péremption, doivent être interprétées strictement;
- que les circonstances dont les requérants prétendent tirer la preuve de l'intention poursuivie par la Société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" de fermer

la pharmacie acquise par elle en 1987, sont irrelevantes en ce que les requérants omettent de mentionner "les alinéas 4 et 5 de ces conventions" qui stipulent que : "Dès le 15 novembre 1987, cependant, le cessionnaire sera considéré comme titulaire de l'officine, notamment à l'égard des autorités de l'ordre des pharmaciens. Ce titulariat se manifeste par la transmission du numéro de matricule de l'officine par le cédant à la cessionnaire, soit le n° A 626353 S.", et que la différence entre le prix de vente demandé par M. PELZER et celui demandé par la S.P.R.L. SERESSIA n'empêche pas que l'objet des deux contrats soit rigoureusement le même;

Considérant que, dans un dernier mémoire du 10 août 2000, la partie intervenante fait valoir que depuis ses derniers écrits de procédure, l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 et l'arrêté royal du 25 septembre 1974, précités, ont été modifiés respectivement par la loi du 13 mai 1999 portant des dispositions "Santé publique" et par un arrêté royal du 8 décembre 1999 modifiant l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public; qu'elle affirme que la loi du 13 mai 1999 a modifié, en la précisant, l'habilitation donnée au Roi de déterminer les cas de fermeture d'officines pharmaceutiques et que le fait que le Roi ait mis en oeuvre, le 8 décembre 1999, l'habilitation relative à la fermeture des officines pharmaceutiques, contenue dans l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967, tel que modifié par la loi du 13 mai 1999, démontre que Son intervention était nécessaire pour rendre applicables les dispositions relatives à la fermeture des officines pharmaceutiques ouvertes au public; qu'elle en conclut qu'au moment de l'adoption de l'acte attaqué, le concept de fermeture d'officines pharmaceutiques ne faisait pas partie de l'ordonnancement juridique de telle sorte que les officines réputées, à tort, définitivement fermées ne pouvaient venir en soustraction du nombre d'officines prises en considération

pour apprécier la répartition adéquate des officines pharmaceutiques ouvertes au public et la couverture des besoins ainsi que la moindre concentration auxquelles se réfère l'arrêté royal du 25 septembre 1974; qu'elle affirme que, pour apprécier cette répartition adéquate aucune distinction ne devait être faite, à la date de l'acte attaqué, entre les officines en activité et celles qui ne l'étaient pas; qu'elle conclut qu'à cette date, le transfert d'une officine ouverte au public n'impliquait aucunement que cette officine pharmaceutique fût encore matériellement existante et en activité le jour de l'introduction de la demande de transfert et que dès lors celui-ci avait pu être régulièrement décidé par l'acte attaqué;

Considérant que l'article 4, § 3, 5°, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'art de guérir, à l'exercice des professions qui s'y rattachent et aux commissions médicales, introduit par la loi du 17 décembre 1973, tel qu'en vigueur à la date de l'acte attaqué, énonce que :

" 5° Le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, est habilité à fixer, dans l'intérêt de la santé publique et sur l'avis des organisations professionnelles pharmaceutiques les plus représentatives, les règles suivant lesquelles, avant toute reprise ou fusion d'officines, le Ministre qui a la santé publique dans ses attributions pourra décider, après l'avis de la commission d'implantation ou le cas échéant, de la commission d'appel, l'arrêt définitif de l'activité d'une officine à céder.";

Considérant que l'article 1er de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public était, à la date de l'acte attaqué, libellé comme suit :

" article 1er. § 1er. Les critères visant à organiser une répartition adéquate des officines pharmaceutiques ouvertes au public sont :

- 1° la limitation du nombre des pharmacies à un maximum par commune, tel que prévu aux paragraphes suivants;
- 2° la prévention d'une trop forte concentration de pharmacies dans un endroit donné
- 3° la satisfaction des besoins de noyaux d'habitations isolés.

§ 2. Selon que la commune compte :

- plus de 30.000 habitants;
- de 7.500 à 30.000 habitants;
- moins de 7.500 habitants.

le nombre d'officines pharmaceutiques ouvertes au public ne peut être supérieur au quotient de la division du nombre total d'habitants respectivement par :

- 3.000
- 2.500
- 2.000

Pour chaque officine existante dans laquelle deux ou plusieurs pharmaciens exercent simultanément leur art de façon effective et à plein temps, le chiffre de la population est réduit de 5000 à condition :

- a) que cette situation existât avant l'introduction de la demande et
- b) (...)

La réduction du chiffre de la population ne peut être appliquée lorsqu'elle aurait pour effet de réduire le nombre des officines à moins de deux dans les communes de moins de 7500 habitants et à moins de trois dans les communes de plus de 9 000 habitants.

§ 3. Par dérogation aux dispositions du § 2, l'implantation d'une officine supplémentaire peut être autorisée :

- a) si la pharmacie la plus proche se trouve à environ 1 km de l'officine projetée et si celle-ci couvre les besoins de 2.500 habitants;
- b) si la pharmacie la plus proche se trouve à environ 3 km de l'officine projetée et si celle-ci couvre les besoins de 2.000 habitants;
- c) si la pharmacie la plus proche se trouve à environ 5 km de l'officine projetée et si celle-ci couvre les besoins de 1.500 habitants.

§ 4. Le transfert à proximité immédiate peut être autorisé même si les critères fixés aux §§ 2 et 3 sont outrepassés.
Le transfert dans un rayon de 100 m est en tout cas considéré comme transfert à proximité immédiate.

§ 5. Le transfert peut être autorisé, même si les critères fixés aux §§ 2 et 3 ne sont pas respectés, à condition :

- a) soit qu'il entraîne une moindre concentration des officines par rapport à la situation antérieure, et qu'il ait lieu dans la même commune ou dans une commune limitrophe;
- b) soit qu'une des conditions prévues au littéra a, b ou c du § 3, étant entièrement respectée, l'autre condition prévue au même littéra le soit au moins à raison de cinquante pour cent.

§ 6. Aussi longtemps que l'autorisation n'a pas été accordée et au maximum pendant 5 ans à compter du jour de l'introduction de la demande initiale d'ouverture d'une nouvelle officine ou de transfert d'une officine existante, exception faite toutefois du transfert à proximité immédiate, aucune nouvelle autorisation ne peut être accordée dans un rayon de moins de 1,5km de l'adresse initialement proposée.";

Considérant qu'il n'est pas contesté qu'à la date de l'acte attaqué, la pharmacie ouverte au public, sise Boulevard Ernest Solvay 493 à Liège, était matériellement fermée et qu'à l'emplacement ainsi libéré un magasin d'alimentation générale avait été ouvert, portant l'enseigne "Au marché d'Ankara"; que, sans nier ces faits, la partie intervenante les tient néanmoins pour irrelevants en l'espèce, en soutenant, d'une part, qu'une officine ouverte au public ne doit pas s'entendre d'une officine en activité, matériellement accessible au public, mais seulement d'une officine autre qu'hospitalière et que, d'autre part, l'officine sise Boulevard Ernest Solvay 493 à Liège n'avait pu être juridiquement fermée, faute pour le Roi d'avoir, en usant de l'habilitation qui lui avait été donnée à cet effet, élaboré l'arrêté nécessaire à la prise d'une décision de fermeture par le ministre compétent; qu'elle conclut que, dans ces conditions, le trans-

fert de l'officine visée avait pu régulièrement faire l'objet de l'acte attaqué;

Considérant qu'il ressort des travaux préparatoires de la loi du 17 décembre 1973, modificative de l'article 4 de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967, précité, (Doc. parl., Sénat, session 1972-1973, n° 385, p. 7, in fine), que l'officine pharmaceutique ouverte au public s'oppose à l'officine de l'hôpital d'une commission d'assistance publique ou à la pharmacie militaire et doit être comprise, dès lors, comme étant l'officine accessible à toute espèce de public; que, s'agissant toutefois de décider d'un transfert d'officine, en application de l'article 1er, §§ 4 et 5, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, précité, l'autorité compétente doit tenir compte du nombre d'officines ouvertes au public existantes et effectivement en activité, puisqu'il lui faut décider soit en fonction de la "proximité immédiate" (§ 4 de l'arrêté royal précité), soit, si les critères fixés aux § 2 et 3 du même arrêté royal ne sont pas respectés, en fonction d'"une moindre concentration des officines par rapport à la situation antérieure" dans la même commune ou dans une commune limitrophe, ou, si une des conditions prévues au littera a, b, ou c du § 3 du même arrêté royal (proximité et besoins d'un nombre déterminé d'habitants) est entièrement respectée, en tenant compte de ce que l'autre condition prévue au même littera l'est au moins à 50%; que, sans qu'il y ait lieu de rechercher si l'officine sise Boulevard Ernest Solvay 493 à Liège aurait pu ou non faire l'objet d'une décision ministérielle de fermeture antérieurement à l'acte attaqué, force est de constater que cette officine est matériellement fermée depuis décembre 1987 et que cette fermeture prive le transfert décidé par l'acte attaqué du fondement de fait exigé par la réglementation applicable; qu'en tant qu'il est pris de ce que le transfert d'une officine ouverte au public implique que celle-ci existe réellement et soit ouverte au public, ce

qui n'était pas le cas en l'espèce, le moyen, en sa deuxième branche, est bien fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Les demandes d'intervention de la société coopérative "Pharmacies populaires liégeoises" sont accueillies.

Article 2.

Les requêtes dans les affaires portant les numéros A.65.243/VI-15.444 et A.64.283/VI-15.445 sont jointes.

Article 3.

Est annulée la décision du ministre de l'Intégration sociale, de la Santé publique et de l'Environnement du 12 mai 1995 autorisant la Société coopérative "Les pharmacies populaires liégeoises" à transférer hors de sa proximité immédiate une officine pharmaceutique ouverte au public sise 4000 Liège, Boulevard Ernest Solvay n° 493 vers le Centre Hospitalier régional de la Citadelle, Boulevard du 12ème de Ligne, n° 1 à 4000 Liège.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 18.000 francs, sont mis à charge de la partie adverse à concurrence de 12.000 francs et de la partie intervenante à concurrence de 6.000 francs.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique
de la VI^e chambre, le dix-sept janvier deux mille un par :

MM. CLOSSET,	Président de chambre,
HANSE,	Conseiller d'Etat,
LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
HARMEL,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

P. HARMEL.

Ch.-L. CLOSSET.