

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 261.004 du 11 octobre 2024

A. 231.449/VI-21.853

A. 231.452/VI-21.823

En cause : **la société anonyme PHARMAGILLY**,
ayant élu domicile chez
M^{es} Noémie CAMBIER et
Thomas CAMBIER, avocats,
avenue Winston Churchill 253/40
1180 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 181/24
1170 Bruxelles,

Partie intervenante :

la société coopérative MULTIPHARMA,
ayant élu domicile chez
M^{es} Dominique GERARD et
Anne FEYT, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

I. Objet des requêtes

Par une requête introduite le 3 août 2020, la partie requérante demande l'annulation de « la décision de la Ministre de la Santé du 20 septembre 2018 par laquelle elle décide d'accorder à MULTIPHARMA "le maintien de l'autorisation pour une période de trois ans à compter du 19/05/2016" ».

Il s'agit du premier acte attaqué.

Par une requête introduite le 3 août 2020, la partie requérante demande l'annulation de « la décision de la Ministre de la Santé du 20 avril 2020 par laquelle elle décide d'accorder à MULTIPHARMA "l'autorisation de transférer l'officine pharmaceutique ouverte au public sise 145 avenue Eugène Mascaux à 6001 Charleroi vers la rue du Corbeau, 4 à 6200 Châtelet" ».

Il s'agit du deuxième acte attaqué.

II. Procédure

Par deux requêtes introduites respectivement le 21 septembre 2020 et le 12 octobre 2020, la SC Multipharma demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

Ces interventions ont été accueillies provisoirement par des ordonnances du 30 septembre 2020 et du 11 janvier 2021.

Les dossiers administratifs ont été déposés.

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

M. Erik Bosquet, 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 un dernier mémoire.

Par des ordonnances du 14 mai 2024, les affaires ont été fixées à l'audience du 19 juin 2024.

La contribution et les droits visés respectivement aux articles 66,6°, et à l'article 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.

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

M^e Noémie Cambier, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et

M^e Jérôme Sohier, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Anne Feyt, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M. Erik Bosquet, premier auditeur, a été entendu en son avis contraire.

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. La requérante exploite une officine pharmaceutique ouverte au public au n° 274 de la chaussée de Châtelet à 6060 Charleroi.

2. La SC MULTIPHARMA, requérante en intervention, est détentriche d'une autorisation pour une officine pharmaceutique ouverte au public sise au n° 145 de la rue Eugène Mascaux à 6001 Charleroi (Marcinelle).

3. Le 3 mars 2014, la SC MULTIPHARMA introduit une demande de maintien d'autorisation en cas de fermeture temporaire d'une durée supérieure à soixante jours.

Le formulaire de demande mentionne que la fermeture de l'officine remonte au 19 décembre 2013.

4. L'officine concernée fait l'objet d'une attestation d'enregistrement du 20 février 2014 accordée à la SC MULTIPHARMA, en considération d'une « situation au 19/12/2013 selon déclaration écrite ».

En lien avec cet enregistrement est délivrée, à la même date, une « autorisation » sur le fondement « de l'article 4, § 3^{ter}, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé modifié par la loi du 13 mai 1999 ».

5. Par une décision du 7 juillet 2014, l'Administrateur général de l'Agence Fédérale des Médicaments et des Produits de Santé (en abrégé, l'AFMPS) accorde à la SC MULTIPHARMA le maintien de l'autorisation de l'officine « fermée le 19/02/2013 », pour une période de trois ans à compter du « 19/02/2013 ».

Cette décision fait toutefois l'objet d'un *erratum*, dénué de date, corrigeant le moment de la fermeture au 19 décembre 2013 et précisant que c'est à cette date que prend cours la décision de maintien.

6. Il peut être inféré des pièces du dossier administratif et de celui de la partie intervenante que l'officine concernée a été cédée à la société MULTIPAR le 1^{er} janvier 2016, puis cédée en retour à la SC MULTIPHARMA le 19 mai 2016. Les parties adverse et intervenante ne font toutefois état ni de ces faits juridiques, ni des liens éventuels entre les deux sociétés, dans leurs écrits de procédure.

Dans ce contexte, le 9 janvier 2017, est délivrée à la société MULTIPAR une attestation d'enregistrement pour l'officine concernée en considération d'une « situation au 1/01/2016 selon déclaration écrite ». En lien avec cet enregistrement est par ailleurs délivrée à cette société, à la même date, une « autorisation » sur le fondement « de l'article 4, § 3^{ter}, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé modifié par la loi du 13 mai 1999 ».

7. Le 11 septembre 2017, la SC MULTIPHARMA introduit une deuxième demande de maintien d'autorisation en raison d'une fermeture temporaire d'une durée supérieure à soixante jours.

Le formulaire de demande mentionne que ce maintien est sollicité pour la période allant du 19 mai 2016 au 18 mai 2019, et que la fermeture temporaire est liée à une opération de « transfert/fusion ».

8. Le 5 octobre 2017, la SC MULTIPHARMA introduit une demande de fusion de l'officine litigieuse avec une autre de ses officines, située au n° 6A de la rue Alfred Lombard à 6182 Courcelles (Souvret).

9. Par un courrier du 10 octobre 2017, le Secrétaire de la Commission d'implantation informe la SC MULTIPHARMA de ce que la demande de maintien d'autorisation en cas de fermeture temporaire d'officine pour plus de soixante jours n'est pas recevable pour les motifs suivants :

« Les autorisations relatives à l'officine mentionnée n'ont pas encore pu être établies à votre nom et sont dans l'attente de la régularisation de la cession de la pharmacie. En conséquence, la recevabilité de votre demande est tributaire de l'aboutissement de la procédure susmentionnée ».

Il est précisé qu'à défaut de fournir les documents manquants dans les

trente jours, la demande sera déclarée irrecevable par le ministre de la Santé publique, conformément aux dispositions de l'article 5 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public.

10. Il se déduit du dossier administratif et des pièces de la partie intervenante que cette dernière introduit, à la suite de cette correspondance, une demande d'enregistrement relative à l'officine concernée, qui est à cette date vraisemblablement toujours enregistrée au nom de la société MULTIPAR.

11. Le 24 novembre 2017, est délivrée une nouvelle attestation d'enregistrement à la partie intervenante, en considération d'une « situation au 19/05/2016 selon déclaration écrite ».

Une autorisation d'exploiter l'officine est également délivrée à la partie intervenante le même jour.

12. Par un courrier du 20 avril 2018, la SC MULTIPHARMA communique à l'AFMPS « suite à la demande de [...] faire parvenir les documents manquants, [...] l'autorisation de l'officine avec numéro 524502 (en)registré(e) au nom du demandeur ».

Le dossier administratif ne permet pas de le vérifier mais il semble qu'était jointe à tout le moins à cette correspondance l'autorisation d'exploiter, délivrée le 24 novembre 2017.

13. Par un courrier du 16 juin 2018 adressé à la SC MULTIPHARMA, le Secrétaire de la Commission d'implantation accuse réception du courrier précité du 20 avril 2018, et déclare en conséquence recevable la demande de maintien d'autorisation introduite le 11 septembre 2017.

14. Le 29 juin 2018, le pharmacien inspecteur de l'AFMPS rédige un rapport favorable sur la demande de maintien d'autorisation. Il transmet ce rapport le même jour à la secrétaire de la Commission d'implantation.

15. Le 20 août 2018, le délégué de l'Administrateur général de l'AFMPS émet un avis favorable sur la demande de maintien d'autorisation.

16. Par une décision du 20 septembre 2018, la ministre de la Santé

publique accorde à la SC MULTIPHARMA le maintien de l'autorisation pour une période de trois ans à dater du 19 mai 2016.

Cette décision, qui constitue l'acte attaqué dans le recours enrôlé sous le n° G/A. 231.449/VIII-21.853, est rédigée comme suit :

« Vu votre demande du 11/09/2017 visant à obtenir le maintien de l'autorisation pour une officine pharmaceutique ouverte au public sise avenue Eugène Mascaux, 145 à 6001 Marcinelle (n° 524502), suite à sa fermeture temporaire pour une durée supérieure à soixante jours ;

Attendu que ladite officine a été fermée le 19/05/2016 et que le détenteur de l'autorisation pour l'officine n'avait pas introduit de demande de maintien de l'autorisation pour l'officine dans les soixante jours de la fermeture temporaire de cette dernière ;

Attendu que l'Agence fédérale des médicaments et des produits de santé (AFMPS) n'a pas envoyé au détenteur de l'autorisation la sommation prévue à l'article 15quinquies de l'arrêté royal du 25/9/1974 ;

Vu les dispositions de l'article 15ter, § 6, de l'arrêté royal du 25/9/1974 ;

Vu le rapport écrit positif 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) ;

Par ces motifs, j'ai décidé de vous accorder le maintien de l'autorisation pour une période de trois ans à compter du 19/05/2016 ».

17. Le 16 avril 2019, la SC MULTIPHARMA introduit une nouvelle demande de maintien d'autorisation en cas de fermeture temporaire d'une durée supérieure à soixante jours.

Le formulaire de demande vise la période allant du 17 mai 2019 au 16 mai 2022, et précise que la fermeture temporaire est liée à une opération de « fusion ou transfert ».

18. Par un courrier du 14 mai 2019, la SC MULTIPHARMA introduit toutefois une demande de transfert (hors de la proximité immédiate) de son officine vers le n° 4 de la rue du Corbeau à (6200) Châtelet (commune limitrophe). Selon un rapport d'expertise joint à la demande, le nouveau lieu d'implantation serait éloigné du lieu initial de 4069 mètres à vol d'oiseau, et de l'officine exploitée par la SA PHARMAGILLY de « 750 – m (en direction ouest) ».

Cette demande est notifiée, à une date que le dossier administratif ne permet pas de préciser, à la SA PHARMAGILLY.

19. Le 6 septembre 2019, est délivrée une nouvelle attestation d'enregistrement à la SC MULTIPHARMA, en considération d'une « situation au 17/05/2019 selon déclaration écrite ».

Ni les pièces du dossier administratif, ni celles déposées par la partie intervenante ne permettent de comprendre le motif pour lequel ce nouvel enregistrement est sollicité et accordé. Elles ne permettent pas non plus de vérifier qu'une nouvelle autorisation d'exploitation est délivrée à la suite de l'enregistrement.

20. Par un courrier du 23 octobre 2019 adressé à l'AFMPS, les conseils de la SA PHARMAGILLY formulent diverses observations sur la demande de transfert. Ils soutiennent notamment que le transfert d'officine impliquerait une détérioration de l'accès aux soins dans le voisinage du lieu d'implantation initial alors que le nouveau lieu d'implantation est moins densément peuplé et déjà desservi par trois pharmacies (dont celle de la SA PHARMAGILLY). Ils affirment en outre qu'à la suite de l'expiration, le « 19 février 2016 », d'une décision de maintien d'autorisation de l'officine litigieuse fermée depuis 2013, celle-ci doit être considérée comme étant automatiquement et définitivement fermée, en sorte qu'elle ne peut plus être transférée.

Ce même courrier sollicite une copie de l'ensemble du dossier relatif à la demande de transfert, en application de l'article 32 de la Constitution et des articles 4 et suivants de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration.

21. Par un courrier du 30 octobre 2019, l'union professionnelle Office des coopératives pharmaceutiques de Belgique (en abrégé l'OPHACO) communique à la Commission d'implantation son avis favorable sur la demande de transfert.

22. Le 5 novembre 2019, le pharmacien inspecteur de l'AFMPS rédige un rapport favorable sur la demande de transfert. Il transmet ce rapport le même jour à la secrétaire de la Commission d'implantation.

23. Par courriel du 8 novembre 2019, le secrétariat de la Commission d'implantation refuse de communiquer aux conseils de la SA PHARMAGILLY les documents dont la copie avait été sollicitée, pour le motif que « les dossiers sont personnels et ne tombent pas sous l'application de la législation relative à la publicité de l'administration car tant que l'avis de la commission relatif à ces derniers n'a pas été transmis à la Ministre, ils ne peuvent être considérés comme des documents administratifs ».

24. Par un courrier du 12 novembre 2019, l'Association Pharmaceutique Belge (en abrégé l'APB) communique à la Commission d'implantation son avis défavorable sur la demande de transfert.

25. Le 10 janvier 2020, le délégué de l'Administrateur général de l'AFMPS émet un avis favorable sur la demande de transfert .

26. Par un courriel du 17 janvier 2020, les conseils de la SA PHARMAGILLY interrogent le secrétariat de la Commission d'implantation pour connaître l'état de la procédure de transfert. Il y est répondu par un courriel du même jour que la demande de transfert est toujours en attente de l'avis de la Commission d'implantation, et que le dossier n'est toujours pas consultable.

27. Le 26 janvier 2020, la Commission d'implantation émet un avis favorable sur la demande de transfert.

Cet avis est motivé comme suit :

« [...] Vu l'arrêté royal du 10/05/2015 portant coordination de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé ;

Vu la demande introduite le 14/05/2019 par la SCRL Multipharma, sise Square Marie Curie, 30 à 1070 Anderlecht, tendant à obtenir l'autorisation de transférer l'officine pharmaceutique ouverte au public sise avenue Eugène Mascaux, 145 à 6001 Charleroi vers la rue du Corbeau, 4 a 6200 Chatelet ;

Attendu que le dossier a été présenté à la Commission d'Implantation des Officines en séance du 21/01/2020 ;

Entendus en ladite séance :

- Monsieur [...], délégué de l'administrateur général de l'AFMPS ;
- Monsieur [...], 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 1° A.R. du 25/9/1974) , en son rapport ;
- Monsieur [...], mandaté par la SCRL Multipharma ;
- Maître Charly DERAVERE, avocat au Bureau de Bruxelles, représentant la demanderesse SCRL Multipharma ;

Attendu que la demande est recevable ;

Vu les avis rendus par les instances consultées en application de l'article 7 de l'arrêté royal du 25/9/1974 ;

Attendu que l'OPHACO, le Pharmacien inspecteur et l'Administrateur général de l'AFMPS ont rendu un avis favorable ;

Que la Commission médicale provinciale et le Gouverneur de province n'ont pas rendu leur avis dans les délais fixés à l'article 7 précité et qu'il doit dès lors être réputé favorable ;

Attendu que l'APB a rendu un avis négatif ;

Vu le rapport et les conclusions déposés conformément à l'article 8 de l'arrêté royal du 25/9/1974 ;

Vu la note d'audience présentée en séance du 21/01/2019 ;

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 :

[...]

Attendu que l'endroit choisi par la demanderesse pour le transfert de son officine est situé à une distance d'environ 4069 mètres 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 une commune limitrophe et que cette disposition ne s'applique donc pas en la cause ;

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 qu'il ressort des données du dossier, que, conformément à l'article 1^{er}, § 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 800 mètres après transfert au lieu de 220 mètres avant transfert et que la distance moyenne aux officines les plus proches est de 1750 mètres après transfert contre 588 mètres avant transfert ;

Attendu par ailleurs que la lecture de l'article 1, § 5bis, 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 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

PAR CES MOTIFS,

La commission composée comme suit : [...]

Émet un avis favorable à la demande d'autorisation de la SCRL Multipharma de transférer l'officine pharmaceutique sise avenue Eugène Mascaux, 145 à 6001 Charleroi vers la rue du Corbeau, 4 à 6200 Châtelet ».

28. Par une décision du 20 avril 2020, la ministre de la Santé publique accorde à la SC MULTIPHARMA l'autorisation de transférer son officine vers le n° 4 de la rue du Corbeau à (6200) Châtelet.

Cette décision, qui constitue l'acte attaqué dans le recours enrôlé sous le n° G/A. 231.452/VIII-21.823, est rédigée comme suit :

« Vu votre demande du 14/05/2019 visant à obtenir l'autorisation de transférer l'officine pharmaceutique ouverte au public sise 145 avenue Eugène Mascaux à 6001 Charleroi vers la rue du Corbeau, 4 à 6200 Chatelet.

Vu l'avis favorable rendu par la Commission d'implantation des officines pharmaceutiques en sa séance tenue le 21/01/2020 ;

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 ».

29. Par un courriel du 5 juin 2020, les conseils de la SA PHARMAGILLY interrogent le secrétariat de la Commission d'implantation pour connaître l'état de la procédure de transfert. Il y est répondu par un courriel du même jour que la demande de transfert a fait l'objet d'une décision favorable de la ministre le 20 avril 2020 .

30. Par un courriel du 10 juin 2020, répondant à une demande des conseils de la SA PHARMAGILLY, le secrétariat de la Commission d'implantation leur communique en version téléchargeable les pièces du dossier .

31. Par un courriel du 15 juin 2020, les conseils de la SA PHARMAGILLY interrogent le secrétariat de la Commission d'implantation pour connaître l'état des deux procédures toujours en cours, l'une de fusion (introduite le 5 octobre 2017) et l'autre de demande de maintien d'autorisation (introduite le 16 avril 2019).

Il y est répondu par un courriel du même jour que la demande de fusion « est en attente de passage devant la commission » et que « la fermeture temporaire (est) en attente de décision de la ministre ».

IV. Jonction des affaires

Selon la requérante, la décision du 20 septembre 2018 accordant le maintien de l'autorisation d'ouverture au public de l'officine sise au n° 145 de la rue Eugène Mascaux à 6001 Charleroi, dont l'annulation est sollicitée dans l'affaire G/A. 231.449/VI-21.853, constitue le fondement nécessaire de la décision prise le 20 avril 2020 d'autoriser le transfert de cette officine vers la rue du Corbeau, 4 à 6200 Châtelet, dont l'annulation est sollicitée dans l'affaire G/A. 231.452/VI-21.823.

De son point de vue, l'annulation de l'acte attaqué dans l'affaire G/A. 231.449/VI-21.853 (ci-après le « premier acte attaqué ») doit entraîner l'annulation de l'acte attaqué dans l'affaire G/A. 231.452/VI-21.823 (ci-après le « deuxième acte attaqué »).

L'auditeur rapporteur partage cette analyse dans son rapport.

Dans un tel contexte, et quel que soit le sort qui doit être réservé à l'argumentation de la partie requérante, il est dans l'intérêt d'une bonne justice d'examiner les recours conjointement.

V. Intervention

La SC MULTIPHARMA étant la bénéficiaire des deux actes attaqués, il y a lieu d'accueillir ses requêtes en intervention.

VI. Recevabilité

VI.1. Thèses des parties

A. Thèse de la partie adverse

La partie adverse conteste que la requérante ait un intérêt au recours contre la décision de maintien d'autorisation attaquée. Elle relève que cette autorisation est relative à une officine située en dehors du voisinage immédiat de l'officine de la requérante. Elle soutient que l'intérêt de la requérante réside exclusivement dans le fait que, sur le fondement de cette décision de maintien de l'autorisation, l'officine litigieuse a pu ultérieurement bénéficier d'une autorisation de transfert à un endroit que la requérante considère proche de son officine.

La partie adverse conteste ensuite la recevabilité *ratione temporis* du recours, qui porte sur une décision datant du 20 septembre 2018, qui a fait l'objet d'une notification usuelle à l'AFMPS, l'Association Pharmaceutique Belge et l'OPHACO. Elle observe que la requérante affirme n'avoir eu connaissance de l'acte attaqué que le 10 juin 2020, en réponse à sa demande de renseignements adressée à l'AFMPS, mais elle souligne que la demande de maintien d'autorisation se justifiait par un « projet transfert/fusion » remontant à 2017, en sorte que la requérante, qui prétend se trouver dans le voisinage immédiat du lieu de transfert, aurait dû se montrer plus diligente en cherchant à s'informer plus tôt.

Enfin, la partie adverse soutient que l'intérêt au recours dépend de l'éventuelle issue favorable du recours en annulation parallèle dirigé contre la décision de transfert.

La partie adverse ne revient pas sur son argumentation relative à la recevabilité dans son dernier mémoire.

B. Thèse de la requérante

Concernant la recevabilité *ratione temporis*, la requérante réplique que l'éventuelle notification de l'acte attaqué à l'APB et l'OPHACO est sans incidence, puisque ces organismes ne lui ont pas répercuté l'information, et elle souligne que l'AFMPS n'a pas publié cette décision sur son site internet.

Elle soutient que le raisonnement de la partie adverse part du principe que la requérante aurait pu avoir connaissance du contenu de la demande d'autorisation de maintien où seraient révélées des procédures en cours depuis 2017 (liées à une demande de fusion) concernant la pharmacie litigieuse et sur lesquelles elle aurait tardé à s'informer, alors qu'elle n'a pas eu connaissance de cette demande d'autorisation de maintien. Selon elle, la partie adverse est d'autant plus malvenue à se prévaloir d'un tel argument qu'elle lui a refusé l'accès au dossier administratif. Elle précise qu'elle n'a pas manqué de diligence pour s'informer dès la notification de la demande de transfert par une lettre du 16 septembre 2019, puisqu'elle a rapidement demandé d'avoir accès au dossier administratif (le 23 octobre 2019), ce qui lui a été refusé, et qu'elle a encore ensuite interrogé la partie adverse sur l'évolution de la procédure de transfert, sans aucun retard.

Sur la contestation de son intérêt au recours, la requérante soutient qu'elle a intérêt à obtenir l'annulation d'un acte qui a pour conséquence qu'une officine, bien que définitivement fermée, a pu être transférée à 750 mètres de l'officine qu'elle exploite. Elle soutient encore que la partie adverse reconnaît elle-même que la demande de maintien était justifiée par un projet de fusion/transfert, ce qui prouve que l'acte attaqué n'a été adopté que dans la perspective du transfert qui lui fait grief.

Elle ne revient pas sur cette argumentation dans son dernier mémoire.

C. Thèse de la partie intervenante

En substance, la partie intervenante soulève les mêmes exceptions d'irrecevabilité que la partie adverse. Elle ajoute que la requérante se trompe lorsqu'elle affirme que le premier acte attaqué est un acte préalable au transfert, le Conseil d'État ayant déjà jugé à plusieurs reprises qu'il ne s'agissait en rien d'une opération complexe.

Dans son dernier mémoire, elle renvoie aux arguments de son mémoire en intervention.

VI.2. Appréciation du Conseil d'État

A. Recevabilité ratione temporis

L'article 4, § 1^{er}, alinéa 3, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État énonce ce qui suit :

« Les recours visés à l'article 14, §§ 1^{er} et 3, des lois coordonnées sont prescrits soixante jours après que les actes, règlements ou décisions incriminés ont été publiés ou notifiés. S'ils ne doivent être ni publiés ni notifiés, le délai court à dater du jour où le requérant en aura eu connaissance ».

La partie adverse admet que le premier acte attaqué n'a été ni publié, ni notifié à la partie requérante.

La requérante indique par ailleurs, sans être valablement contredite, avoir pris connaissance de l'existence de cette décision par un courriel de l'AFMPS du 10 juin 2020.

Le reproche de manque de diligence que les parties adverse et intervenante adressent à la requérante est dénué de fondement. Dès sa prise de connaissance de la demande de transfert de l'officine litigieuse, la requérante a demandé à la partie adverse l'autorisation de consulter le dossier administratif. Elle a dû réitérer sa demande avant que la partie adverse lui accorde, le 10 juin 2020, l'accès aux pièces du dossier, où figurait la décision attaquée du 20 septembre 2018.

La requête en annulation, introduite le 3 août 2020, l'a été dans les

soixante jours de la prise de connaissance de l'acte contesté, et est donc recevable *ratione temporis*.

B. Intérêt à agir

L'intérêt de la requérante à solliciter l'annulation de l'autorisation de transfert d'officine accordée le 20 avril 2020 (deuxième acte attaqué) n'est pas contestée, l'officine de la requérante se situant à proximité du lieu de transfert.

La décision de maintien de l'autorisation accordée le 20 septembre 2018 (premier acte attaqué) est en l'espèce une condition nécessaire au deuxième acte attaqué, l'autorisation de transférer une officine pharmaceutique ne pouvant être accordée, aux termes de l'article 4, § 3, de l'arrêté royal n° 78 relatif à l'exercice des professions des soins de santé, qu'à une officine « ouverte au public ».

De ce fait, cette décision de maintien d'autorisation est concrètement de nature à faire grief à la requérante.

Dans cette mesure, la requérante dispose d'un intérêt à en solliciter l'annulation.

VII. Moyen unique dans l'affaire G/A 231.449/VI-21.853

VII.1. Thèses des parties

A. Requête en annulation

La requérante soulève un premier moyen pris de l'absence, de l'erreur et de l'insuffisance ou la contrariété dans les causes ou les motifs, « de l'erreur de droit, de l'erreur de fait, de l'erreur manifeste d'appréciation » ainsi que de la violation « [de] la Constitution, notamment de ses articles 10, 11 et 33 ; [du] Code civil, notamment de ses articles 1 et 2 ; [de] la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, notamment de ses articles 2 et 3 ; [de] l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé, notamment de son article 4, §§ 3 et 3^{quater} ; [de] l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au publics », notamment de ses articles 15^{ter} et 15^{quinquies} ; [des] principes généraux du droit, notamment les principes de bonne administration dont le principe de minutie, le principe d'impartialité ; [du] principe de sécurité juridique et de non-rétroactivité ».

La requérante critique le fait que l'acte attaqué autorise pour la deuxième fois le maintien de l'autorisation afférente à l'officine litigieuse sans tenir compte de la première décision de maintien et alors que ladite officine est restée fermée.

En une première branche, soulevée à titre principal, la requérante soutient en substance que « la décision attaquée, par laquelle la partie adverse accorde une seconde fois le maintien de l'autorisation de l'officine litigieuse pour une période de trois ans à compter du 19 mai 2016 est illégale dans la mesure où la réglementation ne permet pas à l'autorité d'accorder une nouvelle décision de maintien de l'autorisation après l'échéance de trois ans », et qu'au contraire, la réglementation l'interdit expressément puisque l'article 15^{ter}, § 7, de l'arrêté royal précité du 25 septembre 1974 dispose que l'autorisation expire automatiquement au terme d'une période de trois ans (sauf réouverture avant ce terme). Elle soutient en outre que la décision attaquée méconnaît les exigences de motivation formelle ainsi que les devoirs de prudence et de minutie dès lors qu'elle a été prise sans examiner la situation réelle de l'officine litigieuse et en faisant totalement abstraction du fait qu'elle était fermée depuis le 19 février 2013.

En une deuxième branche, soulevée à titre subsidiaire, la requérante soutient qu'à supposer qu'une officine pharmaceutique puisse solliciter une deuxième décision de maintien d'autorisation, elle devrait à tout le moins introduire cette demande au plus tard à l'expiration de la première décision. Elle estime qu'à défaut, l'officine ne serait plus couverte par une autorisation, situation à laquelle l'autorité ne pourrait pallier qu'en accordant une nouvelle décision de maintien d'autorisation assortie d'une rétroactivité contraire à l'article 2 du Code civil et aux principes de non-rétroactivité et de sécurité juridique. Elle observe qu'en l'espèce, la deuxième demande de maintien d'autorisation n'a été formulée que plus d'un an et demi après l'expiration de la première décision.

En une troisième branche, soulevée à titre infiniment subsidiaire, la requérante soutient qu'à supposer qu'une seconde autorisation de maintien puisse être demandée après l'expiration de la première autorisation de maintien, sans qu'il n'y ait de réouverture dans l'intervalle, cette nouvelle autorisation, nécessairement rétroactive, devrait à tout le moins prendre cours à compter de l'échéance de la première autorisation de maintien. Elle estime qu'à défaut, l'officine ne serait plus couverte, pendant une certaine période, par la moindre autorisation, ce qu'interdisent l'article 4 de l'arrêté royal n° 78 précité et l'article 1^{er}, 1°, de l'arrêté royal du 21 janvier 2009 portant instruction pour les pharmaciens. Elle soutient que l'acte

attaqué indique à tort que l'officine litigieuse serait fermée depuis le 19 mai 2016, alors qu'elle est fermée depuis le 19 février 2013, et que donc, l'acte attaqué aurait dû à tout le moins remonter jusqu'au 19 février 2016 (date d'expiration de la première décision de maintien) et n'avoir une durée de validité que jusqu'au 18 février 2019.

B. Mémoire en réponse

La partie adverse soutient qu'il résulte de l'article 4, § 3^{quater}, alinéa 1^{er}, 1^o, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé qu'une officine pharmaceutique restée fermée moins de dix ans ne peut être considérée en droit comme n'étant plus ouverte au public. Elle ajoute que l'article 15^{ter}, § 7, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public ne peut être appliqué qu'en combinaison avec l'article 15^{quinquies} du même arrêté, ce qui signifie que l'autorisation ne peut être retirée qu'après deux sommations au détenteur de l'autorisation. Elle observe qu'en l'espèce, aucune sommation n'a jamais été envoyée à la requérante, et soutient qu'à supposer qu'une irrégularité ait été commise, elle ne résiderait pas dans l'acte attaqué mais uniquement dans le défaut d'envoi d'une sommation, soit une carence qui ne fait pas l'objet du présent recours.

Au sujet des critiques relatives à la rétroactivité de l'acte attaqué, la partie adverse soutient qu'une rétroactivité peut parfaitement être admise lorsqu'elle ne fait pas grief, ce qui est le cas lorsqu'il s'agit de reconnaître rétroactivement un avantage à un administré, à la condition que cela ne porte pas préjudice aux droits acquis de tiers. Elle n'aperçoit pas en quoi la requérante disposerait d'un droit acquis à ce que l'officine litigieuse ne puisse jamais être régularisée moyennant le respect des conditions prescrites aux articles 15^{ter} et 15^{quinquies} de l'arrêté royal précité du 25 septembre 1974.

La partie adverse n'aperçoit pas davantage en quoi les contestations du moyen qui viseraient la première décision de maintien d'autorisation feraient grief à la requérante, puisqu'elles ne concerneraient pas l'acte attaqué. Elle précise enfin que la demande de régularisation ayant abouti à l'acte attaqué a été introduite avant l'expiration de la première décision de maintien, et que l'allongement de la période de fermeture temporaire autorisé par l'acte attaqué ne change absolument rien à la situation de la requérante.

C. Mémoire en réplique

Concernant la première branche, la requérante réplique que la partie adverse adopte une lecture partielle et erronée de l'article 4, §§ 3^{ter}, 3^{quater} et 3^{quinquies}, de l'arrêté royal n° 78 précité. Elle expose que ces dispositions ont été insérées par l'article 3 de la loi du 13 mai 1999 portant des dispositions diverses « Santé publique », qui visait à déterminer une procédure d'enregistrement obligatoire des officines, destinée à connaître le nombre exact d'officines autorisées en Belgique en vue de contrôler ce nombre. Elle cite un extrait de l'exposé des motifs de la loi précitée du 13 mai 1999 où est précisé ce qu'il faut entendre, dans le nouvel article 4, § 3^{quater}, alinéa 1^{er}, 6°, de l'arrêté royal précité n° 78, par « officine [...] pour laquelle, après l'entrée en vigueur de la loi précitée du 17 décembre 1973, l'autorisation [...] est échue », soit, une autorisation dont le détenteur n'a pas fait usage dans les délais fixés dans l'article 14, § 1^{er}, de l'arrêté royal précité du 25 septembre 1974 ou dans les délais à déterminer par le Roi en application de l'article 4, § 3, 1°, alinéas 7 et 8, de l'arrêté royal n° 78 précité (ces deux alinéas étant relatifs à la procédure en cas de fermeture définitive ou temporaire des officines, et aux conditions régissant leur maintien). Elle expose que le cas de déchéance de l'autorisation prévu à l'article 4, § 3^{quater}, alinéa 1^{er}, 6°, ainsi compris à la lumière des travaux parlementaires de la loi, recouvre justement le cas d'espèce « puisque l'autorisation de maintien prévue pour une durée de trois ans maximum est échue depuis 2016 ».

Sur la différence entre les cas prévus respectivement au 1° et au 6° de l'article 4, § 3^{quater}, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal n° 78 précité, la partie requérante expose que cette disposition prévoit « d'une part, qu'une officine qui est fermée depuis dix ans sans avoir fait l'objet d'une demande de transfert sera considérée comme définitivement fermée » et « d'autre part, que le Roi déterminera d'autres délais à respecter en cas de fermeture, au-delà desquels l'autorisation de maintien octroyée après l'entrée en vigueur de la loi d'implantation de 1973, sera échue en telle sorte que l'officine n'est plus "ouverte régulièrement au public" ». Elle explique que « pour les officines moins anciennes, la loi (a) laiss(é) la possibilité pour le Roi de déterminer un délai de fermeture plus court que dix ans, entraînant la déchéance de l'autorisation et par conséquent, la fermeture définitive de l'officine », et que le Roi a mis en œuvre cette habilitation par l'article 10 de l'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, qui a inséré dans l'arrêté royal précité du 25 septembre 1974 un chapitre III^{bis} intitulé « Fermeture d'une officine pharmaceutique et procédure », lequel comprend notamment le nouvel article 15^{ter}, § 7. Elle soutient que la thèse de la partie adverse revient à nier l'existence ou à tout le moins les effets de cette disposition qui prévoit une expiration automatique de

l'autorisation, au terme de la période de validité de trois ans de la décision de maintien. Elle cite les arrêts du Conseil d'Etat n° 213.198 du 11 mai 2011, n° 216.833 du 13 décembre 2011 et 226.718 du 12 mars 2014 qui ont confirmé qu'il n'y avait pas de possibilité de prolongation de ce délai de trois ans.

Concernant les avis rendus dans le cadre de la procédure, la partie requérante expose que l'acte attaqué se réfère à l'avis du pharmacien inspecteur du 29 juin 2018, lequel « mentionne erronément que la fermeture de l'officine daterait du 19 mai 2016 au lieu du 13 février 2013 ». Elle estime que cette erreur a induit en erreur la partie adverse puisqu'elle l'a empêché de constater l'expiration automatique de l'autorisation.

Concernant la procédure de sommation prévue à l'article 15quinquies de l'arrêté royal précité du 25 septembre 1974, la requérante expose que cette procédure ne s'applique qu'au cas d'une officine pharmaceutique qui n'a pas sollicité la première et unique décision de maintien d'autorisation. Elle estime que cette disposition vise le défaut d'introduction de la demande de maintien de l'autorisation et non le cas où la décision de maintien est arrivée à échéance.

La requérante soutient que l'erreur commise par le pharmacien-inspecteur concernant la date de fermeture témoigne d'un manque de diligence dans l'examen du dossier et démontre l'erreur manifeste d'appréciation.

Concernant la deuxième branche, la requérante soutient que contrairement à ce qu'indique la partie adverse, la première décision de maintien est arrivée à échéance le 19 février 2016, en sorte que la deuxième demande de maintien d'autorisation a bien été introduite après cette échéance.

Concernant la troisième branche, la requérante réplique qu'à la lecture du dossier administratif, elle a constaté « un flou » au sujet de la date exacte de fermeture, dès lors que, selon un *erratum*, cette fermeture daterait du 19 décembre 2013 et non du 19 février 2013. Elle indique ne pas disposer d'éléments suffisants permettant d'établir la date exacte, en sorte qu'elle maintient la troisième branche de son moyen.

D. Mémoire en intervention

La demanderesse en intervention soutient que durant les dix premières années de fermeture temporaire d'une officine, la fermeture définitive n'est jamais automatique mais doit être soit sollicitée par le détenteur de l'autorisation soit initiée

par l'autorité dans le respect de l'article 15^{quinquies} de l'arrêté royal précité du 25 septembre 1974. Elle précise que cette disposition ne prévoit aucun délai dans lequel l'AFMPS devrait constater la fermeture de l'officine ou envoyer la sommation. Elle précise encore que sa demande de maintien d'autorisation a été introduite le 29 août 2017, que son officine était alors fermée depuis 4 ans et demi, que l'AFMPS n'a jamais appliqué la procédure de sommation, et qu'à supposer que cela puisse lui être reproché, rien ne l'empêchait de solliciter une nouvelle décision de maintien comme elle l'a fait, même si la précédente décision était expirée depuis plusieurs mois. Elle renvoie encore aux arrêts n° 242.432 et 242.433 du 26 septembre 2018.

E. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse revient sur l'arrêt d'assemblée générale n° 226.718 du 12 mars 2014. Elle estime que celui-ci a jugé que l'introduction d'une demande de transfert avant l'expiration du délai de 3 ans visé à l'article 15^{ter}, § 7, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 précité avait pour effet de prolonger l'autorisation de maintien. En revanche, cet arrêt ne s'est pas prononcé quant à une expiration « automatique » d'une telle autorisation lorsqu'aucune demande de transfert n'a été introduite avant l'expiration de ce même délai.

Elle se réfère également à un arrêt n° 242.432 du 26 septembre 2018 qui aurait jugé ce qui suit : « dans le cas d'une pharmacie ayant introduit une demande similaire de fermeture temporaire avec maintien d'autorisation de manière tardive, ce qui n'a pas pour conséquence automatique, selon [le Conseil d'État], que l'autorisation précédente serait *ipso facto* “*vervallen*”, sans autre mesure qui aurait été prise par l'Agence Fédérale des Médicaments et des Produits de Santé »

Selon elle, le Roi a exécuté l'article 4, § 3, de l'arrêté royal n° 78 en organisant, dans les articles 15^{quater} et 15^{quinquies} de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, une procédure de fermeture définitive des officines pharmaceutiques. La procédure de déchéance de l'autorisation serait organisée spécifiquement par l'article 15^{quinquies} de l'arrêté royal du 25 septembre 1974. Les dispositions inscrites à l'article 15^{ter} ne concerneraient, quant à elles, que l'expiration *rationae temporis* d'une décision de maintien d'autorisation durant une fermeture temporaire.

L'article 15^{ter}, § 7, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, qui prévoit une « expiration automatique après trois ans » de la décision relative au maintien de l'autorisation de l'officine devrait donc se combiner avec l'article 15^{quinquies} du même arrêté, qui organise le retrait d'autorisation en question.

Du point de vue de la partie adverse, la thèse de l'auditeur rapporteur selon laquelle la procédure prévue par l'article 15^{quinquies} ne s'appliquerait que dans l'hypothèse où « aucune automaticité n'est prévue » ne trouverait aucune confirmation dans le texte de cet article.

La partie adverse considère également que le moyen, tel que retenu par l'auditeur rapporteur, est inconciliable avec les termes de l'article 18, § 2, des lois coordonnées du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions de soins de santé, suivant lesquels « n'est pas considéré comme une officine ouverte régulièrement au public, toute officine : qui a été fermée plus que 10 ans ou qui, au plus tard, endéans les 10 ans qui suivent la fermeture, n'a pas fait l'objet d'une demande d'autorisation de transfert ».

Cette disposition légale serait inconciliable avec l'affirmation qu'une officine devrait être « automatiquement » fermée après un délai de 3 ans. Elle ajoute qu'à supposer « qu'il y ait une contradiction entre les dispositions de l'article 15^{ter}, § 7, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 et celles de l'article 18, § 2, des lois coordonnées du 10 mai 2015, il faudrait convenir que, conformément au principe de la hiérarchie des normes, c'est le texte légal qui doit l'emporter ».

F. Dernier mémoire de la partie intervenante

La partie intervenante se réfère, comme la partie adverse, à l'arrêt n° 226.718 du 12 mars 2014 du Conseil d'État. Elle estime que si cet arrêt juge que l'échéance d'une autorisation de maintien empêche, pour l'officine concernée, de demander une autorisation de transfert, il ne dit en revanche pas que « l'échéance d'une autorisation de maintien empêcherait l'officine concernée d'entamer une autre procédure, par exemple une nouvelle demande d'autorisation de maintien ». Les arrêts n° 242.432 et n° 242.433 du 26 septembre 2018 ne le diraient pas davantage. Selon elle, l'échéance du délai de 3 ans n'aurait pas pour conséquence automatique la fermeture définitive de l'officine concernée, ou une impossibilité de solliciter un nouveau maintien d'autorisation.

La partie intervenante invoque ensuite l'article 18, § 2, 6°, de la loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions des soins de santé. De son point de vue, en application de cette disposition, « une officine fermée depuis moins de 10 ans peut être considérée comme régulièrement ouverte au public ». L'interprétation selon laquelle cette disposition ne serait applicable qu'aux

hypothèses où la réglementation ne prévoit aucune automaticité serait erronée. Elle serait en outre discriminatoire.

À ce dernier égard, la partie intervenante sollicite que la question préjudicielle suivante soit posée à la Cour constitutionnelle :

« L'article 18, § 2, 6° de la loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions des soins de santé interprété en ce sens qu'une officine dont l'autorisation de maintien serait échue ne pourrait plus demander une nouvelle autorisation de maintien et devrait être considérée comme définitivement fermée ne viole-t-il pas les articles 10 et 11 de la Constitution et ce alors que conformément à l'article 18, § 2, 1°, de la même loi, toute officine fermée depuis moins de 10 ans peut être considérée comme régulièrement ouverte au public ? ».

La partie intervenante revient sur l'article 15quinquies de l'arrêté royal du 25 septembre 1974. Selon elle, rien n'indique que cette disposition ne s'appliquerait pas aux officines dont l'autorisation de maintien est échue. Juger en sens contraire « reviendrait à considérer que l'article 15ter, § 7, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 précité priverait les officines visées par une autorisation de maintien échue de la possibilité de régulariser leur situation via la procédure instituée par l'article 15quinquies du même arrêté, ce qui n'aurait aucun sens ».

VII.2. Appréciation du Conseil d'État

A. Dispositions essentielles applicables au litige

Dans sa version applicable au moment de la prise des actes attaqués, l'article 4, § 3, 1°, alinéas 1 à 8, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé est rédigé comme il 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.

Sans préjudice des règles fixées en vertu des dispositions du 6° du présent paragraphe, l'autorisation ne devient transmissible qu'au plus tôt cinq ans après l'ouverture de l'officine.

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.

Il est statué sur les demandes qui concernent l'ouverture ou le transfert de deux ou plusieurs officines dans une même voisinage selon les critères de préférence arrêtés par le Roi.

Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, selon la procédure fixée au quatrième alinéa, le nombre maximum d'officines ouvertes au public pour la période qu'il détermine. Il détermine également la période pendant laquelle des demandes ou renouvellements de demande pour l'ouverture d'une officine ouverte au public peuvent être introduites.

Le Roi fixe en outre, selon la procédure fixée au quatrième alinéa, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, la procédure en cas de fermeture définitive ou temporaire d'une officine, pour des raisons de force majeure ou à l'initiative du détenteur de l'autorisation.

Le Roi fixe en outre, selon la procédure fixée au quatrième alinéa, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, fixe en cas de fermeture définitive ou temporaire d'une officine, pour des raisons de force majeure ou à l'initiative du détenteur de l'autorisation les conditions régissant le maintien, la suspension ou le retrait de l'autorisation par le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, y compris les rétributions ou redevances dues. Les sommes provenant de ces rétributions ou redevances sont destinées à financer les missions des services administratifs concernés qui résultent de l'article 4 du présent arrêté.

[...] ».

Ce texte est repris, en substance, à l'article 9 de la loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions des soins de santé.

Les paragraphes *3ter* à *3quinquies* de l'article 4 de l'arrêté royal n° 78 sont rédigés comme il suit, dans leur version applicable au moment de la prise des actes attaqués :

« § *3ter*. Le Roi fixe, selon la procédure fixée au paragraphe 3, 1°, quatrième alinéa la procédure d'enregistrement obligatoire concernant les officines régulièrement ouvertes au public, y compris les rétributions ou redevances dues. Les sommes provenant de ces rétributions ou redevances sont destinées à financer les missions des services administratifs concernés qui résultent de l'article 4 du présent arrêté.

Tout propriétaire d'une officine régulièrement ouverte au public avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 décembre 1973 modifiant la loi du 12 avril 1958 relative au cumul médico-pharmaceutique et modifiant 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, et tout détenteur de l'autorisation visée à l'article 4, § 3, 1°, doit suivre cette procédure d'enregistrement.

Le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, accorde à chaque demandeur, une seule personne physique ou une seule personne morale, une autorisation, sauf si le premier détenteur de l'autorisation est toujours détenteur de l'autorisation qui a été accordée après l'entrée en vigueur de la loi précitée du 17 décembre 1973 ».

§ *3quater*. N'est pas considérée comme une officine ouverte régulièrement au public, toute officine :

1° qui a été fermée plus que dix ans ou qui, au plus tard, endéans les dix ans qui suivent la fermeture, n'a pas fait l'objet d'une demande d'autorisation de transfert;

[...]

6° pour laquelle, après l'entrée en vigueur de la loi précitée du 17 décembre 1973, l'autorisation n'a jamais été octroyée ou dont l'autorisation a été suspendue, annulée, retirée ou est échue.

[...]

§ 3^{quinquies}. En cas de transmission d'une officine régulièrement ouverte au public, y compris l'autorisation de tenir une officine ouverte, une procédure d'enregistrement, doit également être suivie en vue d'obtenir une adaptation de l'autorisation personnelle, accordée par le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, à une seule personne physique ou à une seule personne morale.

Le Roi fixe la procédure et les modalités de cet enregistrement ainsi que les rétributions ou les redevances dues. Les sommes provenant de ces rétributions ou redevances sont destinées à financer les missions des services administratifs concernés qui résultent de l'article 4 du présent arrêté.

Le Roi fixe la date d'entrée en vigueur du présent paragraphe».

Le texte de ces trois paragraphes est repris, en substance, dans l'article 18, § 1^{er} à § 3, de la loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions des soins de santé.

Les articles 15^{ter} à 15^{quinquies} de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public étaient rédigés comme il suit, avant leur modification par l'arrêté royal du 19 avril 2014 modifiant l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public :

« Art. 15^{ter}.

§ 1. Toute personne physique ou morale, détentrice d'une autorisation pour une officine ouverte au public, est tenue d'adresser au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, au plus tard soixante jours après la fermeture temporaire de cette officine, une demande visant le maintien de l'autorisation, dans le cas où la période de fermeture est supérieure à soixante jours.

§ 2. Le détenteur de l'autorisation pour une officine fermée depuis plus de soixante jours au moment de l'entrée en vigueur de cette disposition, adressera au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, au plus tard soixante jours après l'entrée en vigueur de l'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, une demande de maintien de l'autorisation, sauf si la demande visant le transfert de l'officine n'a pas fait l'objet d'une décision ministérielle.

§ 3. La demande motivée de maintien de l'autorisation d'une officine ouverte au public est adressée, par lettre recommandée au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, sur formulaires délivrées à cet effet par l'AFMPS.

Dès réception de la demande, celle-ci est inscrite dans un registre ad hoc. La date de la poste détermine l'ordre de la demande.

[...]

§ 7. La décision relative au maintien de l'autorisation de l'officine pharmaceutique ouverte au public expire après trois ans ou avant cette date, notamment à la réouverture de la pharmacie à la dernière adresse ayant fait l'objet d'une autorisation, ou lors de l'obtention d'une autorisation de transfert de l'officine.

Art. 15^{quater}.

§ 1^{er}. La demande de fermeture définitive d'une officine ouverte au public est adressée par lettre recommandée au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions.

Dès réception de la demande, celle-ci est inscrite dans un registre ad hoc. La date de la poste détermine l'ordre de la demande.

Par dérogation aux dispositions des articles 6 et 7, la demande de fermeture définitive d'une officine dans la proximité immédiate est notifiée par les soins du Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions aux organisations professionnelles les plus représentatives.

Après un délai de trente jours à dater de cette notification, la demande est directement soumise au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions; elle est accompagnée du rapport écrit de l'Inspecteur de la Pharmacie (...).

§ 2. Si une officine est fermée définitivement, le Ministre retire l'autorisation.

Art. 15^{quinquies}.

Lorsqu'il est constaté qu'une pharmacie est fermée sans qu'une demande de maintien de l'autorisation visée à l'article 15^{ter} n'ait été introduite, et sans que la fermeture définitive n'ait été portée à la connaissance du Ministre conformément à l'article 15^{quater}, l'AFMPS enverra une sommation sous pli recommandé au détenteur de l'autorisation. Une copie de celle-ci est notifiée aux organisations professionnelles les plus représentatives.

Lorsque le détenteur de l'autorisation n'a pas introduit de demande de maintien de l'autorisation dans les soixante jours, et n'a pas communiqué la fermeture définitive, l'AFMPS envoie une seconde sommation.

Lorsque le détenteur de l'autorisation n'a toujours introduit aucune demande de maintien de l'autorisation dans les soixante jours suivant la seconde sommation, et n'a pas non plus communiqué la fermeture définitive, l'autorisation est retirée par le Ministre ».

À la suite des modifications apportées par l'arrêté royal du 19 avril 2014 précité, entré en vigueur le 21 juillet 2014, l'article 15^{ter}, §1^{er} et § 7 – renuméroté en § 4 – et l'article 15^{quinquies}, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 doivent se lire comme il suit :

« Art. 15^{ter}

§ 1. Toute personne physique ou morale, détentrice d'une autorisation pour une officine ouverte au public, est tenue d'adresser au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, au plus tard soixante jours après la fermeture temporaire de cette officine, une demande visant le maintien de l'autorisation visée à l'article 20, § 3, dans le cas où la période de fermeture est supérieure à soixante jours.

Sans préjudice de l'obligation d'enregistrement en vertu de l'article 20, une demande de transfert temporaire ou définitif ou de fusion suspend les délais visés aux alinéa 1^{er} et paragraphe 4 jusqu'à la notification de l'émission ou du refus de la demande.

[...]

§ 4. La décision relative au maintien de l'autorisation de l'officine pharmaceutique ouverte au public expire après trois ans ou avant cette date, notamment à la réouverture ou lors du transfert de la pharmacie. Au terme de cette période de trois ans, l'autorisation expire automatiquement.

Art. 15quinquies

Lorsqu'il est constaté qu'une officine est fermée sans notification de fermeture définitive telle que visée à l'article 15quater, et sans que les dispositions de l'article 15ter, § 1^{er}, aient été respectées, l'AFMPS enverra une sommation sous pli recommandé au détenteur de l'autorisation. Une copie de celle-ci est envoyée aux organisations professionnelles les plus représentatives.

Lorsque le détenteur de l'autorisation n'a pas introduit de demande de maintien de l'autorisation dans les soixante jours, et n'a pas communiqué la fermeture définitive, l'AFMPS envoie une seconde sommation.

Lorsque le détenteur de l'autorisation n'a toujours introduit aucune demande de maintien de l'autorisation dans les soixante jours suivant la seconde sommation, et n'a pas non plus communiqué la fermeture définitive, l'autorisation est retirée par le Ministre. Le fonctionnaire visé à l'article 20, § 7, retire l'enregistrement ».

La renumérotation du § 7 en § 4 dans l'article 15ter de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 n'a pas été prise en considération par les parties dans leurs écrits. Pour la clarté du propos, l'article 15ter, § 4, sera désigné ci-après comme étant l'article « 15ter, § 7 (devenu § 4) ».

L'article 20 de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, dont le paragraphe 3 a été réinséré dans cet article par l'article 19 de l'arrêté royal du 19 avril 2014, est rédigé comme suit en ses trois premiers paragraphes :

« Art. 20

§ 1^{er}. Le détenteur d'une autorisation telle que visée à l'article 4, §§ 3 et 3bis de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé, ci-après dénommée " autorisation d'implantation ", doit, dans les soixante jours après en avoir fait usage, faire enregistrer par lettre recommandée au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, les données suivantes ou la modification de celles-ci, sur formulaires délivrés à cet effet par l'AFMPS :
[...]

§ 2. En dehors des cas visés au paragraphe 1^{er}, le détenteur d'une autorisation visée au paragraphe 3 doit faire enregistrer toute modification des données énumérées au paragraphe 1^{er} dans les soixante jours après la modification, selon la procédure prévue au paragraphe 1^{er}.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, seules les données suivantes doivent être enregistrées concernant la modification des statuts :

- la forme juridique;
- le siège social;
- la représentation externe et les noms et la qualité des personnes qui peuvent engager la société.

Lorsque la modification visée à l'alinéa 1^{er} concerne un groupe d'officines, les demandes peuvent être introduites de façon groupée dans un formulaire délivré à cet effet par l'AFMPS à condition que les annexes soient jointes sous forme informatisée selon les instructions de l'AFMPS.

§ 3. Après le suivi de la procédure d'enregistrement décrite au paragraphe 1^{er} en vertu d'une autorisation d'implantation d'ouverture, le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions attribue un numéro d'autorisation à l'officine et accorde l'autorisation telle que visée à l'article 4, § 3^{ter}, de l'arrêté royal 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé, ci-après dénommée " l'autorisation d'exploitation ".

L'autorisation d'exploitation indique le numéro d'autorisation, l'identité ou le numéro d'entreprise du détenteur, le lieu d'implantation de l'officine, la date d'implantation et, le cas échéant, la date telle que visée au paragraphe 4, alinéa 2.

Le Ministre adapte l'autorisation d'exploitation lorsque les données visées à l'alinéa 2 changent à la suite d'un enregistrement visé aux paragraphes 1^{er} ou 4.

Le fonctionnaire visé au paragraphe 7 délivre l'autorisation adaptée après que l'autorisation originale a été transmise à l'AFMPS par lettre recommandée.
[...] ».

L'article 20, § 3, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 ainsi modifié, prévoit donc, sur le fondement de l'article, 4, § 3^{ter}, de l'arrêté royal n° 78, l'« autorisation d'exploitation », qui est délivrée, à la suite de la procédure d'enregistrement prévue à l'article 20, § 1^{er} et § 2, à la personne physique ou morale titulaire de l'autorisation d'ouvrir une officine ouverte au public.

B. Application au cas d'espèce

B.1. Quant à la première branche

Dans la première branche de son premier moyen, la partie requérante affirme en substance que deux décisions de maintien de l'autorisation d'ouverture d'une officine ouverte au public ne peuvent être octroyées successivement au titulaire de cette autorisation, car la réglementation ne le prévoit pas et l'article 15^{ter}, § 7, de

l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public s'y oppose.

Cette argumentation ne peut en l'occurrence être suivie.

Le 3 mars 2014, moment où la partie intervenante a introduit la première demande de maintien d'autorisation, l'article 15^{ter}, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 précité disposait que la personne détentrice « d'une autorisation pour une officine ouverte au public » était tenue d'adresser au ministre qui a la Santé publique dans ses attributions « au plus tard soixante jours après la fermeture temporaire de cette officine, une demande visant le maintien de l'autorisation, dans le cas où la période de fermeture est supérieure à soixante jours ». À cette date également, le paragraphe 7 du même article prévoyait uniquement une expiration, à l'échéance, de la « décision relative au maintien de l'autorisation de l'officine pharmaceutique ouverte au public ». Il n'envisageait pas expressément une expiration de l'autorisation d'ouverture elle-même.

Cette version de l'article 15^{ter}, § 1^{er} et § 7, était toujours applicable lorsque, le 7 juillet 2014, la partie adverse a accordé le maintien de l'autorisation, par une décision qui, en tenant compte de l'*erratum* adjoint à cette décision, couvrait la période allant du 19 décembre 2013 au 18 décembre 2016.

L'objet de la demande de maintien à laquelle la partie adverse a alors fait droit était l'autorisation d'ouvrir une officine au public.

Les règles afférentes au maintien de l'autorisation d'une officine pharmaceutique dans l'hypothèse d'une fermeture temporaire ont été modifiées, en cours de validité du maintien d'autorisation précité, par l'arrêté royal du 19 avril 2014 modifiant l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public. Cet arrêté royal a été publié au *Moniteur belge* le 11 juillet 2014 et est entré en vigueur le dixième jour suivant cette publication, soit le 21 juillet 2014.

Après l'entrée en vigueur de cet arrêté royal modificatif, l'article 15^{ter}, § 1^{er}, doit désormais se lire comme il suit :

« Toute personne physique ou morale, détentrice d'une autorisation pour une officine ouverte au public, est tenue d'adresser au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, au plus tard soixante jours après la fermeture temporaire de cette officine, une demande visant le maintien de l'autorisation visée à l'article 20, § 3, dans le cas où la période de fermeture est supérieure à soixante jours ».

À la suite de cette modification, l'objet d'une demande de maintien d'autorisation est devenu l'autorisation « visée à l'article 20, § 3 », de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, qualifiée par ce dernier article d'« autorisation d'exploitation ». En application de l'article 4, § 3^{ter}, de l'arrêté royal n° 78, ladite « autorisation d'exploitation » est délivrée à la suite de l'enregistrement d'une officine, qui est lui-même conditionné à l'existence de l'autorisation d'ouvrir cette officine au public, aussi appelée « autorisation d'implantation ».

L'article 15^{ter}, § 7 (devenu § 4), de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, à la suite des modifications apportées par l'arrêté royal du 19 avril 2014, se lit par ailleurs comme il suit :

« La décision relative au maintien de l'autorisation de l'officine pharmaceutique ouverte au public expire après trois ans automatiquement ou avant cette date, notamment à la réouverture ou lors du transfert de la pharmacie. Au terme de cette période de trois ans, l'autorisation expire automatiquement ».

Dans ce contexte, il faut relever qu'il ressort essentiellement des pièces déposées par la partie intervenante, absentes du dossier administratif, que l'officine pharmaceutique sise rue Eugène Mascaux à 6001 Charleroi a fait l'objet d'une double opération de cession en 2016, entre les sociétés MULTIPHARMA et MULTIPAR. En effet :

- Une attestation d'enregistrement a été délivrée le 20 février 2014 à la SC MULTIPHARMA (partie intervenante). Cette attestation concerne une « situation au 19 décembre 2013 selon déclaration écrite ».

À la suite de cet enregistrement, une « autorisation » délivrée sur la base de l'article 4, § 3^{ter}, de l'arrêté royal n° 78 a aussi été délivrée, le même jour, à cette société.

- Une attestation d'enregistrement a été délivrée le 9 janvier 2017 à la société MULTIPAR. Cette attestation concerne une « situation au 1/01/2016 selon déclaration écrite ».

À la suite de cet enregistrement, une « autorisation » délivrée sur la base de l'article 4, § 3^{ter}, de l'arrêté royal n° 78 a aussi été délivrée, le même jour, à cette société.

- Une attestation d'enregistrement a été délivrée le 24 novembre 2017 par la ministre de la Santé Publique à la SC MULITPHARMA. Cette attestation concerne une « situation au 19/05/2016 selon déclaration écrite ».

À la suite de cet enregistrement, une « autorisation » délivrée sur la base de l'article 4, § 3^{ter}, de l'arrêté royal n° 78 a aussi été délivrée, le même jour, à cette société.

En application de l'article 15^{ter}, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, tel que modifié par l'arrêté royal du 19 avril 2014, le premier acte attaqué n'est pas le maintien de l'autorisation d'ouvrir une officine au public, mais bien le maintien de l'autorisation d'exploitation du 24 novembre 2017, rétroagissant au 19 mai 2016, accordé à la partie intervenante.

Ni cette autorisation d'exploitation, ni l'enregistrement dont elle est la conséquence, n'ont été entrepris en annulation par la requérante.

C'est dans ce contexte que doit être examinée la première branche du premier moyen, qui repose sur la prémisse que la partie adverse a accordé, en prenant le premier acte attaqué, une seconde fois le maintien de l'autorisation de l'officine litigieuse.

Cette argumentation ne tient compte ni de la modification de l'article 15^{ter}, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 par l'arrêté royal du 19 avril 2014, ni des enregistrements et autorisations d'exploitation accordés successivement aux sociétés MULTIPAR et MULTIPHARMA le 9 janvier 2017 (rétroagissant au 1^{er} janvier 2016) et le 24 novembre 2017 (rétroagissant au 19 mai 2016).

Le premier acte attaqué n'est pas, comme l'affirme la requérante, « une nouvelle décision de maintien de l'autorisation » – c'est-à-dire de l'autorisation d'ouverture d'une officine – mais la première décision visant à maintenir l'autorisation d'exploitation accordée le 24 novembre 2017, avec effet rétroactif au 19 mai 2016, à la partie intervenante, autorisation qui doit aujourd'hui être considérée comme définitive.

Sans qu'il soit besoin de déterminer si la réglementation autorise que deux décisions de maintien soient prises successivement au sujet de la même autorisation, il suffit de relever que tel n'est pas le cas en l'espèce.

Le moyen, en sa première branche, manque donc en fait.

B.2. Quant à la deuxième branche

La deuxième branche du premier moyen est fondée sur l'affirmation que, depuis le 19 février 2016, la pharmacie litigieuse ne dispose plus d'aucune autorisation et doit de ce fait être considérée comme définitivement fermée, ceci en application de l'article 15^{ter}, § 7 (lire : § 4), de l'arrêté royal du 25 septembre 1974. À l'estime de la requérante, en raison de cette fermeture définitive, la partie intervenante ne pouvait plus introduire, à la date du 11 septembre 2017, une demande de maintien de son autorisation, celle-ci étant déjà échue, et la partie adverse ne pouvait faire droit à une telle demande.

Il convient d'abord de relever que l'officine pharmaceutique concernée a fait l'objet d'un maintien de son autorisation d'ouverture au public valide pour la période entre le 19 décembre 2013 et le 18 décembre 2016, et non le 19 février 2016 comme l'affirme la requérante. Cette dernière ne tient en effet pas compte de l'*erratum* adjoint à la décision du 7 juillet 2014, par lequel le maintien de l'autorisation est accordé « pour une période de trois ans à compter du 19/12/2013 ».

Cette précision n'a toutefois pas d'influence sur l'examen du moyen.

L'affirmation de la requérante ne peut par ailleurs être suivie quant à l'évènement qui a entraîné l'expiration de la décision de maintien, et quant aux conséquences de cette expiration.

L'article 15^{ter}, § 7 (devenu § 4), de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, dans sa version applicable après l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 19 avril 2014, prévoit que « la décision relative au maintien de l'autorisation de l'officine pharmaceutique ouverte au public expire après trois ans automatiquement ou avant cette date, notamment à la réouverture ou lors du transfert de la pharmacie [...] ».

L'utilisation de l'adverbe « notamment » dans ce paragraphe implique que le transfert d'officine ou sa réouverture ne sont pas les seuls évènements pouvant entraîner l'expiration du maintien d'autorisation. À cet égard, il résulte de l'article 4, § 3^{quinqies}, de l'arrêté royal n° 78 qu'en « cas de transmission d'une officine régulièrement ouverte au public, y compris l'autorisation de tenir une officine

ouverte, une procédure d'enregistrement, doit [...] être suivie en vue d'obtenir une adaptation de l'autorisation personnelle, accordée par le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, à une seule personne physique ou à une seule personne morale ».

Une transmission d'officine, qui implique un changement de détenteur de l'autorisation d'ouverture d'une officine au public, et donc un enregistrement et l'« adaptation » de l'autorisation d'exploitation, doit être considérée, au même titre que la réouverture de l'officine ou son transfert à un autre endroit, comme étant l'aboutissement de la fermeture temporaire d'une officine. Cet événement provoque l'expiration de la décision de maintien d'une autorisation, qu'il s'agisse d'une autorisation d'ouvrir une officine au public, antérieurement à l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 19 avril 2014, ou d'une autorisation d'exploitation, postérieurement à cette entrée en vigueur. Dans une telle hypothèse, le nouveau détenteur de l'autorisation doit soit procéder à la réouverture de l'officine au public, soit solliciter en son nom le maintien de l'autorisation dont il est le seul titulaire.

En l'occurrence, il se déduit du dossier administratif que la partie intervenante a cédé l'officine concernée le 1^{er} janvier 2016 à la société MULTIPAR. Celle-ci a procédé à un enregistrement de l'officine en son nom et a obtenu une autorisation d'exploiter la concernant, ces deux actes étant désormais définitifs. L'enregistrement visant à informer la partie adverse de la cession, suivi de l'octroi d'une autorisation d'exploiter à la société MULTIPAR, a fait expirer le maintien d'autorisation accordé à la partie intervenante.

Cette expiration n'a toutefois pas eu pour conséquence l'expiration de l'autorisation d'ouvrir une officine au public, puisque – au contraire – une autorisation d'exploitation a été accordée à la suite de la transmission. Il appartenait alors à la société MULTIPAR de rouvrir l'officine au public ou, à défaut de demander en son nom un maintien de l'autorisation d'exploiter qui venait de lui être octroyée.

Rien, dans le dossier administratif ou dans les pièces de la partie intervenante, ne permet de constater que l'officine aurait fait l'objet d'une réouverture au public. Aucun maintien de son autorisation d'exploitation n'a par ailleurs été demandé par la société MULTIPAR en application de l'article 15^{ter} de l'arrêté royal du 25 septembre 1974. La partie adverse n'a, quant à elle, pas fait usage de l'article 15^{quinquies} du même arrêté royal, lui permettant d'envoyer des sommations au titulaire d'une autorisation qui omet de se conformer à son obligation de solliciter une

fermeture soit temporaire, soit définitive, d'une officine qui, bien que bénéficiant d'une autorisation d'exploiter, n'est plus concrètement ouverte au public.

L'officine concernée a fait l'objet d'une nouvelle cession à la partie intervenante le 19 mai 2016, ce qui a entraîné un nouvel enregistrement et une nouvelle adaptation de l'autorisation d'exploitation, désormais établie au nom de cette société.

Comme jugé à l'occasion de l'examen de la première branche, c'est cette autorisation d'exploitation, prise le 24 novembre 2017, qui devait faire l'objet d'un maintien d'autorisation, en raison de l'absence de réouverture physique de l'officine au public.

La partie intervenante ne s'est toutefois pas immédiatement conformée à l'obligation prévue par l'article 15^{ter}, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, de demander le maintien de l'autorisation d'exploitation en raison d'une fermeture temporaire de l'officine. La partie adverse n'a, quant à elle, pas fait usage des pouvoirs que lui reconnaît l'article 15^{quinquies} du même arrêté royal.

La partie intervenante a fini par introduire, le 11 septembre 2017 une demande de maintien d'autorisation en raison d'une fermeture temporaire de l'officine pharmaceutique d'une durée supérieure à soixante jours. Le formulaire de demande déposé à cet effet mentionne, de manière pertinente, la date du 19 mai 2016 comme étant le point de départ de la fermeture.

Cette demande a été déclarée irrecevable dans un premier temps, à défaut pour la partie intervenante d'avoir procédé à l'enregistrement de la cession de l'officine, conformément à l'article 4, § 3^{ter} et § 3^{quinquies}, de l'arrêté royal n° 78. Une fois la situation rectifiée, le maintien d'autorisation d'exploitation – premier acte attaqué – a été accordé le 20 septembre 2018, avec effet rétroactif au 19 mai 2016, date de la cession de l'officine à la partie intervenante, qui est aussi la date de prise de cours de l'enregistrement et de l'autorisation d'exploitation qui lui ont été délivrés le 24 novembre 2017.

Il résulte de ce qui précède que l'expiration de la décision de maintien du 7 juillet 2014, intervenue le 1^{er} janvier 2016 à la suite de la cession de l'officine à la société MULTIPAR, n'a pas entraîné l'expiration automatique de l'autorisation d'ouverture d'une officine au public en application de l'article 15^{ter}, § 7 (devenu § 4) de l'arrêté royal du 25 septembre 1974.

La deuxième branche du premier moyen, qui repose sur l'affirmation contraire, est non fondée.

B.3. Quant à la troisième branche

Dans la troisième branche de son moyen, la requérante soutient que la décision de maintien, qui constitue le premier acte attaqué, devait nécessairement rétroagir à l'échéance de la première décision de maintien, c'est-à-dire le 18 décembre 2016.

Comme jugé à l'occasion des première et deuxième branches, la première décision de maintien délivrée par la partie adverse a expiré le 1^{er} janvier 2016, date à laquelle, à la suite de l'enregistrement de la cession de l'officine concernée à la société MULTIPAR, a pris cours l'autorisation d'exploitation accordée à cette société.

Cette expiration de la décision de maintien n'a pas eu pour conséquence l'expiration de l'autorisation d'ouvrir une officine au public afférente à l'officine pharmaceutique en question mais la simple obligation, pour le nouveau titulaire de l'autorisation, de rouvrir l'officine ou d'en demander une fermeture temporaire.

Le premier acte attaqué rétroagit par ailleurs de manière pertinente au 19 mai 2016, qui est la date de prise de cours de l'autorisation d'exploitation accordée à la partie intervenante, à la suite de l'enregistrement d'une nouvelle transmission de l'officine concernée.

Contrairement à ce qu'affirme la requérante, l'officine concernée n'a donc jamais été dépourvue d'une autorisation d'ouvrir une officine au public, de sorte que la partie adverse n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation dans le choix de la date à laquelle le premier acte attaqué rétroagit.

Le premier moyen n'est pas non plus fondé en sa troisième branche.

VIII. Premier moyen dans l'affaire G/A. 231.452/VI-21.823

VIII.1. Thèse des parties

A. Requête en annulation

La requérante soulève un moyen pris de la violation des articles 10, 11 et 33 de la Constitution, de l'article 2 du Code civil, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 4, §§ 3 et 3^{ter}, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé, des articles 1^{er}, 1^{bis}, 4, 15^{ter} et 15^{quinquies} de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public et des principes de minutie, d'impartialité, de sécurité juridique et de non-rétroactivité, ainsi que l'absence, l'erreur, l'insuffisance ou la contrariété dans les causes et les motifs, l'erreur de droit, l'erreur de fait et l'erreur manifeste d'appréciation.

En substance la requérante critique le fait que l'acte attaqué autorise le transfert d'une officine pharmaceutique qui n'est pas régulièrement ouverte au public en violation de l'article 4, § 3, 1°, de l'arrêté royal n° 78 précité, et dont l'autorisation de maintien devait être considérée comme échue en application de l'article 4, § 3^{quater} de ce même arrêté.

Dans une première branche, elle excipe de l'illégalité de la décision de maintien du 20 septembre 2018 en application de l'article 159 de la Constitution, et développe contre cette décision les mêmes critiques que celles formulées sous le moyen unique de sa requête enrôlée sous le n° G/A. 231.449/21.853.

Dans une deuxième branche, soulevée à titre subsidiaire, la requérante soutient que même si la décision du 20 septembre 2018 devait être considérée comme régulière, il faut à tout le moins considérer qu'elle a cessé de produire ses effets au 19 mai 2019 en telle sorte qu'au moment de l'adoption de l'acte attaqué, l'officine litigieuse était définitivement fermée.

Elle rappelle les termes de l'article 15^{ter}, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, tel que modifié par l'arrêté royal du 19 avril 2014. Selon elle, en fonction de cet alinéa, l'introduction d'une demande de transfert d'une officine pharmaceutique n'a pour effet de suspendre que les « délais visés aux alinéas 1^{er} et paragraphe 4 » et ce « jusqu'à la notification de l'émission ou du refus de la demande ». Elle soutient que « l'article 15^{ter} de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 ne prévoit aucune possibilité de suspension du délai de trois ans repris au § 7 » et que « le législateur a donc décidé de ne pas permettre de prolongation [du délai de maintien] en cas de transfert ». Elle estime que l'enseignement de l'arrêt d'assemblée générale du Conseil d'État n° 226.718 du 12 mars 2014, antérieure à l'arrêté royal du 19 avril 2014, ne peut être maintenue « au vu de la modification de l'arrêté royal qui

s'en est suivie ».

Elle en déduit qu'au moment de l'adoption de l'acte attaqué, la demanderesse en intervention ne disposait d'aucune autorisation car la décision du 20 septembre 2018 avait cessé de produire ses effets.

B. Mémoire en réponse

La partie adverse soutient que la première branche ne pourrait être reconnue fondée que si le Conseil d'Etat devait juger fondé le moyen unique soulevé dans le recours enrôlé sous le n° G/A. 231.449/VI-21.853. Elle reproduit son argumentation au sujet de cet autre moyen.

Au sujet de la deuxième branche, la partie adverse se réfère à l'arrêt de l'assemblée générale n° 226.718 du 12 mars 2014, et constate que la demande de transfert date du 14 mai 2019 alors que l'échéance de l'autorisation de maintien du 20 septembre 2018 tombe le 19 mai 2019.

C. Mémoire en intervention

Concernant la première branche, la partie intervenante réitère les arguments évoqués dans son mémoire en intervention au sujet du moyen unique soulevé dans l'affaire enrôlée sous le n° G/A. 231.449/VI-21.853.

Au sujet de la deuxième branche, la partie intervenante soutient que la demande de transfert de son officine a été introduite le 14 mai 2019, soit cinq jours avant l'expiration de l'autorisation de maintien du 20 septembre 2018, et que conformément à l'article 15^{ter} de l'arrêté royal précité du 25 septembre 1974, cela a prolongé l'autorisation de maintien.

D. Mémoire en réplique

Au sujet de la première branche, la requérante rappelle les arguments de son mémoire en réplique dans l'affaire enrôlée sous le n° G/A. 231.449/VI-21853. Elle conteste la portée que donne la partie intervenante aux arrêts du Conseil d'Etat n° 242.432 et 242.433 du 26 septembre 2018. Elle souligne à cet égard qu'il existe, dans cette autre affaire, un flou concernant l'officine litigieuse, qui avait fait l'objet d'une autorisation de maintien devenue définitive, ce qui n'est pas le cas dans la présente espèce.

Au sujet de la deuxième branche, la requérante soutient que la modification apportée à l'article 15^{ter} de l'arrêté royal du 25 septembre 1974 par l'arrêté royal du 19 avril 2014 modifiant l'arrêté royal du 25 septembre 1974 concernant l'ouverture, le transfert et la fusion d'officines pharmaceutiques ouvertes au public n'entérine pas purement et simplement la solution retenue par l'arrêt de l'assemblée générale n° 226.718 du 12 mars 2014, contrairement à ce qu'indiquent les arrêts n° 242.432 et 242.433 du 26 septembre 2018, puisqu'en effet, ledit arrêté royal du 19 avril 2014 a inséré dans l'article 15^{ter}, § 1^{er}, un nouvel alinéa 2, relatif à la suspension des « *délais visés aux alinéa 1^{er} et paragraphe 4* », lesquels ne concernent donc pas le délai de trois ans d'une autorisation de maintien.

E. Derniers mémoires

Les parties ne reviennent pas sur ce moyen dans leurs derniers mémoires respectifs.

VIII.2. Appréciation du Conseil d'Etat

A. Quant à la première branche

Il résulte du rejet du recours dans l'affaire enrôlée sous le numéro G/A. n° 231.449/VI-21.853 et des motifs qui le sous-tendent que les critiques que la requérante dirige contre la décision de maintien d'autorisation du 20 septembre 2018 sont non fondées.

Cette décision, dont l'illégalité ne peut être constatée, ne doit donc pas être écartée du litige en application de l'article 159 de la Constitution.

Le premier moyen, en sa première branche, est dès lors non fondé.

B. Quant à la deuxième branche

À la suite de sa modification par l'arrêté royal du 19 avril 2014, le § 7 de l'article 15^{ter} de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, qui prévoit l'hypothèse de l'expiration d'une décision de maintien d'autorisation, a été renuméroté et est devenu le § 4 de ce même article.

L'article 15^{ter}, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 septembre 1974, lorsqu'il énonce qu'« une demande de transfert temporaire ou définitif ou de fusion suspend les délais visés aux alinéa 1^{er} et paragraphe 4 jusqu'à la notification de l'émission ou du refus de la demande », prévoit donc bien la suspension, en cas de demande de transfert d'une officine, du délai relatif à l'expiration d'une décision de maintien d'autorisation.

En ce qu'elle repose sur l'affirmation contraire, la deuxième branche du moyen manque en droit.

IX. Réouverture des débats

Il convient de rouvrir les débats aux fins de permettre à l'auditeur désigné par l'auditeur général adjoint d'examiner la troisième branche du premier moyen et les deuxième et troisième moyens de l'affaire enrôlée sous le numéro G/A. 231.452/VI-21.823.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

Les requêtes en intervention introduites par la SC Multipharma sont accueillies.

Article 2.

Les affaires G/A. 231.449/VI-21.853 et G/A. 231.452/VI-21.823 sont jointes.

Article 3.

Les débats sont rouverts.

Article 4.

L'auditeur désigné par l'auditeur général adjoint est chargé de poursuivre l'instruction du dossier et de rédiger un rapport complémentaire.

Article 5.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 11 octobre 2024, par la VI^e chambre du Conseil d'État, composée de :

Florence Piret,
Michèle Belmessieri,
Xavier Close,
Adeline Schyns,

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

La greffière,

La Présidente,

Adeline Schyns

Florence Piret