

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2024 96 vom 29. Januar 2025**

BE Verwaltungsgericht, 2025-01-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2024\\_96](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2024_96)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2024 96 du 29 janvier 2025

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2024 96 del 29 gennaio 2025

## **Regeste**

Retrait de l'autorisation d'exploiter une pharmacie après arrêt du TF | Betriebsbewilligungen

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Aux termes de l'art. 74 al. 1 de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA, RSB 155.21), le Tribunal administratif connaît en qualité de dernière instance cantonale des recours contre les décisions et décisions sur recours fondées sur le droit public, dans la mesure où le recours n'est pas irrecevable au sens des art. 75 ss LPJA. Les décisions sur recours de la Direction de la santé des 1er février et 21 juin 2023 ressortissant au droit public et aucune des exceptions prévues aux art. 75 ss LPJA n'étant réalisée, le Tribunal administratif est compétent pour connaître du présent litige.

### **E. 1.2**

En l'occurrence, les décisions sur recours contestées concernent toutes deux des mesures disciplinaires opposant les mêmes parties et se fondent sur le même complexe de faits, dès lors que l'autorité précédente a tenu compte de l'absence d'effet dissuasif du blâme prononcé à l'encontre de la recourante, objet de la première procédure (100.2023.82), pour confirmer le retrait de l'autorisation d'exploiter une pharmacie (100.2024.96). Il se justifie par conséquent de joindre les deux causes, ce d'autant plus que les deux recours reposent sur des argumentations en grande partie semblables et soulèvent des problèmes identiques (MICHEL DAUM, in Herzog/Daum [éd.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2020, art. 17 n. 6; arrêt du Tribunal fédéral [TF] 2C\_26/2009 du 18 juin 2009 c. 1; VGE 2022/32 et 2023/139 du 7 mai 2024 c. 1.2).

### **E. 1.3**

La recourante a pris part à la procédure devant l'autorité précédente, est particulièrement atteinte par la décision sur recours attaquée du 1er février 2023 et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. Elle possède donc la qualité pour recourir au sens de l'art. 79 al. 1 LPJA. Interjeté par ailleurs en temps utile et dans les formes prescrites, par un mandataire dûment légitimé, le recours du 6 mars 2023 est, à l'instar de celui du 24 juillet 2023 (TF 2C\_574/2023 du 8 mars 2024), recevable (art. 15, 32 et 81 al. 1 LPJA).

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 5

### **E. 1.4**

Le pouvoir d'examen du Tribunal administratif résulte de l'art. 80 let. a et b LPJA. Il couvre le contrôle des faits et du droit, y compris les violations du droit commises dans l'exercice du pouvoir d'appréciation, mais pas le contrôle de l'opportunité.

### **E. 2.1**

Dans le canton de Berne, l'activité ayant pour objet la fabrication, la vente, la prescription, la dispensation ou l'utilisation de médicaments, exercée par une personne à titre professionnel ou contre rémunération, sous sa propre responsabilité ou sous surveillance, est considérée comme activité sanitaire (art. 14 al. 1 let. c de la loi cantonale du 2 décembre 1984 sur la santé publique [LSP, RSB 811.01]). Sont réputés professionnels et professionnelles de la santé (ci-après: les professionnels de la santé) les personnes qui exercent une activité sanitaire au sens de l'art. 15 LSP (art. 14 al. 2 LSP). Aux termes de cette disposition, celui ou celle qui exerce une activité sanitaire soumise à des exigences particulières pour assurer la qualité des soins médicaux doit requérir l'autorisation du service compétent de la Direction de la santé (al. 1). Le Conseil-exécutif désigne les activités ou professions qui requièrent une autorisation (al. 2). L'obligation de disposer d'une autorisation pour exercer les professions de la santé, les professions de la psychologie et les professions médicales universitaires régies par le droit fédéral est réservée (al. 3). Le Conseil-exécutif a fait usage de cette délégation en édictant l'art. 2 let. c de l'ordonnance du 24 octobre 2001 sur les activités professionnelles dans le secteur sanitaire (OSP, RSB 811.111) qui prévoit que les pharmaciennes et pharmaciens qui exercent leur activité sous leur propre responsabilité ont besoin d'une autorisation d'exercer. A teneur de l'art. 15b al. 1 LSP, une telle autorisation est accordée aux professionnels de la santé à condition qu'ils soient titulaires d'un certificat de capacité reconnu par le droit fédéral, intercantonal ou cantonal ou par un accord international (let. a), soient dignes de confiance (let. c), présentent, tant physiquement que psychiquement, les garanties nécessaires à un exercice irréprochable de la profession (let. c1) et maîtrisent une langue officielle (let. c2). Des exceptions à l'obligation d'autorisation sont prévues à l'art. 15a LSP. Ne

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 6 sont ainsi pas soumis à l'autorisation d'exercer les professionnels de la santé qui travaillent sous la surveillance et la responsabilité d'une personne titulaire d'une autorisation d'exercer l'activité concernée et bénéficient de la formation correspondant à cette activité (let. a), sont autorisés à exercer dans d'autres cantons ou à l'étranger et dont l'avis est requis dans des cas isolés par un professionnel ou une professionnelle de la santé titulaires de l'autorisation (let. b) ou sont autorisés à exercer conformément à un accord international (let. c).

### **E. 2.2**

Les entreprises exerçant des activités soumises à autorisation doivent disposer d'une autorisation d'exploiter du service compétent de la Direction de la santé dès lors que les locaux et les équipements ou les prestations qu'elles proposent requièrent un contrôle du canton visant à protéger la santé (art. 16 al. 1 LSP). Le Conseil-exécutif désigne les entreprises qui sont soumises à autorisation et réglemente les contrôles de qualité (art. 16 al. 2 LSP). En vertu de l'art. 5 let. a OSP, l'exploitation d'une pharmacie est soumise à l'octroi d'une autorisation. Les conditions d'octroi de l'autorisation d'exploiter sont définies à l'art. 16b LSP en relation avec l'art. 6 OSP. Selon l'art. 16b al. 1 LSP, l'autorisation d'exploiter est accordée lorsque l'entreprise est dotée de locaux, d'installations et d'équipements adéquats

(let. a), est placée sous la responsabilité de professionnels de la santé possédant l'autorisation d'exercer nécessaire (let. b), bénéficie d'une organisation appropriée et de personnel suffisamment qualifié (let. c) et a conclu une assurance responsabilité civile (let. d). L'autorisation d'exploiter peut être accordée à des personnes physiques ou morales ainsi qu'à des sociétés commerciales. Elle peut être limitée dans le temps ou assortie de conditions ou de charges si des faits concrets le justifient (art. 16b al. 2 LSP). Le requérant est tenu de fournir tous les documents nécessaires pour examiner sa demande ou s'assurer qu'il respecte les conditions ou charges dont est assortie l'autorisation (art. 16b al. 3 LSP). L'art. 6 al. 1 OSP dispose en outre que la personne qui souhaite obtenir l'autorisation d'exploiter une pharmacie ou une droguerie est tenue de prouver que l'entreprise est placée sous la responsabilité d'une personne titulaire d'une autorisation d'exercer (let. a), dispose de plans de locaux et d'installations appropriés indiquant leur affectation (let. b), applique un système approprié d'assurance de la qualité (let. c),

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 7 assure une dotation suffisante en personnel qualifié (let. d) et a conclu un contrat d'assurance responsabilité civile couvrant ses risques d'exploitation (let. e). En vertu de l'art. 7 OSP, la personne titulaire de l'autorisation d'exploiter veille à ce que l'entreprise soit exploitée conformément aux prescriptions en vigueur et que les prestations soient fournies exclusivement par des personnes possédant les qualifications nécessaires et, le cas échéant, l'autorisation d'exercer requise (al. 1). La personne responsable d'une entreprise visée à l'art. 5 let. a à c LSP, en assume personnellement la direction et, en règle générale, est présente pendant les heures d'ouverture (al. 2). L'art. 17b LSP prévoit des mesures disciplinaires en cas de violation du devoir de diligence lié à l'entreprise ou d'autres prescriptions de santé publique.

### **E. 3.1**

A l'appui de sa première décision sur recours contestée, l'autorité précédente a tout d'abord examiné si c'était à juste titre que l'Office de la santé avait prononcé un blâme à l'encontre de la recourante. A cet égard, elle a relevé que la recourante avait ouvert à quatre reprises sa pharmacie en l'absence d'un professionnel de la santé disposant de l'autorisation d'exercer nécessaire, puis a constaté qu'un médicament avait été remis à une patiente en l'absence d'un pharmacien et que plusieurs certificats de la maladie à coronavirus 2019 (ci-après: COVID-19) ne respectant pas les dispositions légales avaient été délivrés à des clients. Au regard de ces différents manquements, l'autorité précédente a considéré que le prononcé d'un blâme à l'encontre de la recourante se justifiait. Par la suite, relevant que cette mesure disciplinaire n'avait pas été suivie d'effet, puisque la recourante avait persisté à ouvrir son officine à deux reprises, bien qu'aucun pharmacien titulaire d'une autorisation d'exercer n'était présent, l'autorité précédente a confirmé, dans la seconde décision sur recours contestée, le retrait de l'autorisation d'exploiter une pharmacie.

### **E. 3.2**

Pour sa part, la recourante conteste les deux mesures. Elle nie les manquements qui lui sont reprochés et considère que le blâme infligé est contraire au principe de proportionnalité, alors que le retrait de son

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 8 autorisation d'exploiter une pharmacie constitue selon elle une restriction illicite et disproportionnée de sa liberté économique.

#### **E. 4**

S'agissant des faits ayant conduit au prononcé du blâme, il est ainsi en premier lieu reproché à la recourante d'avoir ouvert sa pharmacie les 1er juin et 18 novembre 2021, de même que les 7 et 8 janvier 2022, bien qu'aucun professionnel de la santé possédant l'autorisation d'exercer nécessaire n'ait été présent.

##### **E. 4.1**

En l'occurrence, il ressort du dossier et n'est pas remis en cause par la recourante que dans le cadre d'une inspection inopinée de la pharmacie intervenue le 1er juin 2021, aucun pharmacien titulaire d'une autorisation d'exercer valable n'était présent. L'administrateur de la société recourante, qui n'est au bénéfice d'aucune autorisation d'exercer une telle profession dans le canton de Berne, était en revanche sur place (voir dossier [...] de l'Office de la santé [ci-après: dos. I SPHC] 1793, 1806, 1825 et 1839). A l'appui de son recours, la recourante l'admet d'ailleurs en relevant que la pharmacie avait été ouverte le matin uniquement de 8h18 à 9h23, jusqu'à la réception d'un courrier électronique du pharmacien remplaçant au bénéfice d'une autorisation d'exercer dans le canton de Berne (dos. I SPHC 178), lequel lui avait annoncé son absence en raison de l'accouchement de sa fille. Elle ajoute que la pharmacie a rouvert en début d'après-midi après l'arrivée du pharmacien remplaçant et qu'aucune transaction n'avait eu lieu entre-temps (voir p. 7 s. et 19 du recours du 6 mars 2023; voir aussi pièce justificative [PJ] 8 du recours du 6 mars 2023, ainsi que dos. I SPHC 1853 s. et 1862). D'après un rapport d'inspection du 18 novembre 2021, un nouveau contrôle a permis de constater qu'à cette dernière date, la pharmacie avait été ouverte en présence uniquement de l'administrateur de la recourante et d'une personne en formation (dos. I SPHC 1946 s.; voir aussi dos. I SPHC 1950 et 1956), ce qui n'est au demeurant pas non plus contesté par la recourante (voir p. 8 et 19 du recours du 6 mars 2023). Dans un courrier électronique envoyé ce 18 novembre 2021 à 8h02, le pharmacien remplaçant prévu initialement

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 9 pour cette journée a annoncé son absence à l'administrateur, lequel lui a répondu le même jour à 8h47 (dos. I SPHC 1943 et 1952). Il ressort en outre d'un relevé de caisse daté du jour litigieux que six transactions ont eu lieu entre 8h18 et 9h23 (dos. I SPHC 1944 s.). Le 7 janvier 2022, une nouvelle inspection s'est déroulée, au cours de laquelle il a été observé qu'hormis l'administrateur de la recourante, aucun professionnel de la santé possédant l'autorisation d'exercer nécessaire n'était présent, à tout le moins entre 17h05 et 17h55 (dos. I SPHC 2017). Dans son recours, la recourante reconnaît que la pharmacienne responsable avait dû quitter la pharmacie aux environs de 16h30 en raison de conditions météorologiques défavorables, afin de pouvoir se rendre en France (voir p. 12 et 19 du recours du 6 mars 2023; voir aussi dos. I SPHC 2029).

##### **E. 4.2**

En revanche, la recourante conteste que la pharmacie ait été ouverte le samedi 8 janvier 2022 en l'absence d'un professionnel de la santé titulaire de l'autorisation d'exercer nécessaire. Elle soutient à ce propos que le pharmacien remplaçant était resté jusqu'après la dernière transaction intervenue à 17h09, alors que la fermeture de la pharmacie était prévue à 17h (voir p. 12 et 20 du recours du 6 mars 2023). On doit néanmoins relever que, selon une liste de présence envoyée par la recourante à l'Office de la santé fin décembre 2021 pour le mois de janvier 2022 (dos. I SPHC 1986 s.), il apparaît que c'était la pharmacienne

responsable qui était initialement prévue pour le 8 janvier 2022 et non un pharmacien remplaçant au bénéfice d'une autorisation d'exercer dans le canton de Berne (dos. I SPHC 108). Si la présence de celui-ci est certes inscrite à cette date dans une seconde liste de présence (dos. I SPHC 2073), la portée de ce dernier document doit toutefois être relativisée en raison de sa transmission à l'Office de la santé postérieure à la date litigieuse. Ce constat s'impose à plus forte raison que ce deuxième document fait également état de la présence d'une personne titulaire d'une autorisation d'exercer le 7 janvier 2022. Or, comme on vient de le voir, la pharmacienne responsable était absente au moment de l'inspection inopinée par le pharmacien cantonal. Il ressort en outre d'un rapport de police établi le 9 janvier 2022 (dos. I SPHC 2023; voir aussi dos. I SPHC 2016) que le 8 janvier 2022, l'administrateur de la recourante s'était présenté aux agents en tant que pharmacien et leur avait indiqué qu'une

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 10 assistante en pharmacie travaillait à ses côtés. Il a ensuite modifié sa version des faits, en relevant qu'un pharmacien venait de quitter la pharmacie après la dernière transaction qui avait eu lieu à 17h09. Cela étant, outre le fait que la version des faits présentée par la recourante paraît peu crédible, il ressort du rapport de police que les agents, qui étaient présents depuis 17h dans une salle d'attente à l'extérieur de la pharmacie, ont affirmé avec certitude ("mit Sicherheit") qu'aucun départ d'un employé de la pharmacie n'avait été observé (dos. I SPHC 2021). Cela est conforté par le fait que l'agente de police qui a rédigé le rapport a aussi expliqué que durant les mois précédents, elle n'avait jamais observé la présence d'autres personnes dans l'officine que l'administrateur de la recourante et une assistante en pharmacie. On précisera qu'il n'existe d'ailleurs aucun motif permettant de mettre en doute la parole à ce propos d'agents de police assermentés. Quoiqu'il en soit, même s'il fallait suivre la recourante dans son raisonnement, il n'en demeure pas moins que l'officine est restée ouverte après le supposé départ du pharmacien remplaçant, puisque d'après ce qui figure expressément dans le recours, l'administrateur terminait de "servir les clients qui avaient fait la queue" et un test de dépistage de la COVID-19 était encore réalisé (voir p. 12 et 20 du recours du 6 mars 2023; voir également c. 4.2 de la décision sur recours attaquée du 1er février 2023). Dans ces circonstances, il faut considérer que la pharmacie était bel et bien ouverte le 8 janvier 2022 et qu'aucun pharmacien au bénéfice d'une autorisation d'exercer n'était présent.

#### **E. 4.3**

Ainsi, à titre de première conclusion, il y a lieu d'admettre avec l'autorité précédente que les 1er juin et 18 novembre 2021, de même que les 7 et 8 janvier 2022, la pharmacie était ouverte sans la présence d'un professionnel de la santé possédant l'autorisation d'exercer nécessaire au sens de l'art. 15 LSP.

#### **E. 5**

Il s'agit à présent d'examiner si l'absence d'un professionnel de la santé possédant l'autorisation d'exercer nécessaire durant les heures d'ouverture d'une pharmacie est constitutif d'une violation de la LSP et de l'OSP.

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 11

#### **E. 5.1**

A l'appui de son recours, la recourante soutient qu'aux moments litigieux, elle présentait une organisation appropriée et du personnel suffisamment qualifié, puisqu'elle possédait une pharmacienne responsable et des pharmaciens remplaçants, tous titulaires d'une autorisation d'exercer dans le canton de Berne. Elle ajoute qu'elle jouissait également du soutien d'aides en pharmacie et de son administrateur, dont les qualifications professionnelles avaient été reconnues par l'Office de la santé. En se fondant sur l'art. 16b al. 1 let. b LSP, la recourante avance que le fait que la personne responsable de la pharmacie puisse déléguer certaines tâches à des personnes qualifiées n'implique pas une présence permanente de cette personne dans les locaux de la pharmacie durant les heures d'ouverture, ni d'ailleurs celle de la personne titulaire de l'autorisation d'exploiter. Selon elle, il convient ainsi de distinguer la question de la responsabilité de la personne titulaire de l'autorisation d'exercer de celle de la présence physique de celle-ci. En se livrant enfin à une interprétation de l'art. 7 al. 2 OSP, elle en déduit qu'il n'est pas nécessaire que la pharmacienne responsable soit présente de manière continue durant les heures d'ouverture de la pharmacie.

### **E. 5.2**

S'agissant des conditions liées à l'autorisation d'exploiter (voir c. 2.2 ci-dessus), il convient d'ajouter qu'à teneur de l'art. 25 LSP, les professionnels de la santé doivent exercer personnellement l'activité pour laquelle ils ont obtenu une autorisation (al. 1). Ils peuvent cependant déléguer certaines tâches à des personnes placées sous leur surveillance et leur responsabilité si ces dernières possèdent les certificats de capacité et les qualifications nécessaires. Ils peuvent se faire remplacer uniquement par des personnes titulaires d'une autorisation d'exercer la même activité (al. 2). En cas de maladie, de vacances ou d'empêchement momentané, ils peuvent, avec l'accord du service compétent de la Direction de la santé être remplacés par une personne non titulaire de l'autorisation d'exercer, pour autant qu'elle possède les qualifications professionnelles requises (al. 3).

### **E. 5.3**

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, toute interprétation débute certes par la lettre de la loi (interprétation littérale), mais celle-ci n'est pas forcément déterminante: encore faut-il qu'elle

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 12 restitue la véritable portée de la norme, qui découle également de sa relation avec d'autres dispositions légales et de son contexte (interprétation systématique), du but poursuivi, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique), ainsi que de la volonté du législateur (interprétation historique) telle qu'elle résulte notamment des travaux préparatoires (ATF 145 I 108 c. 4.4.2 et les références). Tout comme le Tribunal fédéral (ATF 149 III 242 c. 5.1 et les références), le Tribunal administratif ne privilégie aucune méthode d'interprétation, mais s'inspire d'un pluralisme pragmatique pour rechercher le sens véritable de la norme. Il ne se fonde sur la compréhension littérale du texte que s'il en découle sans ambiguïté une solution matériellement juste (JAB 2019 p. 51 c. 6.2 et les références).

### **E. 5.4**

A l'instar de l'autorité précédente, il faut commencer par mentionner que le titulaire de l'autorisation d'exploiter ne se confond pas forcément avec le professionnel de la santé au sens de l'art. 15 LSP, qui assume la responsabilité de l'entreprise (sur la distinction, voir le

rapport présenté par la Direction de la santé publique et de la prévoyance sociale [ancienne dénomination de la Direction de la santé] au Conseil-exécutif concernant l'OSP du 15 octobre 2001, p. 5, ad art. 6 al. 1, disponible à l'adresse: <https://www.gsi.be.ch/de/start.html>, rubriques "E-Services & Dienstleistungen", "Rechtliche Grundlagen", "Vorträge und Erlase", "Vortrag zur GesV"). Or, comme l'a rappelé l'autorité précédente, il s'agit en l'espèce de la société recourante qui est au bénéfice de l'autorisation d'exploiter une pharmacie (voir notamment dos. I SPHC 1830, 1907 et 1980). La pharmacienne responsable figurant sur les autorisations d'exploiter dispose uniquement d'une autorisation d'exercer dans le canton de Berne conformément à l'art. 16b al. 1 let. b LSP en relation avec l'art. 6 al. 1 let. a OSP (dos. I SPHC 2045). En raison de sa qualité de personne responsable d'une entreprise visée à l'art. 5 let. a OSP, elle doit en assumer personnellement la direction et, en règle générale, être présente pendant les heures d'ouverture (art. 7 al. 2 OSP).

### **E. 5.5**

Comme l'a ensuite souligné l'autorité précédente, il n'est pas reproché à la recourante le fait que la pharmacienne responsable se soit absentée durant les heures d'ouverture de l'officine, mais bien plutôt

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 13 qu'aucune personne à même de la remplacer valablement n'ait été présente pour pallier ces absences. Il est vrai que la lecture seule de l'art. 7 al. 2 OSP, qui prévoit que la personne responsable est en règle générale présente pendant les heures d'ouverture, pourrait laisser penser que la pharmacienne responsable de la recourante pouvait s'absenter durant les heures d'ouverture de la pharmacie. Cela étant, il convient à ce propos de suivre l'interprétation de cette norme donnée par l'autorité précédente, selon laquelle elle doit être lue conjointement avec l'art. 25 LSP. En effet, ainsi que cela ressort des travaux préparatoires, la Direction de la santé avait précisé au Conseil-exécutif que les conditions auxquelles un remplacement du pharmacien responsable était possible étaient régies par l'art. 25 LSP (voir le rapport présenté par la Direction de la santé au Conseil-exécutif concernant l'OSP du 15 octobre 2001, p. 5, ad art. 7 al. 1). Or, l'art. 25 al. 2 LSP expose de manière claire et sans équivoque que le professionnel de la santé, c'est-à-dire en l'occurrence la pharmacienne responsable de la recourante, peut se faire remplacer uniquement par une personne titulaire d'une autorisation d'exercer la même activité. En cas de maladie, de vacances ou d'empêchement momentané, ce remplacement peut intervenir, avec l'accord de l'Office de la santé (voir art. 14a al. 3 let. f OSP en vigueur depuis le 1er janvier 2024; à ce sujet, voir le rapport présenté par la Direction de la santé au Conseil-exécutif concernant la révision de l'OSP du 22 novembre 2023, p. 4, ad art. 14a al. 3, disponible à l'adresse: <https://www.gsi.be.ch/fr/start.html>, rubriques "Services numériques et prestations", "Bases légales", "Vortrag zur GesV-Revision vom 22.11.2023"), par une personne non titulaire de l'autorisation d'exercer, pour autant que celle-ci possède les qualifications professionnelles requises (art. 25 al. 3 LSP). Il s'ensuit que la formulation "en règle générale" ne saurait être interprétée comme une exception à l'obligation de présence d'une personne titulaire de l'autorisation d'exercer ou disposant des qualifications professionnelles requises et d'obtention de l'accord de l'Office de la santé. Autrement dit, si la pharmacienne responsable s'absente, même momentanément, durant les heures d'ouverture de la pharmacie, elle doit se faire remplacer aux conditions de l'art. 25 al. 2 ou 3 LSP. A défaut, la pharmacie doit être fermée. Cette interprétation est confortée par le principe de la hiérarchie des normes, selon lequel une norme de rang inférieur ne saurait

entrer en contradiction

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 14 avec une norme de rang supérieur (voir TF 1C\_519/2023 du 22 avril 2024 c. 2.2, 8C\_592/2019 du 8 septembre 2020 c. 6.5, 2C\_613/2015 du 7 mars 2017 c. 5.3). Ainsi, une ordonnance cantonale telle l'OSP ne saurait aller à l'encontre d'une loi cantonale ou être interprétée de manière contraire à une telle loi. Par ailleurs, on notera que sur le plan systématique également, l'art. 25 al. 1 LSP impose aux professionnels de la santé une obligation d'exercer personnellement l'activité pour laquelle ils ont obtenu une autorisation, sous réserve d'une possible délégation sous leur surveillance et leur responsabilité. Cette obligation trouve notamment une concrétisation à l'art. 7 al. 1 OSP aux termes duquel les prestations sont fournies exclusivement par des personnes possédant les qualifications nécessaires et, le cas échéant, l'autorisation d'exercer requise. S'agissant plus particulièrement des pharmaciens, les conseils donnés par ceux-ci au public ou aux membres du corps médical sur des médicaments et la remise au public de médicaments des catégories A, B et C doivent être accomplies en personne par ces professionnels ou sous leur surveillance (voir art. 19 al. 1 let. a et 66 al. 1 let. b et c OSP; voir aussi le rapport présenté par la Direction de la santé au Conseil-exécutif concernant l'OSP du 15 octobre 2001, p. 18 ad art. 66). De même, il incombe aux pharmaciens de vérifier et d'exécuter les ordonnances médicales (art. 69 ss OSP). Ils sont en outre habilités à utiliser les médicaments visés à l'art. 19 al. 2 OSP (art. 75 al. 2a OSP). Or, force est d'admettre qu'au regard de ces dispositions, l'exercice par des pharmaciens de ces prestations ou sous leur surveillance implique nécessairement une présence continue de ceux-ci durant les heures d'ouverture de l'officine. D'un point de vue téléologique, on relèvera encore que la législation prévoit que l'Etat et les communes veillent à la santé de la population en tenant compte de la responsabilité qu'assume individuellement chaque citoyen. Ils prennent les mesures nécessaires dans le domaine de la santé publique, qui englobe les soins de santé publique et la police sanitaire (art. 1 al. 1 LSP; voir aussi art. 2 et 5 LSP; la Proposition de la Direction de la santé au Conseil-exécutif à l'intention du Grand Conseil concernant la LSP du 1er janvier 1985, p. 5, ad art. 1 al. 1, disponible à l'adresse: <https://www.gsi.be.ch/de/start.html>, rubriques "E- Services & Dienstleistungen", "Rechtliche Grundlagen", "Vorträge und Erlase", "Vortrag GesG vom 01.01.1985"). Autrement dit, la LSP et son ordonnance visent à garantir la protection de la santé publique (sur cette

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 15 notion, voir YVES DONZALLAZ, Traité de droit médical, Volume I: L'État, le médecin, les soignants et le patient: entre droit, éthique et règles de l'art, 2021, p. 1340), ainsi que le droit de la population d'être protégé contre des prestataires non qualifiés sur le plan technique et la garantie d'obtenir des soins de qualité et fiables (voir JTA 2014/269 et 2014/270 du 18 décembre 2014 c. 3.3.1 concernant les psychothérapeutes). Il s'agit là d'un intérêt public pertinent (ATF 148 I 160 c. 7.9 et la référence). Or, l'interprétation de la recourante de l'art. 7 al. 2 OSP, qui tend à assouplir l'obligation de présence d'un professionnel de la santé titulaire de l'autorisation d'exercer durant les heures d'ouverture d'une officine, ne va assurément pas dans le sens de cet intérêt public.

## **E. 5.6**

A cet égard, la recourante fait encore valoir que son administrateur, qui était présent aux moments litigieux, détient les qualifications professionnelles requises au sens de l'art. 25 al. 3 LSP. On ne saurait ignorer que celui-ci, qui n'est au bénéfice d'aucune autorisation d'exercer dans le canton de Berne, est diplômé en science pharmaceutique d'une faculté de pharmacie d'une université égyptienne depuis novembre 1982 (dos. I SPHC 191 s. et 1425 à 1429; voir aussi dos. I SPHC 1967 et 1982 qui évoquent l'existence d'un diplôme européen en pharmacie). Son diplôme n'a cependant pas été reconnu en Suisse (voir courrier de la Commission fédérale des professions médicales MEBEKO du 7 novembre 2008, dos. I SPHC 209; sur cette question, voir art. 15 et 21 de la loi fédérale du 23 juin 2006 sur les professions médicales universitaires [LPMéd, RS 811.11]; TF 2C\_531/2021 du 28 avril 2022 c. 5.1.3, 2C\_622/2012 du 17 juin 2013 c. 3.2.1; CHRISTINAT/SPRUMONT, La surveillance disciplinaire dans le domaine de la santé, in Bellanger/Tanquerel [éd.], Le droit disciplinaire, 2018, p. 113 et les références). A défaut de disposer d'un diplôme fédéral en pharmacie ou d'un diplôme étranger jugé équivalent, l'administrateur de la recourante n'est donc pas habilité à exercer la profession de pharmacien à titre indépendant en Suisse (voir art. 36 LPMéd qui règle de manière exhaustive les conditions professionnelles et personnelles pour l'octroi de l'autorisation de pratiquer, sous propre responsabilité professionnelle; ATF 143 I 352 c. 3.2; TF 2C\_422/2022 du 16 janvier 2024 c. 3, publié in JAB 2024 p. 326, 2C\_207/2023 du 6 novembre 2023 c. 5.1). Il n'est d'ailleurs pas non plus

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 16 autorisé à exercer la profession de pharmacien sous surveillance professionnelle, puisqu'il n'est pas inscrit au registre fédéral des professions médicales universitaires auprès de la Commission fédérale des professions médicales MEBEKO (voir art. 33a al. 2 et 50 al. 1 let. dbis LPMéd; TF 2C\_531/2021 du 28 avril 2022 c. 5.1.2, 2C\_482/2020 du 28 septembre 2021 c. 6). On précisera à ce propos que cet administrateur est en possession d'une autorisation de pratiquer en tant qu'assistant-pharmacien dans un autre canton (dos. I SPHC 1425; voir aussi dos. I SPHC 1533) et non en tant que pharmacien dépendant, comme le fait valoir à tort la recourante (voir p. 12 du recours du 24 juillet 2023, ainsi que p. 6 des observations du 5 juin 2024). Sa réquisition de preuve visant la production d'une telle autorisation peut donc être écartée au titre d'une appréciation anticipée de ce moyen de preuve. Il résulte de ce qui précède qu'aucune des exceptions à l'obligation de détenir une autorisation d'exercer énumérées à l'art. 15a LSP n'est réalisée par l'administrateur (voir c. 2.1 ci-dessus), ce que la recourante ne fait du reste pas valoir. S'agissant ensuite de l'art. 25 al. 3 LSP, la recourante méconnaît le fait que cette disposition requiert explicitement "l'accord" de l'Office de la santé. Or, il apparaît au dossier que l'administrateur n'était en l'espèce pas en possession d'un tel accord aux moments litigieux. Certes, le 10 juin 2021, la pharmacienne responsable de la recourante a déposé une demande d'autorisation de suppléance en faveur de l'administrateur (dos. I SPHC 1834 à 1837). Cela étant, outre le fait que le dépôt de cette demande était postérieur aux faits survenus le 1er juin 2021, l'Office de la santé n'est pas entré en matière sur celle-ci, par courrier du 16 juin 2021 (dos. I SPHC 1849; voir aussi dos. I SPHC 1867 et 1982). En substance, cette autorité s'est appuyée sur une fiche d'information intitulée "Suppléance dans les pharmacies publiques du canton de Berne" laquelle prévoit dans la rubrique "qualifications" que la personne requérante doit bénéficier d'un diplôme fédéral en pharmacie ou d'un diplôme étranger jugé équivalent. Il y est également indiqué qu'une inscription au registre fédéral des professions médicales est nécessaire (disponible à l'adresse: <https://www.gsi.be.ch/fr/start.html>, rubriques "Services numériques et

prestations", "Professions de la santé", "Autorisations d'exercer"; voir aussi les versions valables à partir des 1er octobre 2020 et 1er mai 2021, dos. I SPHC 1848 et 1978). Dans ce contexte, on précisera à l'attention de la

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 17 recourante que ce registre relève du droit fédéral et a été introduit le 1er janvier 2018 à la suite de la modification de LPMéd (RO 2015 5081 et RO 2017 2703). Si la recourante estimait que l'administrateur remplissait les conditions pour bénéficier d'une autorisation fondée sur l'art. 25 al. 3 LSP (voir p. 16 ss du recours du 6 mars 2023), il lui aurait été loisible de contester le courrier du 16 juin 2021 ou, à défaut pour celui-ci de constituer une décision susceptible de recours, d'en requérir une telle auprès de l'Office de la santé. Or, le fait pour l'administrateur de remplacer la pharmacienne responsable sans l'accord de cet office contrevient à l'art. 25 al. 3 LSP. Le régime de l'autorisation permettant à l'autorité de surveiller l'exercice des professions sanitaires et plus particulièrement de vérifier que la personne requérante réunit les conditions fixées par la loi (voir art. 5 al. 1 et 2 let. a LSP; ATF 94 I 224 c. 2, 91 I 457 c. 2 et les références; la Proposition de la Direction de la santé au Conseil-exécutif à l'intention du Grand Conseil concernant la LSP du 1er janvier 1985, p. 6, ad art. 5), il importe dès lors peu que l'administrateur de la recourante ait bénéficié d'une autorisation fondée sur l'art. 25 al. 3 LSP, notamment du 13 octobre au 31 décembre 2009, puis du 18 avril au 31 décembre 2013, de même que du 13 mai au 31 décembre 2014 (dos. I SPHC 232, 376 et 452, ainsi que PJ 1 s. du recours du 6 mars 2023; voir aussi dos. I SPHC 553 et PJ 3 du recours du 6 mars 2023 qui mentionnent l'existence d'une telle autorisation valable durant l'année 2015). On se bornera à relever à ce propos qu'outre la durée de validité limitée de ces autorisations, celles-ci sont octroyées à titre exceptionnel ("Ausnahmsweise"; voir la Proposition de la Direction de la santé au Conseil-exécutif à l'intention du Grand Conseil concernant la révision partielle de la LSP du 6 février 2001, p. 15, ad art. 25 al. 3, disponible à l'adresse: <https://www.gsi.be.ch/de/start.html>, rubriques "E-Services & Dienstleistungen", "Rechtliche Grundlagen", "Vorträge und Erlase", "Vortrag zur GesG-Revision vom 06.02.2001"). De plus, l'administrateur de la recourante s'était vu refuser les 12 janvier et 21 juin 2016 l'octroi d'une nouvelle autorisation (dos. I SPHC 678 et 1040). Le 17 novembre 2017, l'Office de la santé n'était pas non plus entré en matière sur une requête du 5 septembre 2017 visant l'octroi d'une autorisation de suppléance de manière générale et pour une durée illimitée en faveur de l'administrateur de la recourante (dos. I SPHC 1649; voir aussi dos. I SPHC 1556 s.). Dans cette même décision, il n'était pas non plus

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 18 entré en matière sur une requête du 30 janvier 2017 visant la reconnaissance d'une autorisation de pratiquer en tant qu'assistant- pharmacien à titre dépendant délivré dans un autre canton (voir dos. I SPHC 1425 et 1433). De la même façon, il n'est pas non plus pertinent que l'expérience de l'administrateur et ses qualifications professionnelles aient pu être reconnues par sa clientèle (voir PJ 4 du recours 6 mars 2023).

#### **E. 5.7**

Sur le vu de ce qui précède, il convient donc de retenir qu'en ouvrant sa pharmacie les 1er juin et 18 novembre 2021, ainsi que les 7 et 8 janvier 2022, en l'absence de la pharmacienne responsable titulaire de l'autorisation d'exercer ou d'un remplaçant au sens de l'art. 25 al. 2 ou 3 LSP, la recourante ne s'est pas conformée à l'art. 16b al. 1 let. c LSP, ni aux art. 6 al. 1 let. d et 7 al. 1 OSP (voir ATF 94 I 224 c. 4), comme l'a retenu à bon droit l'autorité

précédente. On précisera à cet égard que les circonstances particulières dont elle se prévaut, notamment les mauvaises conditions météorologiques, la maladie ou la naissance d'un enfant (voir c. 4.1 ci-dessus), pour justifier l'absence d'un professionnel de la santé titulaire de l'autorisation d'exercer nécessaire ne lui sont d'aucun secours.

## **E. 6**

Il est ensuite reproché à la recourante d'avoir délivré le 7 janvier 2022 un médicament appartenant à la catégorie de remise A à une patiente en l'absence d'un pharmacien.

### **E. 6.1**

Selon la recourante, aucune faute n'a été commise, dans la mesure où la patiente à qui l'administrateur a remis le médicament bénéficiait d'une ordonnance médicale renouvelable. De son point de vue, son administrateur, qui dispose des qualifications professionnelles requises au sens de l'art. 25 al. 3 LSP, était donc fondé à remettre ce médicament. La recourante mentionne encore que la remise de ce médicament est intervenue dans une situation exceptionnelle et d'urgence.

### **E. 6.2**

A teneur de l'art. 23 al. 1 de loi fédérale du 15 décembre 2000 sur les médicaments et les dispositifs médicaux (LPTh, RS 812.21), les médicaments sont classés en catégories, selon qu'ils sont soumis ou non à

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 19 ordonnance. Lorsqu'il classe les médicaments, Swissmedic tient compte des compétences professionnelles des corps de métier habilités à les remettre (voir art. 23a al. 1 LPTh). Les pharmaciens, ainsi que d'autres personnes exerçant une profession médicale, conformément aux dispositions relatives à la pro-pharmacie, peuvent remettre des médicaments soumis à ordonnance (voir art. 24 al. 1 LPTh). Les médicaments non soumis à ordonnance peuvent également être remis par des droguistes titulaires d'un diplôme fédéral et d'autres personnes disposant d'une formation appropriée (voir art. 25 al. 1 LPTh; ATF 142 II 80 c. 2.3; TF 2C\_442/2021 du 6 avril 2022 c. 4.1, 2C\_767/2009 du 4 octobre 2010 c. 3.1 et 3.2). L'ordonnance fédérale du 21 septembre 2018 sur les médicaments (OMéd, RS 812.212.21) suit cette systématique, dès lors que les sections 2 et 3 du chapitre 3 traitent des "Catégories de médicaments soumis à ordonnance" (A et B), respectivement des "Catégories de médicaments non soumis à ordonnance" (D et E). Ainsi, l'art. 41 OMéd prévoit pour la catégorie de remise A que celle-ci concerne les médicaments soumis à ordonnance médicale non renouvelable sans l'autorisation expresse du médecin. Pour sa part, l'art. 42 OMéd traite de la catégorie de remise B relative aux (autres) médicaments soumis à ordonnance médicale. Swissmedic est compétent pour classer les médicaments dans l'une des catégories de remise susmentionnées (voir art. 40 al. 1 OMéd). Pour ce faire, il tient compte, en vertu de l'art. 40 al. 2 OMéd, de l'effet pharmacologique (let. a), de la toxicité aiguë et chronique (let. b), des expériences cliniques, en particulier en relation avec la sécurité et les effets indésirables (let. c), du champ d'application (let. d), du risque d'usage abusif (let. e), ainsi que des compétences professionnelles que doivent posséder les médecins et les pharmaciens, pour des raisons de sécurité, pour le choix et l'utilisation du médicament (let. f).

### **E. 6.3**

La loi prévoit donc que les pharmaciens peuvent remettre certains médicaments des catégories de remise A et B (en soi soumis à ordonnance) sans ordonnance médicale si certaines conditions sont remplies (voir MADELEINE HIRSIG-VOUILLOZ, La responsabilité civile du fait du médicament en droit suisse, 2022, p. 262 s. n. 257). Tel est notamment le cas, selon l'art. 24 al. 1 let. a LPTh, lorsque le pharmacien est en contact direct avec la personne concernée, qu'il documente la remise et qu'il s'agit

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 20 de médicaments et d'indications désignés par le Conseil fédéral (ch. 1) ou s'il s'agit d'un cas exceptionnel et justifié (ch. 2; TF 2C\_69/2023 du 15 octobre 2024 [destiné à la publication] c. 5.4.3, 2C\_72/2023 du 15 octobre 2024 c. 5.4.3, 2C\_49/2022 du 8 décembre 2022 c. 4.2). L'art. 47 al. 1 OMéd précise que la remise en vertu de l'art. 24 al. 1 let. a ch. 1 et 2 LPTh ne peut être effectuée que par le pharmacien en personne. En vertu de l'art. 26 LPTh, les règles reconnues des sciences pharmaceutiques et médicales doivent être respectées lors de la prescription, de la remise et de l'utilisation de médicaments de même que les principes de la thérapeutique concernée pour ce qui est des médicaments de la médecine complémentaire sans mention de l'indication. Le Conseil fédéral peut préciser ces règles (al. 1). Un médicament ne doit être prescrit que si l'état de santé du consommateur ou du patient est connu (al. 2). L'art. 30 LPTh dispose que quiconque remet des médicaments dans une pharmacie doit posséder une autorisation cantonale (al. 1) pour laquelle les cantons fixent les conditions et la procédure d'octroi (al. 2 et 3; voir ATF 140 II 520 c. 3.4; TF 2C\_767/2009 du 4 octobre 2010 c. 4.2; VGE 2014/52 du 19 novembre 2014 c. 3.1, 2010/318 du 3 août 2011 c. 2.3).

#### **E. 6.4**

Au cas présent, il est établi au dossier et n'est pas contesté par les parties que le 7 janvier 2022, l'administrateur de la recourante a remis un médicament de la catégorie de remise A à une patiente en l'absence d'un pharmacien bénéficiant d'une autorisation cantonale (dos. I SPHC 2012 et 2017). Dans son recours, la recourante reconnaît d'ailleurs qu'au moment de la remise du médicament litigieux, la patiente s'était présentée sans prescription médicale de son médecin traitant (voir p. 21 du recours du 6 mars 2023). Il n'est donc pas décisif de savoir si, comme l'affirme la recourante, la patiente était en possession ou non d'une ordonnance médicale renouvelable de son médecin traitant depuis le 22 janvier 2018, ce qui n'est du reste pas établi au dossier. Par conséquent, il convient d'appliquer l'art. 24 al. 1 let. a ch. 2 LPTh en relation avec l'art. 47 OMéd (voir aussi art. 31 LSP et 19 al. 1 let. a et 75 al. 1 OSP). Le mode de dispensation du médicament litigieux n'était donc possible que par un pharmacien en personne et ce, dans des cas exceptionnels médicalement justifiés, tels l'urgence ou la nécessité de poursuivre un traitement de longue durée, ou si le médecin traitant ne pouvait être atteint (ATF 133 I 58).

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 21 c. 4.2.1; FF 1999 III 3207; MADELEINE HIRSIG-VOUILLOZ, op. cit., p. 262 n. 256 et les références; voir aussi art. 26 al. 1 et 2 LPTh, ainsi que ch. 20.3.B2.a et annexe 2, p. 31 s. des Règles de bonnes pratiques de remise de médicaments de l'Association suisse des pharmaciens cantonaux du 14 septembre 2009, désormais du 4 décembre 2023, ch. 20.4.B3.a et annexe 2, p. 34 ss, disponible à l'adresse: <https://www.kantonsapothecker.ch>, rubriques "Recommandations professionnelles / Listes", "APC Directives"). Or, comme on l'a déjà vu (voir c. 5.6 ci-dessus), l'administrateur de la recourante, qui n'est pas autorisé à exercer la profession médicale de pharmacien en Suisse

(voir art. 2 al. 1 let. d et 36 al. 1 et 2 LPMéd, ainsi qu'art. 2 let. j de l'ordonnance fédérale du 14 novembre 2018 sur les autorisations dans le domaine des médicaments [OAMéd, RS 812.212.1]; TF 2C\_69/2023 du 15 octobre 2024 [destiné à la publication] c. 5.4.2 s., 2C\_72/2023 du 15 octobre 2024 c. 5.4.2 s., 2C\_422/2022 du 16 janvier 2024 c. 3, publié in JAB 2024 p. 326), n'est pas au bénéfice d'une autorisation cantonale au sens de l'art. 30 LPT<sub>h</sub> (en relation avec les art. 15 al. 1 LSP et 2 al. 1 let. c et 19 al. 1 let. a OSP). Partant, il n'était pas habilité à fournir à sa cliente le médicament de catégorie de remise A et ce, indépendamment du fait que cette dernière personne ait pu souffrir d'une infection des yeux ou qu'il se soit agi de la veille d'un week-end (voir TF 2A.252/2005 du 17 octobre 2005 c. 2; VGE 2014/52 du 19 novembre 2014 c. 3.2 ss). On ne voit d'ailleurs pas que dans ces circonstances, l'art. 24 al. 1 let. a LPT<sub>h</sub> laisserait une marge de manœuvre aux autorités, en application du principe de la proportionnalité. Le grief lié à la violation de ce principe n'a donc pas sa place ici. Au surplus, même à supposer, comme le voudrait la recourante, que la cliente eut été en possession d'une ordonnance médicale valable, les conditions posées à l'art. 24 al. 1 let. c LPT<sub>h</sub> ne seraient en tout état de cause pas non plus réunies. En effet, le médicament litigieux a été remis en l'absence de toute supervision directe et de contrôle d'un pharmacien (voir TF 2A.252/2005 du 17 octobre 2005 c. 2.2; MADELEINE HIRSIG-VOUILLOZ, op. cit., p. 270 n. 267 et les références; pour une définition des notions de "supervision directe" et "contrôle", voir ch. 20.3.B2.a des Règles de bonnes pratiques de remise de médicaments de l'Association suisse des pharmaciens cantonaux du 14 septembre 2009, désormais du 4 décembre 2023, ch. 20.4.B3.a). De surcroît, on relèvera encore que deux

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 22 médicaments de la catégorie D, c'est-à-dire qui peuvent être remis sans ordonnance, mais uniquement après un conseil spécialisé (voir art. 25 al. 1 LPT<sub>h</sub> en relation avec art. 43 OMéd), ont également été délivrés le 7 janvier 2022 à un client sans la présence d'un pharmacien (dos. I SPHC 2011 et 2017). Or, comme le précise l'al. 2 de l'art. 43 OMéd, les médicaments classés dans cette catégorie peuvent être remis sans ordonnance médicale ou vétérinaire par les personnes habilitées en vertu de l'art. 25 al. 1 let. a, b et d LPT<sub>h</sub> (voir aussi art. 66 al. 2 OSP), ce que l'administrateur de la recourante n'est pas (voir MADELEINE HIRSIG-VOUILLOZ, op. cit., p. 271 ss n. 269 ss et les références).

#### **E. 6.5**

Sur le vu de ce qui précède, l'autorité précédente a considéré à bon droit que la recourante avait violé l'art. 24 al. 1 let. a ch. 2 LPT<sub>h</sub> en relation avec l'art. 47 OMéd.

#### **E. 7**

juin 2021 (RO 2021 325) et valable jusqu'au 31 août 2023 (RO 2022 837). Cette ordonnance règle notamment la forme, le contenu, l'établissement et la révocation des certificats COVID-19 qui attestent un résultat négatif de l'analyse pour le SARS-CoV-2 (certificat de test COVID-19; art. 1 let. a ch. 3 ordonnance COVID-19 certificats). Selon l'art. 6 ordonnance COVID-19 certificats, les cantons et le médecin en chef de l'armée désignent les émetteurs pour les différents types de certificats COVID-19 (al. 1) et surveillent l'établissement et la révocation des certificats par les émetteurs conformément aux prescriptions applicables de la Confédération et des cantons (al. 5). La forme et le contenu des certificats COVID-19 sont réglés aux art. 9 et 12 ordonnance COVID-19

certificats. Aux termes de l'art. 9 ordonnance COVID-19 certificats, les certificats COVID-19 sont établis sous forme papier ou sous forme électronique, en fonction du choix du demandeur (al. 1). Ils sont vérifiables quant à l'authenticité et à l'intégrité des informations au moyen d'un cachet électronique réglé de l'Office fédéral de la santé publique (OFSP; al. 2). Les deux formes du certificat représentent le contenu à la fois sous forme de texte lisible par l'homme et sous forme de code bidimensionnel lisible par une machine (code-barres). Le code-barres muni des données qui y sont enregistrées sous forme électronique et scellée est également valable en tant que certificat (al. 3). Les certificats sont établis dans une langue officielle de la Confédération en fonction du choix du demandeur et en anglais (al. 4). Ils contiennent un identifiant unique du certificat (al. 5).

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 24 L'art. 12 al. 1 ordonnance COVID-19 certificats prévoit que tous les certificats COVID-19 contiennent les indications suivantes, conformément à l'annexe 1, des indications sur l'identité du titulaire (let. a) et des indications sur l'éditeur (let. b). Les certificats de test COVID-19 contiennent, en plus du contenu général de tous les certificats COVID-19, les indications concernant le test effectué figurant à l'annexe 4 (art. 20 ordonnance COVID-19 certificats).

### **E. 7.1**

La loi fédérale du 25 septembre 2020 sur les bases légales des ordonnances du Conseil fédéral visant à surmonter l'épidémie de COVID-19 (Loi COVID-19, RS 818.102) règle des compétences particulières du Conseil fédéral visant à lutter contre l'épidémie de COVID-19 et à surmonter les conséquences des mesures de lutte sur la société, l'économie et les autorités (art. 1 al. 1 Loi COVID-19). Aux termes de l'art. 6a Loi COVID-19 (dans sa teneur en vigueur du 20 mars 2021 au 30 juin 2024; RO 2021 153 et RO 2022 817 ch. II; sur le droit applicable, voir ATF 149 II 109 c. 7.1), le Conseil fédéral définit les exigences applicables au document prouvant que son titulaire a été vacciné contre le COVID-19,

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 23 qu'il en est guéri ou qu'il dispose d'un résultat de test du dépistage du COVID-19 (al. 1). Ce document doit être délivré sur demande (al. 2). Il doit être personnel, infalsifiable et, dans le respect de la protection des données, vérifiable; il doit être conçu de manière que seule une vérification décentralisée ou locale de son authenticité et de sa validité soit possible et qu'il puisse, dans la mesure du possible, être utilisé par son détenteur pour entrer dans d'autres pays et en sortir (al. 3).

### **E. 7.2**

Faisant usage de la compétence prévue à l'art. 6a Loi COVID-19, le Conseil fédéral a adopté l'ordonnance fédérale du 4 juin 2021 sur les certificats attestant la vaccination contre le COVID-19, la guérison du COVID-19 ou la réalisation d'un test de dépistage du COVID-19 (ordonnance COVID-19 certificats, RS 818.102.2) entrée en vigueur le

### **E. 7.3**

En l'espèce, il est établi au dossier que la recourante a remis à des clients des documents intitulés "Certificate" dans lesquels étaient consignés le résultat d'un test de dépistage du COVID-19, notamment aux mois de juillet, octobre et décembre 2021, ainsi qu'au mois de janvier 2022 (dos. I SPHC 1942, 1957, 1991, 2002 à 2006, 2024, 2026, 2031, 2039 et 2041). Il n'est pas non plus litigieux qu'au moment de les établir, la recourante ne revêtait

pas la qualité d'émettrice au sens de l'art. 6 ordonnance COVID-19 certificats (dos. I SPHC 1971). Ces documents n'étaient d'ailleurs pas munis d'un cachet électronique au sens de l'art. 9 al. 2 ordonnance COVID-19 certificats. Pour ces motifs, ils ne répondaient donc pas aux exigences légales de l'ordonnance COVID-19 certificats, ce que la recourante ne conteste pas. A ce propos, l'argumentation avancée par la recourante, qui consiste en substance à soutenir que celle-ci n'aurait jamais cherché à établir de faux certificats COVID-19, n'est pas convaincante. Si telle n'avait pas été son intention, elle n'aurait en aucun cas nommé les documents litigieux "Certificate". En effet, cette dénomination est identique à celle des certificats COVID-19 conformément à l'ordonnance, dans leur version anglaise, ce qui peut en soi déjà prêter à confusion. Qui plus est, la recourante a affirmé avoir commencé à effectuer des tests de dépistage du COVID-19 au début de l'été 2021 en l'absence d'un centre de dépistage et avoir entrepris des démarches pour obtenir un code QR afin d'émettre des certificats COVID-19 (voir courriers électroniques des 29 octobre et 23 novembre 2021, dos. I SPHC 1940 et 2087; voir aussi courrier du 15 janvier 2022, dos. I SPHC 2030). Elle a d'ailleurs réitéré ses démarches au mois de janvier 2022 (voir courriers électroniques des 18, 25 et 29 janvier 2022, dos. I SPHC 2036, 2045 à 2049 et 2066). Force est ainsi de constater que la recourante avait bel et bien l'intention d'émettre des certificats COVID-19.

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025,  
100.2023.82/2024.96, page 25

#### **E. 7.4**

Par ailleurs, s'agissant du contenu des documents litigieux, s'il est vrai que le code QR qui garantit l'authenticité du certificat COVID-19 faisait défaut, il n'en demeure pas moins que ces documents comportaient plusieurs éléments propres à donner l'impression qu'il s'agissait de certificats officiels. En effet, outre l'intitulé identique à celui des certificats COVID-19, ces écrits documentaient la réalisation de tests de dépistage du COVID-19. Or, il s'agit justement de l'un des objets visés par l'ordonnance COVID-19 certificats (voir art. 1 let. a ch. 3). A cela s'ajoute que les documents produits par la recourante ne comprenaient aucune mention quant à leur caractère non-officiel et indiquaient textuellement que le résultat négatif du test ne levait pas la quarantaine ordonnée par l'autorité cantonale. Dans ces circonstances, ces documents étaient propres à induire le public en erreur sur leur réelle nature. Cela est d'autant plus vrai qu'ils émanaient d'une pharmacie publique, c'est-à-dire l'un des établissements de santé habilités à réaliser des tests rapides (voir art. 24 al. 1 let. b de l'ordonnance fédérale 3 du 19 juin 2020 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus [COVID-19; Ordonnance 3 COVID- 19, RS 818.101.24] dans sa version en vigueur du 21 décembre 2020 [RO 2020 5801] au 30 juin 2024 [RO 2022 838]). Les clients pouvaient donc raisonnablement s'attendre à ce qu'un tel établissement délivre des certificats COVID-19 officiels. Ce constat s'impose à plus forte raison que la majorité des documents litigieux ont été remis à une période durant laquelle l'obligation de présenter un certificat de test COVID-19 était omniprésente (voir communiqué de presse du Conseil fédéral du 17 décembre 2021, disponible à l'adresse: <https://www.bag.admin.ch>, rubriques "L'OFSP", "Communiqués de presse", "Coronavirus: le Conseil fédéral adopte des mesures supplémentaires"; voir art. 3 let. c, 3a, 6 al. 2 let. i, 12 al. 1 let. a, 13, 15 al. 1, 18 let. a et 20 al. 2 let. a de l'ordonnance fédérale du 23 juin 2021 sur les mesures destinées à lutter contre l'épidémie de COVID-19 en situation particulière [Ordonnance COVID-19 situation particulière, RS 818.101.26] dans sa version en vigueur du 20 décembre 2021 [RO 2021

882] au 17 février 2022 [RO 2022 97]). On ne peut d'ailleurs pas non plus exiger du public qu'il connaisse l'ensemble des caractéristiques d'un certificat COVID-19, ce d'autant moins qu'il s'agissait, selon la recourante (voir p. 11 du recours du 6 mars 2023), essentiellement d'une clientèle internationale, moins à même de connaître l'ordre juridique

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 26 suisse. Comme l'a aussi souligné l'autorité précédente, il apparaît à ce propos pour le moins douteux que la recourante ait attiré l'attention de sa clientèle sur la nature non-officielle de ces documents et plus particulièrement sur l'absence de code QR. En effet, il ressort du dossier que plusieurs personnes se sont rendues avec l'un de ces documents dans un complexe sportif où l'accès leur a été refusé (dos. I SPHC 1972 s., 1997 à 1999, 2002 à 2009, 2024 à 2027, 2031 à 2033 et 2039 à 2043). Cela tend au contraire à démontrer que la recourante ne les avait pas rendues attentives quant à la nature réelle des documents remis. Il apparaît en outre également douteux que ceux-ci aient été acceptés par des agences de voyages, ce d'autant moins qu'il existait pour les personnes entrant en Suisse une obligation de présenter un certificat de test COVID-19 (voir art. 8 al. 3 et 10 al. 1 de l'ordonnance fédérale du 23 juin 2021 sur les mesures destinées à lutter contre la pandémie de COVID-19 dans le domaine du transport international de voyageurs [ordonnance COVID-19 transport international de voyageurs, RS 818.101.27], dans sa version en vigueur du 20 septembre 2021 [RO 2021 563] au 21 janvier 2022 [RO 2022 19]).

#### **E. 7.5**

Au regard de ces éléments, on ne peut reprocher à l'autorité précédente d'avoir retenu qu'en remettant à ses clients des documents qui s'apparentaient à des certificats COVID-19, la recourante a induit ceux-ci en erreur et ainsi violé de façon répétée et systématique les dispositions de l'ordonnance COVID-19 certificats. Il n'est par conséquent pas pertinent que les résultats de ces attestations aient pu être exacts ou encore que tous les résultats aient été négatifs. Le point de savoir si, comme le soutient la recourante, l'Office de la santé savait déjà depuis le mois de juillet 2021 qu'elle consignait les résultats des tests de dépistage du COVID-19 dans des écrits intitulés "Certificate" ou qu'elle avait entrepris les démarches auprès de cette autorité pour être habilitée à délivrer des certificats conformément aux dispositions légales (voir p. 9 et 24 s. du recours du 6 mars 2023) est aussi dénué de pertinence. En effet, la recourante a été avertie par l'état-major spécial coronavirus du canton de Berne à tout le moins depuis fin octobre 2021 quant à l'illicéité des écrits en cause (voir courriers électroniques des 28 octobre et 2 novembre 2021, dos. I SPHC 1938 et 1941). Or, nonobstant cet avertissement et en dépit des injonctions

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 27 successifs de l'Office de la santé des 19 novembre, 28 décembre 2021, 5 et 7 janvier 2022 (dos. I SPHC 1949, 1976, 1991 et 2018), la recourante a continué à délivrer les écrits litigieux, notamment au courant du mois de janvier 2022 (dos. I SPHC 2002 à 2006, 2010, 2024, 2026, 2031, 2039 et 2041). Elle n'a d'ailleurs pas non plus cherché à adapter ses documents en changeant la dénomination ou en ajoutant une mention selon laquelle ceux-ci n'avaient pas valeur de certificat COVID-19. Sur le vu de ce qui précède, et en procédant à une appréciation anticipée du moyen de preuve requis, il n'y a pas lieu de donner suite à la réquisition de la recourante portant sur l'audition de l'une des destinataires des documents litigieux (voir p. 11 et 25 du recours du 6 mars 2023; dos. I SPHC 2010). La recourante n'explique au demeurant pas en quoi cette audition pourrait être décisive. Pour les mêmes raisons, il n'y a pas non plus à acquiescer à la requête tendant à

l'audition de la pharmacienne responsable (voir p. 26 du recours du 6 mars 2023; appréciation anticipée des moyens de preuve, voir ATF 145 I 167 c. 4.1, 140 I 285 c. 6.3.1).

## **E. 8**

En lien avec le blâme, se pose en définitive la question de la proportionnalité de cette mesure. La recourante soutient à cet égard que les prétendus manquements n'ont jamais mis à mal les buts d'intérêts publics poursuivis par la LSP. A retenir une faute, elle est d'avis que celle-ci devrait être largement partagée par l'Office de la santé. Elle conclut ainsi en relevant que les conditions pour prononcer un avertissement (recte un blâme) ne sont pas réunies.

### **E. 8.1**

Le principe de proportionnalité (voir art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale [Cst., RS 101]) exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité). En outre, ce principe interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (principe de proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts, voir ATF 149 I 49 c. 5.1, 146 I 157 c. 5.4 et les

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 28 références). En matière de sanction disciplinaire, le choix de la nature et de la quotité de la sanction doit être approprié au genre et à la gravité de la violation des devoirs professionnels et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer les buts d'intérêt public recherchés. A cet égard, l'autorité doit tenir compte en premier lieu d'éléments objectifs, à savoir des conséquences que le manquement aux devoirs de la profession a entraînées sur le bon fonctionnement de la profession en cause et pour le patient, et de facteurs subjectifs, tels que la gravité de la faute, ainsi que les mobiles et les antécédents de l'intéressé (ATF 108 Ia 230 c. 2b, 106 Ia 100 c. 13c; TF 2C\_53/2022 du 22 novembre 2022 c. 13.3, non publié in ATF 149 II 109, 2C\_539/2020 du 28 décembre 2020 c. 5.1, 2C\_922/2018 du 13 mai 2019 c. 6.2.2). Les autorités compétentes disposent d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation d'une sanction disciplinaire. D'une manière générale, tout comme le Tribunal fédéral, le Tribunal administratif s'impose une certaine retenue en la matière, dès lors qu'il s'agit d'apprécier l'adéquation de la sanction prononcée et n'intervient que lorsque l'autorité précédente a fait un usage excessif de la marge de manœuvre que lui accorde le droit cantonal (ATF 148 I 1 c. 12.2; TF 2C\_506/2023 du 14 février 2024 c. 7.1; VGE 2023/259 du 23 novembre 2023 c. 2.1 [confirmé par TF 2C\_33/2024 du 13 février 2024]).

### **E. 8.2**

L'art. 17b al. 1 LSP prévoit qu'en cas de violation du devoir de diligence lié à l'entreprise ou d'autres prescriptions de santé publique, l'Office de la santé (voir art. 14a al. 3 let. c OSP) peut prononcer un avertissement, un blâme ou une amende de Fr. 20'000.- au plus à l'encontre du titulaire de l'autorisation d'exploiter. L'art. 17b al. 2 LSP dispose pour sa part qu'en cas de violation grave ou répétée du devoir de diligence lié à l'entreprise ou d'autres prescriptions de santé publique, l'autorisation d'exploiter peut être retirée. Dans le cas d'espèce, il convient de préciser que la recourante parle à tort d'un avertissement, alors que celle-ci s'est vue adresser un blâme. Parmi le catalogue des mesures disciplinaires prévues à l'art. 17b LSP, il s'agit de la sanction disciplinaire la plus légère immédiatement après le

simple avertissement (TF 2C\_782/2015 du 19 janvier 2016 c. 6 et les références). Selon le Tribunal fédéral, il peut être perçu comme un avertissement aggravé ou une sévère réprimande, lorsque la faute professionnelle retenue présente déjà une

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 29 certaine intensité, tout en précisant que la différence entre l'avertissement et le blâme demeure fine et a trait au degré plutôt qu'à la nature de la sanction (TF 2C\_712/2021 du 8 novembre 2022 c. 8.1).

### **E. 8.3**

En l'espèce, le blâme en cause est apte à atteindre le but que représente la protection de la santé publique au sens large, en faisant prendre conscience à la recourante de l'importance des actes qu'elle a commis. En effet, bien que le blâme ait un caractère essentiellement symbolique, la recourante est rendue attentive au fait qu'en cas de nouvelles infractions disciplinaires, elle sera en état de récidive et s'exposera alors à des sanctions plus lourdes (voir c. 7 de la décision sur recours attaquée du 1er février 2023; YVES DONZALLAZ, *Traité de droit médical, Volume II: Le médecin et les soignants*, 2021, p. 2771 s. n. 5791 ss).

### **E. 8.4**

Quant à la nécessité de la mesure, ainsi que l'a rappelé l'autorité précédente, la recourante a violé de façon répétée et systématique son devoir de diligence lié à l'entreprise, de même que plusieurs prescriptions de santé publique. La recourante a de surcroît passé outre les nombreux avertissements informels reçus (voir dos. I SPHC 1852, 1904, 1938, 1941, 1956, 1976, 1991 et 2018; voir aussi dos. I SPHC 1949). Elle a ainsi persisté dans son comportement litigieux, niant systématiquement celui-ci ou le justifiant, ce qui démontre son incapacité à remédier aux dysfonctionnements constatés et à la gravité de ceux-ci, ainsi qu'un mépris total de l'autorité et des règles. A cela s'ajoute que la gestion de sa pharmacie n'a de loin pas été irréprochable avant la présente cause. En particulier, il ressort du dossier qu'une fermeture immédiate de la pharmacie avait été ordonnée le 5 janvier 2016 à défaut pour la recourante de disposer d'une autorisation d'exploiter valable et d'un pharmacien responsable au bénéfice d'une autorisation d'exercer dans le canton de Berne (voir dos. I SPHC 630; voir aussi dos. I SPHC 659 et 680). Cette mesure administrative avait été prononcée sur la base de l'art. 17 LSP, qui prévoit que l'Office de la santé retire une autorisation d'exercer ou d'exploiter si les conditions requises pour son octroi ne sont plus remplies ou s'il constate, ultérieurement, que celle-ci n'aurait pas dû être délivrée (sur cette mesure, voir TF 2C\_316/2018 du 19 décembre 2018 c. 5.1 et les

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 30 références). Elle avait été suivie par une nouvelle fermeture de la pharmacie ordonnée le 9 mars 2016 (dos. I SPHC 711). Une procédure de surveillance avait d'ailleurs été initiée le 15 mars 2016 par l'Office de la santé (dos. I SPHC 749). Dans ce cadre, celui-ci avait notamment décidé, à titre superprovisoire, de retirer l'autorisation d'exploiter une pharmacie publique jusqu'au 30 juin 2016 (dos. I SPHC 745). On rappellera que l'intéressée n'a jamais assumé la responsabilité d'aucune des fautes commises, ni remis en cause ses pratiques. Une telle attitude ne plaide pas non plus en sa faveur et seule une sanction relativement sévère semble à même de lui faire prendre conscience de la gravité de son comportement et de rétablir le fonctionnement correct de la profession (voir TF 2C\_506/2023 du 14 février 2024 c. 7.2). Dans ces conditions, on ne saurait donc considérer

qu'un blâme va au-delà de ce qui est nécessaire dans le choix de la sanction (voir TF 2C\_387/2021 du 4 novembre 2021 c. 8). Le prononcé d'une sanction plus clémente, voir la renonciation à toute sanction disciplinaire, comme le voudrait la recourante, ne serait pas à même de la dissuader de réitérer le type de comportement prohibé, ainsi que l'a relevé à juste titre l'autorité précédente.

### **E. 8.5**

Enfin, du point de vue de la proportionnalité au sens étroit, on relèvera que la protection de la santé publique au sens large constitue un intérêt public important (voir c. 5.5 in fine ci-dessus). Ainsi qu'il a été exposé plus haut (voir c. 4 ci-dessus), la recourante a ouvert sa pharmacie à quatre reprises en l'absence de la pharmacienne responsable titulaire de l'autorisation d'exercer ou d'un remplaçant au sens de l'art. 25 al. 2 ou 3 LSP. Une telle façon d'agir est susceptible de mettre en danger la santé de la population (en ce sens, voir TF 2C\_782/2020 du 26 mai 2021 c. 5.5.4), puisqu'elle met en péril l'approvisionnement direct en médicaments, conforme aux règles de la profession (voir art. 31 LSP en relation avec les art. 7 al. 1, 57 al. 1 et 66 al. 1 let. b et c OSP). En outre, bien qu'il ne fût pas habilité à le faire, l'administrateur de la recourante n'a pas hésité à remettre à une patiente un médicament de la catégorie de remise A, dont l'usage sans diagnostic ni surveillance médicale est susceptible d'entraîner de graves atteintes à la santé ou de compromettre de manière décisive des traitements ultérieurs (voir art. 41 let. b et c OMéd; arrêt du Tribunal administratif fédéral [TAF] C-2493/2020 du 4 juin 2021 c. 4.6.2; MADELEINE

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 31 HIRSIG-VOUILLOZ, op. cit., p. 166 n. 146). De même, plus d'une dizaine de documents qui s'apparentaient à des certificats COVID-19 ont été délivrés à des clients. Par ce comportement, outre le fait qu'elle a induit ces personnes en erreur sur la nature réelle des documents litigieux, la recourante a contrevenu de façon systématique aux prescriptions de l'ordonnance COVID-19 certificats. Elle a d'ailleurs mis à mal l'efficacité du dispositif sanitaire visant à combattre la propagation du COVID-19 (voir ATF 149 I 191 c. 6.4 et 7.4), qui repose entre autres sur la possibilité de vérifier l'intégrité des données des certificats. Considérant l'ensemble de ces éléments, les violations répétées de son devoir de diligence lié à l'entreprise par la recourante, ainsi que de plusieurs prescriptions de santé publique (voir art. 17b LSP), la recourante a ainsi porté atteinte à la confiance que les clients doivent pouvoir placer dans les personnes qui exercent des professions médicales. On relèvera enfin que la mesure prononcée à l'encontre de la recourante n'a aucune incidence sur son activité économique. Celle-ci peut en effet continuer d'exploiter une pharmacie. Compte tenu de ces circonstances, le blâme infligé à l'encontre de la recourante ménage un juste équilibre entre les intérêts publics et privés, à tout le moins au moment où il a été prononcé. Partant, on ne saurait considérer qu'une telle mesure constitue une sanction excessive. Cette sanction apparaît même comme modérée compte tenu du nombre, de la durée et de la gravité des manquements commis (voir TF 2C\_747/2022 du 14 février 2023 c. 12.5, 2C\_922/2018 du 13 mai 2019 c. 6.5, 2C\_66/2013 du 7 mai 2013 c. 7.4). Une sanction plus sévère ne peut toutefois pas être prononcée par le Tribunal administratif, une réforme de la décision sur recours entreprise au détriment de la recourante étant exclue dans le cadre du recours de droit administratif (art. 84 al. 2 LPJA; voir JAB 2020 p. 59 c. 2.2, 2010 p. 169 c. 4.1; VGE 2014/52 du 19 novembre 2014 c. 5.2; RUTH HERZOG, in Herzog/Daum [éd.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2020, art. 84 n. 21 ss).

## **E. 8.6**

Sur le vu de ce qui précède, il convient de retenir que le blâme infligé à la recourante respecte le principe de proportionnalité. C'est donc à bon droit que l'autorité précédente a confirmé que l'Office de la santé n'avait pas violé son pouvoir d'appréciation en prononçant une telle mesure.

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 32

## **E. 9**

Il convient ensuite d'examiner si c'est à juste titre que l'autorité précédente a confirmé le retrait de l'autorisation d'exploiter une pharmacie, initialement prononcé par l'Office de la santé le 6 décembre 2022 (procédure n° 100.2024.96). On rappellera à ce propos que la présente cause constitue une procédure disciplinaire, dès lors que la mesure a été prise sur la base de l'art. 17b al. 2 LSP (TF 2C\_574/2023 du 8 mars 2024 c. 4.3). Dans ce cadre, il est reproché à la recourante d'avoir à nouveau ouvert sa pharmacie, en l'occurrence les 11 octobre et 6 décembre 2022, en l'absence d'un pharmacien titulaire d'une autorisation d'exercer.

### **E. 9.1**

Dans le cadre d'un contrôle inopiné de la pharmacie qui s'est déroulé le 11 octobre 2022, il a été constaté qu'hormis l'administrateur de la recourante, aucun pharmacien titulaire d'une autorisation d'exercer n'était présent sur place (voir dossier [...] de l'Office de la santé [ci-après: dos. II SPHC] 624). Selon la recourante, un pharmacien remplaçant était présent jusqu'à 14h, heure à laquelle la pharmacie a été fermée. Elle précise encore que la porte d'entrée de l'officine a été laissée ouverte exclusivement pour laisser un accès à un salon de beauté se trouvant à l'étage, un panneau de fermeture de l'officine ayant été bien visible sur le comptoir (voir p. 7 s. du recours du 24 juillet 2023). L'autorité précédente a reconnu qu'il n'était pas possible de déterminer si un pharmacien remplaçant était resté sur place jusqu'à cette heure de fermeture. On précisera tout de même à cet égard que d'après le rapport d'inspection rédigé le 14 octobre 2022, l'inspecteur a observé entre 13h30 et 14h15 l'entrée de trois personnes, dont deux étaient des clients, ce qui est corroboré par le relevé de la caisse faisant état de deux transactions ayant eu lieu à 13h41 et 13h43 (dos. II SPHC 624). Selon l'inspecteur, la troisième personne était visiblement une cliente du salon de beauté, ce qui n'est au demeurant pas contesté par la recourante. Ces observations permettent de retenir qu'aucun employé n'a quitté la pharmacie à 14h. Quoi qu'il en soit, ce point peut néanmoins demeurer indécis au regard de ce qui suit. Il ressort en effet du dossier que deux autres transactions ont eu lieu à 14h21 et 14h23 dans la pharmacie (dos. II SPHC 624). A ce propos, la recourante, qui reconnaît leur existence, soutient toutefois que celles-ci ne

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 33 démontrent pas que la pharmacie était encore ouverte au moment où elles ont été effectuées. Selon elle, l'une de ces transactions concernait la vente de bonbons à un employé de la pharmacie et l'autre une transaction administrative portant sur l'indication d'un nouveau numéro d'assuré pour une transaction antérieure (voir p. 8 et 18 s. du recours du 24 juillet 2023). Cela étant, force est d'admettre que les explications présentées par la recourante ne sont guère convaincantes. Outre le fait qu'elles ne sont aucunement étayées au dossier, on relèvera que celles-ci ont été soulevées pour la première fois devant le Tribunal de céans. Il ressort en effet au dossier que la recourante a été invitée

par l'Office de la santé à se déterminer sur ces transactions (dos. II SPHC 628). Or, elle n'a pas donné suite à cette demande dans son courrier du 24 octobre 2022 (dos. II SPHC 633), ni d'ailleurs dans son recours du 16 décembre 2022 devant l'autorité précédente (dossier [...] de la Direction de la santé [ci-après: dos. II DSSI]

### **E. 9.2**

Quant au 6 décembre 2022, il ressort du dossier qu'une nouvelle inspection inopinée de la pharmacie prévue initialement ce jour n'a pu être effectuée, dès lors que ni le nouveau pharmacien responsable, ni un remplaçant au sens de l'art. 25 al. 2 ou 3 LSP n'étaient présents (dos. II SPHC 708 et 710). La recourante soutient toutefois que la pharmacie était "en train de fermer" au moment de l'inspection inopinée, l'administrateur

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 34 ayant pris contact, selon ses dires, avec une pharmacie se situant dans la même commune afin de savoir s'il "disposait d'un remplaçant" (voir p. 8 s. et 19 du recours du 24 juillet 2023). La recourante en veut notamment pour preuve l'annonce sur son site internet selon laquelle l'officine serait "fermé[e] provisoirement" (PJ 5 du recours du 24 juillet 2023). Cela étant, force est de constater que par ses propres déclarations, soulevées pour la première fois devant le Tribunal administratif, la recourante admet que la pharmacie était bel et bien ouverte, à tout le moins jusqu'à l'arrivée des inspecteurs et ce, sans la présence d'un professionnel de la santé possédant l'autorisation d'exercer nécessaire. On précisera à ce propos que la réquisition de preuve visant à l'audition du pharmacien travaillant dans une pharmacie concurrente n'est plus demandée par la recourante dans ses observations du 5 juin 2024. En lieu et place, elle requiert l'audition du dirigeant d'un groupe de pharmacie. On ne voit cependant pas en quoi cette audition serait susceptible d'influer sur le sort de la cause et la recourante ne le démontre pas non plus, raison pour laquelle cette réquisition de preuve doit également être rejetée. En outre, la recourante ne peut rien déduire du fait qu'aucune vente de médicament n'apparaisse sur le relevé de caisse de ce jour (dos. II SPHC 709 et PJ 4 du recours du 24 juillet 2023). En effet, comme l'a jugé à juste titre l'autorité précédente, cette absence de vente ne permet pas d'inférer que la pharmacie était fermée, ce d'autant moins qu'une cliente était présente à l'arrivée des inspecteurs (dos. II SPHC 710), ce qui n'est au demeurant pas contesté par la recourante (voir p. 19 du recours du 24 juillet 2023).

### **E. 9.3**

L'autorité précédente a par conséquent considéré à bon droit que la pharmacie était ouverte les 11 octobre et 6 décembre 2022 en l'absence d'un pharmacien responsable ou d'un remplaçant au sens de l'art. 25 al. 2 ou 3 LSP. On rappellera à cet endroit que l'administrateur, présent à ces deux dates, ne dispose pas d'une autorisation fondée sur l'art. 25 al. 3 LSP (voir c. 5.6 ci-dessus), ce que reconnaît d'ailleurs la recourante (voir p. 25 du recours du 24 juillet 2023). Enfin, c'est en vain que la recourante sollicite l'audition de la pharmacienne responsable en fonction jusqu'au 31 octobre 2022 pour expliquer la manière dont était organisée l'officine (voir p. 4 des observations du 5 juin 2024). En effet, on ne voit pas en quoi cette audition

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 35 pourrait être déterminante, dès lors que cette personne était absente à chacun des moments litigieux. 10. La recourante fait valoir que la sanction litigieuse, en l'occurrence le retrait de l'autorisation d'exploiter, constitue une restriction

illégal et disproportionnée de sa liberté économique. Dès lors que la violation des principes de la légalité et de proportionnalité est alléguée en relation avec la liberté économique, les griefs seront examinés à l'aune des art. 36 al. 1 et 3 Cst. et 28 al. 1 et 3 de la Constitution du canton de Berne du 6 juin 1993 (ConstC, RSB 101.1), ces dispositions constituant des *lex specialis* par rapport à l'art. 5 al. 1 et 2 Cst (voir TF 1C\_92/2023 du 12 février 2024 c. 4.2 s., 2C\_922/2018 du 13 mai 2019 c. 6.1). 10.1 La liberté économique (art. 27 Cst. et art. 23 ConstC) protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu. Elle peut être invoquée tant par les personnes physiques que par les personnes morales (ATF 143 II 598 c. 5.1, 140 I 218 c. 6.3, 142 II 369 c. 6.2; TF 2C\_397/2023 du 24 mai 2024 [destiné à la publication] c. 7.1). Comme tout droit fondamental, la liberté économique peut être restreinte, pour autant qu'une telle restriction soit fondée sur une base légale (art. 36 al. 1 Cst. et art. 28 al. 1 ConstC), repose sur un intérêt public ou sur la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2) et soit proportionnée au but visé (al. 3), sans violer l'essence du droit en question (al. 4; ATF 144 II 147 c. 7.1). 10.2 Dans la mesure où le retrait de l'autorisation litigieuse a été décidé le 6 décembre 2022 et que celle-ci était limitée au 3 février 2023 (dos. II SPHC 720 et 754), la recourante s'est ainsi vue empêchée d'exercer son activité durant un peu moins de deux mois. Sur le vu de la jurisprudence du Tribunal fédéral rendue dans des causes où l'exercice d'une activité lucrative était exclue définitivement ou pour une durée relativement semblable à la présente cause (voir TF 2C\_32/2017 du 22 décembre 2017 c. 4.3 et les références), il convient de retenir que la sanction litigieuse constitue une restriction grave de la liberté économique de la recourante.

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 36 10.3 S'agissant de l'exigence d'une base légale (voir art. 36 al. 1 Cst. et art. 28 al. 1 ConstC; ATF 150 I 106 c. 5.1 et les références; JAB 2023 p. 51 c. 5.1, 2011 p. 433 c. 3), si la recourante ne nie pas que la sanction infligée est expressément prévue par la loi à l'art. 17b al. 2 LSP, elle conteste en revanche l'existence d'une disposition légale réprimant les manquements qui lui sont reprochés, c'est-à-dire l'absence d'un professionnel de la santé titulaire de l'autorisation d'exercer nécessaire ou d'un remplaçant durant les heures d'ouverture de la pharmacie. Or, le principe de la légalité trouve en droit disciplinaire une application différenciée. Il s'applique en effet strictement aux sanctions en ce sens que l'autorité ne peut pas infliger une sanction qui n'est pas prévue par la loi. En revanche, en ce qui concerne la définition des manquements susceptibles d'entraîner des sanctions, les clauses générales satisfont à l'exigence de légalité (TF 2C\_406/2015 du 6 novembre 2015 c. 2.4.2 et les références). Ainsi, comme on l'a vu, il résulte de la lecture conjointe des art. 25 LSP et 7 OSP que l'ouverture d'une pharmacie sans la présence de la pharmacienne responsable ou d'un remplaçant au sens de l'art. 25 al. 2 ou 3 LSP est exclue. Dans cette configuration, une pharmacie ne présente en effet pas une organisation appropriée et ne dispose pas de personnel suffisamment qualifié conformément à l'art. 16b al. 1 let. c LSP, en relation avec les art. 6 al. 1 let. d et 7 al. 1 OSP. Il peut pour le surplus être renvoyé aux considérations développées au considérant 5.5 ci-dessus. Dans la mesure où, conformément à l'art. 17b al. 2 LSP, deux violations du devoir de diligence lié à l'entreprise sont en soit suffisantes pour permettre le prononcé d'un retrait de l'autorisation d'exploiter, il convient de retenir que la sanction disciplinaire infligée à la recourante repose sur une base légale suffisante (voir TF 2C\_782/2020 du 26 mai 2021 c. 5.4). 10.4 La recourante considère ensuite que le retrait de son autorisation d'exploiter une pharmacie ne poursuit aucun intérêt public. De son avis, l'autorité précédente ne pouvait en effet pas

considérer qu'elle constituait un danger pour la santé publique, dès lors qu'aucune prestation n'avait été fournie aux moments litigieux. Elle ajoute qu'en privant la population d'une pharmacie, l'autorité précédente dessert en revanche l'intérêt public et prend le risque de mettre la santé de la population en danger. Il convient à ce propos de relever que le but de l'autorisation d'exploiter, à laquelle sont

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 37 notamment soumis les pharmacies, est de maintenir l'ordre dans ces établissements de santé, d'en assurer le fonctionnement correct, d'en sauvegarder le bon renom et la confiance des citoyens, ainsi que de protéger le public contre celles qui pourraient manquer des qualités nécessaires (voir art. 5 al. 1 et 2 let. a et b et 16 al. 1 LSP; voir également TF 2C\_539/2020 du 28 décembre 2020 c. 4.2.2, en lien avec l'art. 43 LPMéd). La protection de la santé publique constitue ainsi l'intérêt public en cause. On ne saurait dès lors nier que la mesure prise à l'encontre de la recourante poursuit un intérêt public. Au contraire, cette mesure permet d'assurer à la population et plus spécifiquement aux clients, que la pharmacie de la recourante se conforme aux exigences posées par la loi et qu'elle ne va pas mettre en danger leur santé (voir TF 2C\_32/2017 du 22 décembre 2017 c. 6, 2C\_574/2015 du 5 février 2016 c. 4.3). 10.5 Encore faut-il, pour justifier la restriction à la liberté économique dont se plaint la recourante, que la mesure soit proportionnée au but de protection de la santé des patients précité, ce que l'intéressée remet en cause devant le Tribunal de céans. 10.5.1 En l'espèce, la sanction prise à l'encontre de la recourante est apte à atteindre ce but, puisque celle-ci ne pourra plus exploiter sa pharmacie, à tout le moins pendant une durée de presque deux mois (voir c. 10.2 ci-dessus). 10.5.2 Quant à la nécessité dans le choix de la sanction, la recourante reproche à l'autorité précédente de ne pas avoir examiné si une mesure moins incisive pouvait atteindre l'objectif d'intérêt public visé. Sous cet aspect, il sied certes de relever que le retrait de l'autorisation d'exploiter constitue la plus grave des sanctions disciplinaires et ne peut être prononcé qu'en cas de violation grave ou répétée du devoir de diligence lié à l'entreprise ou d'autres prescriptions de santé publique conformément à l'art. 17b al. 2 LSP. A l'instar de l'autorité précédente, on soulignera que le blâme précédemment infligé à l'encontre de la recourante pour des faits similaires n'a pas eu l'effet escompté. En effet, nonobstant cet antécédent disciplinaire, la recourante n'a pas cherché à modifier son comportement. Au contraire, elle n'a pas hésité à commettre, peu de temps après, deux nouvelles violations de son devoir de diligence lié à l'entreprise. La

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 38 recourante a d'ailleurs été rendue attentive par courrier du 17 octobre 2022 du risque de voir son autorisation d'exploiter retirée si l'officine était une nouvelle fois ouverte en l'absence d'un professionnel de la santé disposant de l'autorisation d'exercer nécessaire (dos. II SPHC 628). La recourante démontre ainsi n'avoir que très peu d'intérêt pour le respect des règles. Durant la présente procédure, plutôt que d'assumer la responsabilité de ses manquements, elle a préféré chercher à les minimiser et à critiquer les nombreuses inspections et contrôles dont elle a fait l'objet, en dénonçant à ce propos un "acharnement" et une "chasse aux sorcières" dont elle serait victime (voir p. 11 du recours du 24 juillet 2023). Elle oublie toutefois qu'il ne s'agit là que de la conséquence de son comportement. Dans ces conditions, même si, comme le relève la recourante, celle-ci n'a pas effectivement mis la vie de ses clients en danger par ses nouveaux agissements, une sanction impliquant la cessation de son activité s'avère justifiée. Seule cette mesure est de

nature à lui faire réaliser la gravité de ses actes et adopter un comportement conforme à son devoir de diligence lié à l'entreprise et aux autres prescriptions de santé publique. 10.5.3 Afin de procéder à la pesée des intérêts, il convient de rappeler que la protection de la santé publique au sens large représente un intérêt public essentiel. A cet égard, on relèvera que la recourante a enfreint, à deux reprises, son devoir de diligence lié à l'entreprise (voir art. 16b al. 1 let. c LSP, en lien avec les art. 6 al. 1 let. d et 7 al. 1 OSP), violations qui, quoi qu'elle en pense, doivent être qualifiées de graves, ne serait-ce que par leur cumul. Quand bien même, comme le souligne la recourante (voir p. 22 et 24 du recours du 24 juillet 2023), aucun médicament n'a été vendu et que la santé de ses clients n'a pas été concrètement mise en danger aux moments litigieux, il n'en demeure pas moins que ses agissements étaient susceptibles de mettre en danger la santé de la population (en ce sens, voir TF 2C\_782/2020 du 26 mai 2021 c. 5.5.4). En effet, comme déjà évoqué plus haut (voir c. 8.5 ci-dessus), l'absence du pharmacien responsable ou d'un remplaçant au sens de l'art. 25 al. 2 ou 3 LSP aux deux dates litigieuses ne permettait pas un approvisionnement direct de la population en médicament conforme aux règles du métier durant les heures d'ouverture de la pharmacie (voir art. 31 LSP en lien avec l'art. 57 al. 1 OSP). Plus particulièrement, les prestations, telles que les conseils

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 39 donnés sur des médicaments et la remise de ceux-ci ne pouvaient être fournies (voir art. 7 al. 1 et 66 al. 1 let. b et c OSP). Quoi qu'en dise la recourante, peu importe que l'administrateur fût présent aux moments litigieux. Celui-ci a agi de facto comme s'il était titulaire de l'autorisation d'exercer, alors qu'il n'est pas autorisé à exercer cette profession médicale en Suisse (voir TF 2C\_220/2017 du 25 août 2017 c. 4.6.3). Il ne faut certes pas minimiser l'intérêt personnel de la recourante qui dénonce à ce propos que la sanction litigieuse équivaut à l'"arrêt de mort économique" de son activité (voir p. 26 du recours du 24 juillet 2023). On ne peut nier à ce propos qu'un retrait d'une autorisation d'exploiter a un impact important sur toute situation économique. Celui-ci est néanmoins atténué, dès lors que, comme c'est le cas de la recourante, elle exploite sa pharmacie depuis plusieurs années (voir TF 2C\_539/2020 du 28 décembre 2020 c. 5.4, 2C\_444/2007 du 4 avril 2008 c. 3.2.2, 2P.238/2006 du 11 janvier 2007 c. 3.2). Qui plus est, cette mesure est limitée dans le temps, dès lors qu'elle porte sur une autorisation d'exploiter expirant au 3 février 2023 et n'empêche aucunement la recourante de requérir une nouvelle autorisation d'exploiter auprès de l'Office de la santé, ce qu'elle a d'ailleurs fait en date du 3 mars 2023 (dos. II DSSI 109 s.; voir TF 2C\_139/2021 du 12 juillet 2021 c. 5.7.3). Par conséquent, il faut considérer que l'intérêt privé de la recourante doit céder le pas sur l'intérêt public à ce qu'une pharmacie soit gérée dans le respect des prescriptions légales et à ce que les prestations soient fournies exclusivement par des personnes possédant les qualifications nécessaires et, le cas échéant, l'autorisation d'exercer requise. Les intérêts des patients et des clients, dans un domaine dans lequel ceux-ci sont livrés aux conclusions de spécialistes, ne sauraient céder devant les intérêts personnels de ces derniers (voir TF 2C\_32/2017 du 22 décembre 2017 c. 7.4). Force est d'admettre dans ces conditions que la proportionnalité au sens étroit est respectée en l'espèce. 10.6 En définitive, au regard de l'intérêt public, notamment la protection de la santé des patients, et de l'ensemble des circonstances de la cause, en particulier deux violations de la recourante à son devoir de diligence lié à l'entreprise, de son antécédent disciplinaire et de l'attitude générale de l'intéressée, qui n'a eu cesse de contester sinon de minimiser les violations commises, ce qui révèle une absence de prise de conscience de sa part,

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 40 on ne voit pas que l'autorité précédente aurait excédé son pouvoir d'appréciation en confirmant la mesure contestée (voir TF 2C\_782/2020 du 26 mai 2021 c. 5.5.4). Il s'ensuit que le grief tiré d'une violation des principes de la légalité et de proportionnalité, ainsi que d'atteinte illicite à la liberté économique, invoqué par la recourante, est infondé, si bien que le recours du 24 juillet 2023 doit aussi être rejeté sur ce point.

## **E. 11**

et 16). A cela s'ajoute que la porte d'entrée de la pharmacie était restée ouverte et que le panneau indiquant la fermeture de la pharmacie se trouvait sur le comptoir et non sur la devanture du magasin (dos. II SPHC 623). Cela vient également affaiblir la thèse de la recourante selon laquelle la pharmacie était fermée depuis 14h, comme l'a justement remarqué l'autorité précédente. Ce constat s'impose à plus forte raison que plusieurs clients se sont d'ailleurs rendus dans la pharmacie après 14h, avant d'être priés de partir par l'administrateur, en raison de la présence de l'inspecteur (dos. II SPHC 624). Dans ces circonstances, c'est à bon droit que l'autorité précédente a retenu que la pharmacie était ouverte le 11 octobre 2022 à 14h et ce, sans la présence d'un pharmacien titulaire d'une autorisation d'exercer. A ce propos, la réquisition de preuve, tendant à produire une capture d'écran ayant pour objet les transactions survenues le 11 octobre 2022 après 14h, ne saurait mener à une autre solution. Au demeurant, cette capture d'écran figure d'ores et au dossier (dos. II SPHC 624).

### **E. 11.1**

Sur le vu des considérants qui précèdent, les recours des 6 mars et 24 juillet 2023 doivent être rejetés.

### **E. 11.2**

Compte tenu de ce résultat et à mesure que le dossier permet suffisamment d'établir que les décisions sur recours attaquées sont bien fondées, il n'y a pas lieu de donner suite aux diverses réquisitions de preuves de la recourante tendant à la tenue d'une audience d'instruction en vue de procéder à l'audition des parties et des témoins énumérés dans ses recours des 6 mars 2023 et 24 juillet 2023, ainsi que dans ses observations du 5 juin 2024. A ce propos, on doit retenir que, par sa requête, la recourante a exclusivement souhaité des mesures d'instruction et n'a pas formulé de manière claire et indiscutable une demande tendant à participer à une audience publique au sens de l'art. 6 par. 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101), alors qu'elle avait expressément été interpellée à ce propos par le Juge instructeur (voir courrier de la recourante du 10 juin 2024; voir ATF 136 I 279 c. 1, 130 II 425 c. 2.4; TF 1D\_6/2023 du 4 mars 2024 c. 3.1, 2C\_845/2021 du 18 octobre 2022 c. 5.2.1 s. et les références, non publié in ATF 148 II 465). Ensuite, comme on l'a vu, par une appréciation anticipée des moyens de preuve, le Tribunal administratif a considéré que l'audition des trois témoins proposés par la recourante n'était pas pertinente pour l'issue du présent litige, ce que l'intéressée n'a au demeurant pas démontré (voir c. 7.5 et 9.2 s. ci-dessus). La recourante demande en outre l'audition d'un quatrième témoin pour élucider des faits s'étant déroulés le 21 décembre 2022 en lien avec un rapport de dénonciation de la police établi le 22 décembre 2022 (voir p. 3 s. des observations du 5 juin 2024;

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 41 dos. II SPHC 737). Cela étant, dans la mesure où cet état de fait est postérieur à la décision du 6 décembre 2022 de l'Office de la santé relative au retrait de l'autorisation d'exploiter et sort ainsi du cadre délimité par les objets de la contestation, il n'y a pas lieu de le prendre en considération. Partant, cette réquisition de preuve doit aussi être écartée (voir ATF 136 II 165 c. 5.2; JAB 2015 p. 282 c. 5.2.3, 2012 p. 252 c. 3.3.1, 1986 p. 410 c. 2; MICHEL DAUM, op. cit., art. 18 n. 3).

### **E. 11.3**

Il se justifie en l'espèce de mettre des frais de procédure réduits à la charge de la recourante (MICHEL DAUM, op. cit., art. 17 n. 10).

### **E. 11.4**

Dans la procédure n° 100.2023.82, les frais de la procédure de recours, fixés à un émolument forfaitaire réduit de Fr. 3'000.-, sont mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 108 al. 1 LPJA) et compensés avec l'avance de frais. Quant à la procédure n° 100.2024.96, les frais de la procédure de recours, fixés à un émolument forfaitaire réduit de Fr. 3'000.-, sont mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 108 al. 1 LPJA) et compensés avec l'avance de frais effectuée dans la procédure n° 100.2023.194, dont le jugement du 12 septembre 2024 qui restituait à la recourante un montant de Fr. 2'500.- (JTA 2023/194), n'est pas entré en force, dès lors qu'il a fait l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral et que l'arrêt de renvoi du 8 mars 2024 (2C\_574/2023) constitue une décision de nature incidente au sens de l'art. 93 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110; voir ATF 142 III 653 c. 1.1; TF 4A\_604/2024 du 5 décembre 2024 c. 4.2 et les références). Le solde, par Fr. 500.- dans chacune des deux procédures, sera restitué à la recourante à l'entrée en force du présent jugement.

### **E. 11.5**

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens (art. 104 al. 1 et 3 [dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 mars 2023 concernant la procédure n° 100.2023.82; voir art. T2-1 LPJA] et 108 al. 3 LPJA).

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 29 janvier 2025, 100.2023.82/2024.96, page 42

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.