Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2P.169/2006
2A.401/2006/svc

Arrêt du 20 septembre 2007
IIe Cour de droit public

Composition
MM. et Mme les Juges Merkli, Président, Hungerbühler,
Wurzburger, Yersin et Berthoud, Juge suppléant.
Greffière: Mme Rochat.

Parties

1. Société de pharmacie du canton de Genève,
2. X._____,
recourants,
tous les deux représentés par Me Gaudenz G. Zindel et
Me Thomas Sprecher, avocats,

contre

"Zur Rose" SA,
intimée, représentée par Me Jacques Bonvin, avocat,
Département de l'économie et de la santé
du canton de Genève, rue de l'Hôtel-de-Ville 14,
case postale 3984, 1211 Genève 3,
Tribunal administratif du canton de Genève,
rue du Mont-Blanc 18, case postale 1956,
1211 Genève 1.

Objet
Vente par correspondance de médicaments: violation de la loi sur les produits thérapeutiques et de règles de la procédure cantonale,

recours de droit administratif (2A.401/2006)
et recours de droit public (2P.169/2006) contre l'arrêt
du Tribunal administratif du canton de Genève
du 9 mai 2006.

Faits :
A.
La société "Zur Rose" SA (ci-après: la Société), dont le siège social est à Steckborn (TG), a notamment pour but la gestion d'une pharmacie, ainsi que la fabrication, le commerce et la distribution de médicaments et de produits pharmaceutiques. Depuis le 19 octobre 2000, elle est au bénéfice d'une autorisation d'exploiter une pharmacie de vente par correspondance délivrée par le Conseil d'Etat du canton de Thurgovie.
Dans le courant de l'année 2004, la Société a approché des médecins établis dans le canton de Genève pour leur proposer de collaborer dans le cadre de son concept de vente par correspondance. Selon ce concept, le médecin émet une ordonnance sur un support informatisé et la transmet par voie électronique à la Société qui, après contrôle par un pharmacien, livre les médicaments, dans un délai de 48 heures, soit au patient, soit au médecin.

La Société ne facture ni taxe patient ni taxe pharmacien, accorde une remise aux caisses maladie et verse au médecin une rétribution correspondant au 20% du prix public par ligne d'ordonnance, mais au maximum 5 fr. En cas de renouvellement, le praticien reçoit 3 fr. Si le patient vient prendre possession du médicament au cabinet, le médecin perçoit 5 fr. supplémentaires au titre d'économie sur les frais de port. Aucune rétribution n'est prévue pour les ordonnances d'un montant inférieur à 50 fr. Le médecin peut signer un contrat de partenariat ou devenir actionnaire de la Société, qui met, par ailleurs, gratuitement à sa disposition un logiciel permettant la saisie et l'envoi des ordonnances.

B.

Certains médecins genevois se sont adressés à la Direction générale de la santé pour savoir si le concept de la Société était conforme à la législation en vigueur. Dans un courrier du 17 novembre 2004, ladite Direction a prié la Société de mettre un terme immédiat au développement de son concept en partenariat avec des médecins genevois. Elle a soulevé les difficultés liées à la transmission électronique des prescriptions, au libre choix par le patient de son pharmacien, à la rémunération des médecins et à la livraison des médicaments au cabinet médical. A sa demande, la Société a été entendue lors d'un entretien du 27 janvier 2005 et elle s'est déterminée par écrit le 28 février 2005 sur les griefs soulevés.

Le 24 juin 2005, le Département de l'action sociale et de la santé du canton de Genève, devenu le Département de l'économie et de la santé (ci-après: le Département cantonal) a décidé que le concept de la Société était contraire aux dispositions légales en vigueur. Il a considéré en bref qu'en l'état, les ordonnances médicales devaient contenir la signature manuscrite du prescripteur, que la commande de médicaments en cours de consultation ne respectait pas suffisamment le libre choix du patient, que la rétribution du médecin liée au mode de transmission de l'ordonnance créait le risque de prescriptions déterminées par le profit potentiel que le médecin pouvait en retirer et non pas par l'adéquation au traitement envisagé, qu'enfin, la livraison de médicaments au cabinet médical était contraire à la législation cantonale prohibant la propharmacie, soit la remise de médicaments au patient par le médecin.

C.

Statuant sur le recours dirigé par la Société contre la décision précitée du Département cantonal, le Tribunal administratif du canton de Genève (ci-après: le Tribunal administratif) l'a admis, par arrêt du 9 mai 2006, et a annulé la décision entreprise. Il a retenu en substance que la Société était autorisée, en vertu du droit fédéral, à approvisionner, dans toute la Suisse, des patients en médicaments, que le refus d'admettre une signature électronique qualifiée sur les ordonnances était prématuré et disproportionné, que le respect de l'art. 33 de la loi fédérale sur les médicaments et les dispositifs médicaux du 15 décembre 2000 (loi sur les produits thérapeutiques, LPTh; RS 812.21) prohibant des avantages matériels aux personnes qui prescrivent ou remettent des médicaments relevait de la seule compétence de l'Institut suisse des produits thérapeutiques (ci-après: l'Institut ou Swissmedic), que les patients n'étaient pas contraints de faire appel à une pharmacie extra-cantonale que leur proposerait leur médecin, qu'en outre, l'interdiction cantonale de la propharmacie n'était pas violée, dès lors que le concept de la Société faisait intervenir un pharmacien et que les patients n'étaient pas tenus de s'approvisionner auprès d'un
pharmacien établi dans leur canton de résidence.

D.

Par mémoires du 26 juin 2006 rédigés en allemand, puis par mémoires complémentaires du 3 novembre 2006 rédigés en français, la Société de pharmacie du canton de Genève et X._____, pharmacien établi à Y._____, forment auprès du Tribunal fédéral un recours de droit administratif (cause 2A.401/2006) et un recours de droit public (cause 2P.169/2006) et concluent, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'arrêt du Tribunal administratif du 9 mai 2006. Ils requièrent également la suspension des procédures jusqu'à droit connu sur les recours formés par la Société de pharmacie du canton de Fribourg et Z._____, pharmacien, dans lesquelles étaient soulevés des griefs identiques (causes 2A.56/2006 et 2P.32/2006). A l'appui de leur recours de droit administratif, les recourants se plaignent de l'établissement manifestement inexact des faits au sens de l'art. 105 al. 2 OJ et de la violation du droit fédéral [art. 33 LPTh et 41 de la loi fédérale sur l'assurance maladie du 18 mars 1994 (LAMal; RS 832.10)]. Dans leur recours de droit public, les recourants dénoncent l'établissement arbitraire des faits, la violation des droits de procédure cantonale et de l'art. 29 Cst., ainsi que l'application arbitraire du droit cantonal.

E.

Par ordonnance du 1er septembre 2006, le Président de la IIe Cour de droit public du Tribunal fédéral a suspen-

du les procédures 2A.401/2006 et 2P.169/2006 jusqu'à droit connu sur les procédures 2A.56/2006 et 2P.32/2006 qui concernaient un litige similaire.
Par arrêt du 16 novembre 2006, le Tribunal fédéral a rejeté les recours 2A.56/2006 et 2P.32 2006 dans la mesure où ils étaient recevables.
Le 19 décembre 2006, le Président de la IIe Cour de droit public du Tribunal fédéral a ordonné la reprise des procédures de recours 2A.401/2006 et 2P.169/2006 et a invité les recourants à se déterminer. Par lettre du 22 janvier 2007, ces derniers ont déclaré maintenir leurs recours.
F.
La Société intimée conclut, avec suite de frais et dépens, au rejet des recours dans la mesure où ils sont recevables. Le Tribunal administratif s'en rapporte à justice quant à la recevabilité des recours et persiste dans les considérants et le dispositif de son arrêt. Le Département cantonal conclut implicitement à l'admission du recours. Le Département fédéral de l'intérieur, en sa qualité d'autorité administrative fédérale habilitée à recourir selon l'art. 110 al. 1 OJ, s'est déterminé sur le recours de droit administratif, sans formuler de conclusions. L'Institut suisse des produits thérapeutiques, Swissmedic, a également produit ses observations sur les recours.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
I. Procédure applicable et jonction de causes
1.
1.1 L'arrêt a été rendu avant l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2007, de la nouvelle loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Le présent recours doit dès lors être examiné au regard des dispositions de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ; art. 132 al. 1 LTF).
1.2 Les recourants ont déposé simultanément un recours de droit administratif (cause 2A.401/2006) et un recours de droit public (cause 2P.169/2006). Comme les deux recours sont dirigés contre le même arrêt, qu'ils reposent sur le même état de fait et font état de moyens en partie identiques, il se justifie de joindre les causes par économie de procédure et de statuer sur leurs mérites dans un seul et même arrêt.
1.3 Bien que les mémoires principaux des recourants soient en allemand, il n'y a pas lieu de déroger en l'espèce à la règle générale selon laquelle l'arrêt est rédigé dans la langue de la décision attaquée (art. 37 al. 3 OJ).
II. Recours de droit administratif
2.
La procédure cantonale de recours a porté sur quatre aspects des modalités du concept de l'intimée: le mode de signature des prescriptions médicales (moyen que les recourants n'ont pas soulevé dans la présente procédure), l'interdiction de la propharmacie au sens de l'art. 100 de la loi genevoise du 15 mai 2001 sur l'exercice des professions de la santé, les établissements médicaux et diverses entreprises du domaine médical (LPS-GE), la garantie du libre choix du patient prévue par les art. 10 LPS-GE et 41 al. 1 LAMal et les avantages matériels conférés aux médecins (art. 33 LPTh).
2.1 La question de savoir si et dans quelle mesure les médecins sont autorisés à procéder, à côté des pharmaciens, à la remise de médicaments est de la compétence des cantons (ATF 131 I 198 consid. 2.5 p. 202 et les arrêts cités; arrêt 2P.52/2001 du 24 octobre 2001 consid. 2, publié in RDAF 2003 I p. 448/449). La définition et les limites de la propharmacie incombent aux autorités cantonales, dont les décisions peuvent être attaquées exclusivement par la voie du recours de droit public (ATF 119 Ia 433 ss; arrêt 2A.56/2006 du 16 novembre 2006, non publié, consid. 2.1 et les références citées). Le même principe est applicable aux décisions cantonales genevoises fondées sur l'art. 10 LPS-GE, de sorte que les griefs des recourants sur ce point ne peuvent, cas échéant, être examinés que dans le cadre de leur recours de droit public (infra consid. 4).
2.2 Le Tribunal administratif s'est également prononcé sur les dispositions fédérales relatives à la promesse et à l'acceptation d'avantages matériels (art. 33 LPTh) et au droit de l'assuré au libre choix entre les fournisseurs de prestations (art. 41 al. 1 1ère phrase LAMal) qui s'appliquent à toutes personnes ou organisations chargées de la prescription et de la remise de médicaments, indépendamment des réglementations cantonales en matière de propharmacie et qui concernent tous les fournisseurs de prestations admis. La vente par correspondance de médicaments est réglementée en droit fédéral à l'art. 27 LPTh et aux art. 29 ss de l'ordonnance du 17 octobre 2001 sur les médicaments (OMéd; RS 812.212.21). La délivrance des autorisations requises est de la compétence des cantons (art. 27 al. 4 LPTh et 29 al. 1 OMéd) auxquels incombe également le contrôle ultérieur de la légalité de la remise et de l'utilisation des médicaments mis sur le marché (art. 31 al. 1 OMéd). En cas de violation des prescriptions relatives au droit de remise, les cantons procèdent aux investigations nécessaires et ordonnent les

mesures qui s'imposent (art. 31 al. 2 et 3 OMéd). Si, après contrôle, il s'avère que les dispositions prévues à l'alinéa 2 lettres b
et c OMéd (prescriptions relatives au droit de remise et à la publicité pour les médicaments, exigences liées à l'étiquetage des médicaments) ou d'autres dispositions de la LPTh et de son ordonnance d'exécution, ont été violées, le canton en réfère à l'Institut, qui procède aux investigations nécessaires et ordonne les mesures qui s'imposent (art. 31 al. 4 et 32 al. 4 OMéd). Cette répartition des tâches n'exclut pas que les autorités cantonales puissent aussi se prononcer, dans leur domaine de compétence, sur les interdictions prévues à l'art. 33 LPTh, par exemple à l'occasion de l'examen des conditions liées à l'autorisation de la propharmacie.
3.
3.1 Les modalités des relations contractuelles liant la Société intimée aux médecins qui collaborent avec elle pour la vente de médicaments par correspondance relèvent de la gestion de ses affaires, dont le contrôle, sous l'angle de l'octroi de l'autorisation requise au sens des art. 27 LPTh et 29 OMéd, est du ressort des autorités cantonales de son siège, en l'occurrence celles du canton de Thurgovie; en cas de violation éventuelle de l'art. 33 LPTh (promesse et acceptation d'avantages matériels), il incomberait à ces autorités de saisir l'Institut.
3.2 Dans la mesure où les recourants invoquent l'application de l'art. 33 LPTh, la voie du recours de droit administratif leur est en principe ouverte, à condition qu'ils aient qualité pour recourir au sens de l'art. 103 lettre a OJ. En l'espèce, les recourants n'étaient pas parties à la procédure devant le Tribunal administratif et l'arrêt attaqué ne leur a pas été communiqué. La recourante 1 (la Société de pharmacie du canton de Genève) doit ainsi démontrer que la défense des intérêts de ses membres figure parmi ses buts statutaires et que la majorité ou un grand nombre d'entre eux, ont la qualité pour agir (ATF 131 I 198 consid. 3.1 p. 200 et les arrêts cités). Le recourant 2, de même que les membres de la Société de pharmacie, doivent, pour pouvoir être reconnus en qualité de tiers au sens de l'art. 103 lettre a OJ, faire valoir un intérêt personnel digne de protection à une application correcte du droit fédéral. La seule invocation d'un intérêt public ne confère en effet pas la qualité pour agir. A supposer que les recourants puissent se prévaloir de l'art. 103 lettre a OJ, la faculté de participer à la procédure aurait dû d'ailleurs leur être accordée déjà devant le Tribunal administratif, conformément à l'art. 98a al. 3
OJ.
3.3 Dans le cadre de leurs griefs relatifs à la violation de l'art. 33 LPTh les recourants font valoir, à côté de l'intérêt public, les intérêts spécifiques des pharmaciens. Il y a lieu dès lors d'examiner s'ils peuvent se plaindre d'une telle violation en leur qualité de concurrents de la Société intimée.
Selon la jurisprudence, les concurrents du bénéficiaire d'une autorisation n'ont pas qualité pour recourir s'ils invoquent uniquement la crainte d'être exposés à une concurrence accrue; une telle conséquence découle naturellement du principe de la libre concurrence et ne relève pas d'une relation particulièrement étroite digne de protection. Un concurrent peut cependant avoir qualité pour recourir s'il fait valoir que d'autres concurrents bénéficient d'un traitement de faveur (ATF 127 II 264 consid. 2c p. 268; 125 I 7 consid. 3d et 3e p. 9 ss; arrêt 2A.19/2006 du 24 mai 2006, non publié, consid. 2.2). Cette hypothèse n'est toutefois pas réalisée en l'espèce. Les recourants n'ont pas fait l'objet d'un traitement inégal par rapport à l'intimée, puisque le recourant 2 n'a pas déposé de demande comportant le même concept de vente que celle-ci et la recourante 1 n'établit pas que la majorité ou un grand nombre de ses membres l'auraient fait. Pour le surplus, ni des motifs de santé publique, liés par exemple au danger, pour les consommateurs, que pourrait créer la consommation de médicaments par correspondance, ni l'atteinte éventuelle à l'image de la profession de pharmacien, ne sauraient fonder la qualité pour recourir. La solution
contraire ouvrirait en effet pratiquement la voie à l'action populaire.
Les art. 33 LPTh et 41 LAMal n'ont pas pour but spécifique de protéger ou de mettre sur un pied d'égalité les fournisseurs de prestations concurrents ou de favoriser le maintien d'un réseau de pharmacies à même d'assurer un approvisionnement suffisant en médicaments. L'art. 33 LPTh vise à assurer que seules des considérations médicales président à la prescription et à la remise de médicaments, à l'exception de toute incitation financière, afin de garantir au patient le traitement le plus approprié (Swissmedic, Journal 11/2003 p. 985). Cette disposition a donc pour but la sauvegarde de la santé et constitue ainsi une norme relevant de la politique sanitaire (Urs Saxer, Korruption im Arzneimittelhandel, in: AJP 11/2002 p. 1466; du même auteur: Das Vorteilsverbot gemäss art. 33 HMG, in: Thomas Eichenberger/Tomas Poledna, Das neue Heilmittelgesetz, Zürich 2004, p. 118 ss). Quant à l'art. 41 al. 1 LAMal, il garantit à l'assuré le libre choix entre les fournisseurs de prestations admis et aptes à traiter sa maladie. Le législateur a ainsi voulu remédier à la situation insatisfaisante des assurés

sous l'empire de l'ancien droit, selon laquelle les caisses maladie pouvaient refuser leurs prestations en cas de traitement médical auprès
d'un médecin non enregistré, en permettant l'accès à ces prestations aux seules conditions que le médecin choisi soit autorisé à pratiquer au sens de la LAMal et qu'il dispose des qualités professionnelles requises pour le traitement en cause. Cette réglementation concerne donc au premier chef la relation entre assurés et assureurs et ne touche donc qu'indirectement les fournisseurs de prestations.
A défaut de qualité pour agir, la voie du recours de droit administratif n'est donc pas ouverte aux recourants sous l'angle de l'application des art. 33 LPTh et 41 LAMal.
3.4 Même si la qualité pour agir du recourant 2 lui était reconnue sur la base d'un intérêt digne de protection au travers de l'interdiction cantonale de la propharmacie, son recours de droit administratif ne saurait être admis pour autant. Le Tribunal administratif pouvait en effet retenir, sans violer le droit fédéral, qu'il incombait à Swissmedic, et non aux autorités cantonales, d'examiner la conformité à l'art. 33 LPTh du concept de l'intimée au regard du système de rétribution prévu en faveur des médecins et, cas échéant, de prendre les mesures utiles. Tant l'Institut que le Département fédéral de l'intérieur ont confirmé que seule l'autorité fédérale était compétente pour se prononcer sur d'éventuelles violations de l'art. 33 LPTh. Dans ses observations du 23 mai 2007, le Département a précisé que l'Institut avait examiné en 2002/2003 le concept de l'intimée sous l'angle de la rétribution et des prestations accessoires concédées aux médecins affiliés et qu'il n'avait pas retenu de violation de l'art. 33 LPTh, parce qu'à ses yeux, les montants de 5 et 3 fr. concédés aux médecins ne pouvaient pas être considérés comme des avantages matériels au sens de cette disposition. L'Institut n'a certes pas examiné les avantages liés à
la possibilité pour ces médecins de devenir actionnaires ou porteurs de bons de jouissance de l'intimée et ne s'est pas non plus penché sur les nouvelles modalités que la Société a introduites dans ses relations d'affaires depuis octobre 2003. C'est toutefois à l'Institut qu'il incombe de se prononcer sur la légalité du concept de l'intimée au regard de cette nouvelle situation, en particulier par rapport aux médecins actionnaires ou porteurs de bons de jouissance de la Société.
Pour le surplus, il ne saurait être question d'une violation du libre choix au sens de l'art. 41 al. 1 LAMal, dans la mesure où cette disposition n'a d'effet que dans le cadre de la relation liant le patient au prestataire de service. Lorsqu'un médecin affilié au concept de l'intimée renseigne ses patients sur la possibilité de recevoir des médicaments par correspondance, il doit se borner à les informer d'une possibilité d'approvisionnement moins connue que la remise dans une officine traditionnelle. Le patient peut ainsi librement décider de se procurer les médicaments prescrits auprès de l'une ou l'autre source d'approvisionnement. On ne saurait, dans ces conditions, faire état d'une véritable incitation du médecin en faveur du système de l'envoi par correspondance.
III. Recours de droit public
4.
A l'appui de leur recours de droit public, les recourants invoquent l'établissement arbitraire des faits, l'application arbitraire du droit cantonal, ainsi que la violation du droit de procédure cantonal.
4.1 Selon la jurisprudence relative à l'art. 88 OJ, le recours de droit public est ouvert uniquement à celui qui est atteint par l'acte attaqué dans ses intérêts actuels (ATF 131 I 153 consid. 1.2 p. 157), personnels et juridiquement protégés (ATF 130 I 306 consid. 1 p. 309). Le recours formé pour sauvegarder l'intérêt général ou ne visant qu'à préserver les intérêts de fait est en revanche irrecevable (ATF 126 I 43 consid. 1.1 p. 44, 81 consid. 3b p. 85). Sont des intérêts personnels et juridiquement protégés ceux qui découlent d'une règle de droit fédéral ou cantonal ou directement d'une garantie constitutionnelle spécifique, pour autant que les intérêts en cause relèvent du domaine que concerne ce droit fondamental (ATF 129 I 113 consid. 1.2 p. 117, 217 consid. 1 p. 219). La protection contre l'arbitraire inscrite à l'art. 9 Cst., qui doit être respectée dans toute activité administrative de l'Etat, ne confère pas à elle seule la qualité pour agir au sens de l'art. 88 OJ (ATF 133 I 185 consid. 4 p. 191 ss; 131 I 366 consid. 2.6 p. 371; 126 I 80 consid. 3-6 p. 85 ss).
Dans la mesure où ils n'étaient pas parties à la procédure cantonale, les recourants ne sauraient se prévaloir d'intérêts personnels et juridiquement protégés. Leurs moyens relèvent ainsi de la sauvegarde de l'intérêt général. En outre, l'invocation de la protection contre l'arbitraire ne suffit pas à leur conférer la qualité pour agir.
4.2 Même s'il n'a pas qualité pour agir au fond, un recourant peut se plaindre par la voie du recours de droit public de ses droits de partie équivalant à un déni de justice formel (ATF 114 Ia 307 consid. 3c p. 312/313; cf. aussi ATF 127 II 161 consid. 3b p. 167), pour autant qu'il ne remette pas en cause, même de façon indirecte, la

décision sur le fond (ATF 129 I 217 consid. 1.4 p. 222).
Invoquant l'art. 7 de la loi genevoise sur la procédure administrative du 12 mai 1985 (ci-après: LPA-GE), les recourants se plaignent de la violation du droit d'être entendu au motif que le Tribunal administratif ne les a pas invités à intervenir dans la procédure cantonale et les a ainsi privés des droits attachés à la qualité de partie.
Selon l'art. 7 al. 1 LPA-GE, relatif à la procédure non contentieuse, ont qualité de parties les personnes dont les droits et obligations peuvent être directement touchés par la décision à prendre par l'autorité administrative.
Sous le sous-titre "procédure contentieuse", l'alinéa 2 de l'art. 7 LPA-GE dispose qu'en procédure devant les juridictions administratives, ont également qualité de parties les autres personnes, organisations, autorités, qui disposent d'un moyen de droit contre la décision attaquée. Ces règles de procédure n'imposent pas au Tribunal administratif d'inviter d'office tous les justiciables susceptibles d'être concernés par une cause pendante à prendre part à la procédure. L'autorité cantonale de recours était d'autant moins tenue d'informer les recourants de la procédure qu'en l'espèce, ces derniers n'avaient pas qualité de dénonciateurs, l'attention de la Direction générale de la santé sur le concept de l'intimée ayant été attirée par les médecins approchés eux-mêmes. Les recourants n'ont en outre pas déposé de demande d'intervention. Ils savaient pourtant - à tout le moins la recourante 1 - qu'une procédure pourrait être déclenchée dès lors que la Direction générale de la santé lui avait transmis, le 18
novembre 2004, une copie de son courrier du 17 novembre 2004 invitant l'intimée à mettre un terme immédiat au développement de son concept de partenariat avec des médecins genevois. Ce courrier avait d'ailleurs été transmis également à l'Association des pharmacies du canton de Genève et à l'Association des médecins du canton de Genève, qui ne sont pas non plus intervenus dans la procédure. On pouvait donc attendre des recourants qu'ils se renseignent auprès de la Direction générale de la santé pour savoir si d'éventuelles suites judiciaires avaient été données à la prise de position de cette autorité, mais pas exiger du Tribunal administratif qu'il s'adresse à la Société et aux associations concernées pour les informer qu'il était saisi d'un recours contre la décision du Département cantonal du 25 juin 2004.
En l'absence de la qualité de partie au sens de la loi cantonale sur la procédure administrative, les recourants ne sauraient se plaindre de la violation des règles de procédure - droit d'être entendu, de participer à l'administration des preuves et de consulter le dossier - équivalant à un déni de justice formel.
IV. Frais et dépens
5.
Vu ce qui précède, le recours de droit administratif et le recours de droit public doivent être rejetés dans la mesure où ils sont recevables.
Succombant, les recourants doivent supporter les frais judiciaires, solidairement entre eux (art. 156 al. 1 et 7, 153 et 153a OJ).
L'intimée a droit à une indemnité à titre de dépens (art. 159 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Les causes 2A.401/2006 et 2P.169/2006 sont jointes.
2.
Le recours de droit administratif et le recours de droit public sont rejetés dans la mesure où ils sont recevables.
3.
Un émolument judiciaire de 5'000 fr. est mis à la charge des recourants, solidairement entre eux.
4.
Les recourants sont les débiteurs de l'intimée, solidairement entre eux, d'une indemnité de 4'000 fr. à titre de dépens.
5.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties, au Département de l'économie et de la santé et au Tribunal administratif du canton de Genève, ainsi qu'au Département fédéral de l'intérieur et à l'Institut suisse des produits thérapeutiques, Swissmedic.
Lausanne, le 20 septembre 2007
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: