

**SECTION DES ASSURANCES SOCIALES
DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES**

Dossier n° **002-2014**
**Caisse primaire d'assurance maladie du
Var et Service médical de Toulon /
M. B.**
Séance du **4 juin 2014**
Lecture du **10 juillet 2014**

LA SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES,

Vu, enregistrée au secrétariat de la section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des médecins le 30 mars 2012, la requête présentée, conjointement, par la caisse primaire d'assurance maladie du Var et le Service médical de Toulon tendant à ce qu'en application de l'article R.145-23 du code de la sécurité sociale, alors en vigueur, la section statue sur la plainte dont ils ont saisi la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des médecins de Provence-Alpes-Côte-d'Azur ;

Vu, enregistrée le 18 décembre 2009, au secrétariat de la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des médecins de Provence-Alpes-Côte-d'Azur, la plainte présentée par le médecin-conseil chef de service de l'échelon local de Toulon dont l'adresse postale est 42, rue Emile Ollivier, 83056 TOULON CEDEX, et par la caisse primaire d'assurance maladie du Var dont le siège est 42, Emile Ollivier, La Rode, 83082 TOULON CEDEX, à l'encontre de M. B. tendant à ce que lui soit infligée une sanction disciplinaire en application des dispositions des articles L.145-1 et L.145-2 du code de la sécurité sociale ; il lui est reproché d'avoir pour 25 dossiers facturé des séances de rééducation qu'il n'a pas exécutées ; pour 5 dossiers surcoté les actes facturés en ne respectant pas les cotations spécifiques prévues à la NGAP, en cotant des indemnités de déplacement spécifiques au lieu d'indemnités forfaitaires et en facturant des frais de déplacement non facturables ; délivré des soins d'une qualité insuffisante en consacrant un temps insuffisant à ses patients ainsi qu'en attestent les durées cumulées de temps de travail quotidien pendant l'ensemble de la période du contrôle et les déclarations de 12 patients ;

Vu, enregistré comme ci-dessus le 6 avril 2010, le mémoire présenté pour M. B. ; il tend au rejet des plaintes par les motifs que les griefs présentés par les plaignants s'appuyant sur des témoignages rendus anonymes recueillis par un agent assermenté de la caisse primaire d'assurance maladie il n'a pas été en mesure de les discuter ; que la procédure est ainsi contraire au principe du procès équitable ; que les témoignages invoqués ne permettent pas d'établir que les actes n'ont pas été réalisés ; qu'il reconnaît les erreurs de cotations qui lui sont reprochées et il s'engage à les rembourser ; que contrairement à ce qui est allégué la durée quotidienne des soins qu'il a réalisés est compte tenu de ses horaires et de son mode d'organisation compatible avec la qualité de ces soins ; qu'il résulte de l'attestation du patient n° 26 qu'il n'a pas été totalement absent de ces séances ; que la durée moyenne des séances était bien de 30 minutes ;

Vu, enregistré comme ci-dessus le 20 mai 2010, le mémoire présenté, conjointement, par le médecin-conseil chef de service de l'échelon local de Toulon et la caisse primaire d'assurance maladie du Var qui maintiennent les termes de leur plainte ; en réponse à celui de M. B., il est observé que les patients concernés par la plainte sont identifiés dans le tableau de concordance fourni avec le récapitulatif d'anomalies remis au professionnel ; que celui-ci a été en mesure d'apporter la contradiction pour chacun des griefs ainsi qu'il résulte des termes de son mémoire

SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

en défense ; que les attestations produites ne sont pas datées et ne sont pas manuscrites ; que contrairement à ce qui est soutenu les attestations recueillies par le service médical ont une valeur probante ; que par lettre circulaire du 26 juin 2007 la caisse d'assurance maladie du Var a adressé à tous les professionnels la convention nationale des masseurs-kinésithérapeutes ; que s'agissant de la durée des soins le professionnel confirme la réalisation d'une majorité de soins à domicile ;

Vu, enregistré comme ci-dessus le 8 juin 2010, le mémoire présenté pour M. B. qui soutient que les attestations qu'il a produites sont recevables ; que la procédure d'anonymisation des attestations produites par la caisse ne lui permettait pas d'organiser sa défense malgré l'existence d'un tableau de concordance ; que la discordance chronologique entre la facturation et la réalisation de l'acte est neutre et exclut le grief de facturation d'actes non réalisés ; que la preuve n'est pas apportée que la convention nationale des kinésithérapeutes a été portée à sa connaissance ;

Vu, enregistré comme ci-dessus le 13 juillet 2010, le mémoire présenté par le médecin-conseil chef de service de l'échelon local de Toulon et la caisse primaire d'assurance maladie du Var qui maintiennent la totalité de leurs griefs ; ils soutiennent en outre que les réponses de M. B. figurent dans les dossiers individuels témoignant ainsi qu'il a été mis en mesure de connaître les griefs pour chaque patient malgré l'anonymisation des attestations qui est la règle ; que les actes facturés n'ont pas été réalisés ; que la convention nationale des kinésithérapeutes lui était opposable ;

Vu, enregistré comme ci-dessus le 2 septembre 2010, le mémoire présenté pour M. B. qui conclut au rejet des plaintes au motif qu'il n'a pas été informé de son droit à être entendu contradictoirement ; qu'en méconnaissance de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme il n'a pas eu une occasion suffisante et adéquate de contester les déclarations des témoins en raison en particulier de l'anonymisation des témoignages ; que les actes désignés comme fictifs sont en réalité des actes accomplis à une autre date que celle de leur facturation ; que la convention nationale des kinésithérapeutes ne lui était pas applicable dès lors qu'elle ne lui a pas été notifiée ; que dès lors la pratique de la facturation au jour le jour ne lui est pas applicable ;

Vu, enregistré comme ci-dessus le 30 septembre 2010, le mémoire présenté par le médecin-conseil chef de service de l'échelon local de Toulon et la caisse primaire d'assurance maladie du Var qui maintiennent la totalité de leurs griefs ;

Vu, enregistré le 27 mai 2014, au secrétariat de la section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes, le mémoire présenté pour M. B. qui conclut au renvoi de l'affaire devant une juridiction de première instance et subsidiairement au rejet de la plainte ; il soutient que la saisine directe de la section des assurances sociales du Conseil national en application de l'article R.145-23 du code de la sécurité sociale méconnaît les règles du procès équitable de l'article 6-1 de la CEDH en le privant du double degré de juridiction ; que l'anonymisation des pièces du dossier méconnaît les droits de la défense et est contraire au principe constitutionnel d'équilibre du droit des parties ; qu'il résulte des attestations qu'il a produites que les séances qu'il a facturées ont été intégralement réalisées ; que la convention nationale des masseurs-kinésithérapeutes ne lui est pas opposable ; qu'eu égard à ses horaires de travail le nombre d'actes réalisés chaque jour n'est pas incompatible avec la qualité des soins ; que tous les actes ne requérant pas une présence constante du professionnel il avait la possibilité d'aller voir d'autres patients pendant la réalisation de certains exercices sans mettre en danger ces patients ;

SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

Vu, enregistré comme ci-dessus le 3 juin 2014, le mémoire présenté par la caisse primaire d'assurance maladie du Var qui maintient la totalité de ses griefs et déclare s'en remettre à ses productions précédentes ;

Vu les autres pièces produites et jointes au dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu le code de la santé publique notamment ses articles R.4321-1 à R.4321-13 ;

Vu le code de la sécurité sociale, notamment ses articles L.145-5-1 et L.145-5-2 ;

Vu le décret n°2013-547 du 26 juin 2013, relatif à l'organisation et au fonctionnement des juridictions du contentieux du contrôle technique des professions de santé ;

Vu la nomenclature générale des actes professionnels des médecins, des chirurgiens-dentistes, des sages-femmes et des auxiliaires médicaux fixée par l'arrêté du 27 mars 1972 modifié ;

Vu l'arrêté du 10 mai 2007 portant approbation de la convention nationale des masseurs-kinésithérapeutes destinée à régir les rapports entre les masseurs-kinésithérapeutes et les caisses d'assurance maladie ;

Après avoir entendu en séance publique :

- M. MAIGNIEN, en la lecture de son rapport ;
- Le Dr FRANCES, médecin-conseil, en ses observations pour le médecin-conseil chef de service de l'échelon local de Toulon ;
- Me TASSEL, avocat, en ses observations pour la caisse primaire d'assurance maladie du Var ;
- Me MARTELLO, avocat, en ses observations pour M. B. et M. B. en ses explications orales ;

M. B. ayant eu la parole en dernier ;

APRES EN AVOIR DELIBERE,

Sur les conditions de la saisine de la section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes :

1- Considérant qu'aux termes de l'article R 145-23 du code de la sécurité sociale dans sa rédaction applicable à la date du dépôt de la plainte rendu applicable aux auxiliaires médicaux en vertu de l'article R 145-8 du même code : « *Si la section des assurances sociales du conseil régional ou interrégional de l'ordre des médecins (...) ne s'est pas prononcée dans un délai d'un an à compter de la réception de la plainte, la section des assurances sociales du conseil national compétent peut, à l'expiration de ce délai, être saisie par les requérants. La juridiction de première instance est alors dessaisie à la date d'enregistrement de la requête au conseil national* » ; que la procédure ainsi organisée dans le but de garantir aux intéressés que leur

SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

cause sera entendue dans un délai raisonnable, leur permet d'exposer leurs moyens devant la section du Conseil national appelé à statuer en droit et en fait, et dont la décision est soumise au contrôle du juge de cassation ; que cette procédure ne méconnaît pas les stipulations de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales lesquelles n'imposent pas l'existence d'un double degré de juridiction ; qu'il suit de là que M. B. n'est pas fondé à soutenir que la saisine de la section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes serait intervenue dans des conditions irrégulières ;

Sur la régularité des requêtes :

2- Considérant que s'il est constant que la plainte présentée par le médecin conseil chef de service de l'échelon local de Toulon et du directeur de la caisse primaire d'assurance maladie du Var se fondent sur les attestations recueillies le jour de l'examen de chaque patient par le service médical, M. B. ne saurait en contester la valeur probante en soutenant que leur caractère anonyme ne l'aurait pas mis en mesure de présenter sa défense dès lors qu'il a disposé d'un tableau de concordance lui permettant d'identifier le patient auteur de l'attestation ; que la circonstance que ce professionnel n'ait pas disposé de ce document lors de la phase administrative préalable, à laquelle d'ailleurs il a refusé de participer en ne retirant pas les courriers recommandés qui lui étaient adressés, est en tout état de cause inopérante ;

Sur les griefs :

3- Considérant que les griefs présentés à l'encontre de M. B. concernent des actes effectués par ce professionnel sur 41 patients dont 26 ont fait l'objet d'un procès-verbal d'audition par un inspecteur assermenté de la caisse primaire d'assurance maladie ;

En ce qui concerne l'application de la convention des masseurs kinésithérapeutes :

4- Considérant qu'aux termes du paragraphe 5.2. Modalités de notification et d'adhésion des praticiens de la convention nationale des masseurs-kinésithérapeutes approuvée par arrêté du 10 mai 2007 du ministre de la santé et des solidarités : « 5.2.1. Notification. Les URCAM notifient par courrier aux masseurs-kinésithérapeutes le présent texte conventionnel (...) dans le mois qui suit leur publication. 5.2.2. Modalités d'adhésion. Les masseurs-kinésithérapeutes précédemment conventionnés à la date d'entrée en vigueur de la convention sont considérés tacitement comme y adhérant. Dans le cas où ils souhaiteraient être placés en dehors des présentes dispositions conventionnelles, ces praticiens devront adresser à la caisse primaire d'assurance maladie dans le ressort duquel ils exercent leur activité un courrier recommandé l'en informant (...). Le masseur-kinésithérapeute qui souhaite ne plus être régi par les dispositions de la convention en informe la caisse primaire de son lieu d'installation par lettre recommandée avec avis de réception. Sa décision prend effet un mois après la date de réception de son courrier par la caisse » ;

5- Considérant que M. B. qui était conventionné à la date d'entrée en vigueur ne soutient pas qu'il aurait entendu se déconventionner en application de l'article 5.2.2 précité ; que, par suite, les moyens tirés de ce que la convention ne lui aurait pas été opposable à la date des faits objet de la plainte en raison de l'absence de notification du texte conventionnel, sont en tout état de cause inopérants ;

En ce qui concerne le grief tiré de la facturation d'actes fictifs :

SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

6- Considérant qu'il résulte des pièces du dossier que la cour d'appel d'Aix-en-Provence a, par arrêt du 19 février 2013 rendu en matière correctionnelle et devenu définitif, condamné M. B. pour escroquerie à une peine d'emprisonnement de 6 mois assortie du sursis ainsi qu'à une peine d'amende de 10 000 euros ; que l'autorité de la chose jugée au pénal s'impose aux juridictions des ordres professionnels en ce qui concerne les constatations matérielles de fait que le juge pénal a retenues et qui sont le support nécessaire de sa décision ; qu'il résulte des énonciations de l'arrêt du 19 février 2013 que les actes facturés à l'assurance maladie pour les patients n°2,3,5,6,7,8,10,11,12,13,14,15,17,19,20,21,22,23,24,26,28,29,30 ont un caractère fictif ; qu'il y a lieu en outre de statuer sur le cas des patients n°4 et 9, non soumis au juge pénal ; que s'agissant du patient n°4 qui témoigne de ce que M. B. ne venait que trois fois par semaine, les actes excédant ce nombre doivent être considérés comme fictifs ; qu'il y a lieu en revanche d'écarter le grief pour le dossier n°9 pour lequel le témoignage du patient est globalement compatible avec les facturations présentées à l'Assurance maladie ;

7- Considérant qu'il appartient à la juridiction du contentieux du contrôle technique pour l'appréciation de la gravité des faits réprimés par le juge pénal ou directement retenus par elle d'examiner l'intention dans laquelle leur auteur a agi ; que pour s'exonérer de sa responsabilité M. B. soutient qu'il n'aurait pas eu l'intention de frauder l'assurance maladie et qu'il se serait contenté d'étaler dans le temps la réalisation des actes prescrits ; qu'ainsi les actes en cause facturés à une date différente de celle de leur réalisation n'auraient pas un caractère fictif ; qu'outre le fait que cette pratique contreviendrait à l'obligation de facturer les prestations au jour le jour prévue à l'article 3.3.4 de la convention nationale des masseurs-kinésithérapeutes du 10 mai 2007, dont, en l'absence de retrait, ce professionnel précédemment conventionné ne saurait soutenir qu'elle ne lui serait pas applicable, M. B. n'apporte à l'appui de ses allégations aucune preuve permettant d'en apprécier le bien-fondé ; qu'ainsi les actes en cause, à l'exception comme on l'a dit du dossier n° 9 doivent être réputés avoir un caractère fictif ;

En ce qui concerne les griefs tirés de la méconnaissance de la nomenclature générale des actes professionnels :

8- Considérant, en premier lieu, que M. B. a indûment appliqué à quatre patients la cotation AMS 9,5 réservée par l'article 1er du chapitre 2 du Titre XIV de la NGAP à la « *rééducation de tout ou partie de plusieurs membres, ou du tronc et d'un ou plusieurs membres* » alors qu'il résulte des pièces du dossier que le patient n° 5 avait reçu des soins d'orthopédie pour un seul membre cotables AMS 7,5, que le patient n° 6 était traité pour une hémiplégie cotable AMK 9 et que les patients n° 9 et 15 souffraient respectivement d'une cervico-lombalgies et de rachialgies cotables AMS 7,5; qu'il y a ainsi lieu de retenir le grief de surfacturation de ces actes ;

9- Considérant, en deuxième lieu, qu'il résulte des termes de la convention nationale des masseurs-kinésithérapeutes que l'indemnité forfaitaire de déplacement IFO s'applique uniquement à la rééducation de tout ou partie de plusieurs membres ou du tronc et d'un ou plusieurs membres cotée AMS 9,5. ; que les actes accomplis pour le patient n° 5 ne concernaient qu'un seul membre, cotables en AMS 7,5, et devaient être cotés en indemnité forfaitaire de déplacement (IFD) ; que le patient n°16 atteint d'une simple fracture du coude, cotable AMS 7,5, ne relevait ni de la cotation IFO ni de la cotation IFN réservée à la rééducation des conséquences d'affections neurologiques et musculaires mais de la cotation en IFD; qu'il y a lieu de retenir le grief de cotations indues d'indemnités de déplacement-;

10- Considérant, en troisième lieu, que M. B. ne pouvait régulièrement facturer une double indemnité de déplacement pour les soins donnés au même moment et en un même lieu au patient n° 8 et à son épouse (patiente n° 9) ;

En ce qui concerne les griefs relatifs à la qualité insuffisante des soins :

SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

11- Considérant, en premier lieu, que s'il est reproché à M. B. d'avoir effectué au cours de la période du contrôle un nombre d'actes incompatible avec la qualité des soins, ce grief qui ne se rattache pas à l'examen de dossiers particuliers permettant d'apprécier la réalité du temps consacré à chaque patient en raison notamment des actes fictifs retenus aux points 6 et 7 de la présente décision doit être écarté ;

12- Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes du titre XIV de la 2^{ème} partie de la nomenclature générale des actes professionnels : « *sauf exceptions prévues (...), la durée des séances est de l'ordre de trente minutes. Hormis les modalités particulières de traitement (...), le masseur-kinésithérapeute se consacre exclusivement à son patient* » ; que cependant selon le témoignage de 11 patients (n° 3,5,7,10,14,19,20,21,22,23 et 27) M. B. n'a été présent auprès de ses patients que pour une durée inférieure à celle qu'il aurait dû leur consacrer individuellement préjudiciant ainsi à la qualité des soins ; que ce grief peut être retenu pour les dossiers n° 5,7,10,19,22 et 27 et écarté pour les dossiers n° 3,14, 20, 21 et 23 dont la durée des soins apparaît compatible avec les affections présentées par ces patients ;

13- Considérant, en troisième lieu, qu'il résulte en outre du témoignage du patient n° 26 que M. B. s'est absenté, à plusieurs reprises, de son cabinet pour effectuer une visite auprès d'un autre personne laissant ainsi son patient sans aucune surveillance pendant la séance de rééducation lui faisant ainsi courir un risque injustifié ;

14- Considérant que les faits ci-dessus retenus à l'encontre de M.B. ont le caractère de fautes et abus susceptibles de lui valoir le prononcé d'une sanction en application des dispositions des articles L.145-5-1 et L.145-5-2 du code de la sécurité sociale ; qu'il sera fait une juste appréciation de la gravité de son comportement fautif en lui infligeant la sanction de l'interdiction de donner des soins aux assurés sociaux pour une durée de six mois dont deux mois fermes avec publication dans les locaux de la caisse primaire d'assurance maladie du Var pendant la durée de la suspension ferme ;

PAR CES MOTIFS,

DECIDE :

Article 1er : Il est infligé à M.B. la sanction de l'interdiction du droit de donner des soins aux assurés sociaux pendant six mois. Il sera sursis pour une durée de quatre mois à l'exécution de cette sanction dans les conditions fixées à l'article L 145-5-2 du code de la sécurité sociale.

Article 2 : L'exécution de cette sanction pour la partie non assortie du sursis, prononcée à l'encontre de M. B. prendra effet le 15 octobre 2014 à 0h et cessera de porter effet le 14 décembre à minuit.

Article 3 : La publication de cette sanction sera assurée par les soins de la caisse primaire d'assurance maladie du Var, par affichage, dans ses locaux administratifs ouverts au public pendant la période prévue à l'article 2.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la caisse primaire d'assurance maladie du Var, au médecin-conseil chef de service de l'échelon local de Toulon, à M. B., au conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Var, au conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au directeur de l'Agence régionale de santé de Provence-Alpes-Côte d'Azur, au ministre de l'agriculture, de l'agroalimentaire et de la forêt et au ministre des affaires sociales et de la santé.

**SECTION DES ASSURANCES SOCIALES
DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES**

Délibéré dans la même composition qu'à l'audience du 4 juin 2014, où siégeaient M. BARDOU, Conseiller d'Etat, président ; M. JOURDON et M. MAIGNIEN, membres titulaires, nommés par le Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes ; M. le Dr HECQUARD, membre titulaire et Mme le Dr GUERY, membre titulaire, nommés par le ministre chargé de la sécurité sociale.

Lu en séance publique le 10 juillet 2014.

LE CONSEILLER D'ETAT
PRESIDENT DE LA SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU
CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-
KINESITHERAPEUTES

GILLES BARDOU

LE SECRETAIRE DE LA
SECTION DES ASSURANCES SOCIALES

AURELIE VIEIRA