

CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE
DE L'ORDRE DES MASSEURS KINESITHERAPEUTES D'ILE-DE-FRANCE ET DE LA REUNION

5, rue Francis de Pressensé - 93210 LA PLAINE-SAINT-DENIS

République Française
Au nom du peuple français

Affaire n°15/009
Procédure disciplinaire

Madame X
Assistée de Maître A
Contre

Madame Y
Assistée de Maître B

Audience du 16 septembre 2015

Décision rendue publique par affichage le 5 novembre 2015

LA CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE

Vu, enregistrée le 16 mars 2015 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance, la plainte déposée par Mme X exerçant (...), transmise sans s'y associer par le Conseil départemental de l'Ordre des Masseurs-Kinésithérapeutes (...) à l'encontre de Mme B, masseur-kinésithérapeute, exerçant (...) et tendant à ce que soit infligé à cette dernière une sanction disciplinaire ;

Mme X soutient que Mme Y a manqué au principe de l'interdiction de détournement de patientèle régi par l'article R. 4321-100 du code de la santé publique, en refusant la signature d'un nouveau contrat de collaboration afin de continuer à exercer auprès de la patientèle qu'elle détenait au sein de l'établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes « ... » et en ne lui restituant pas le fichier informatique contenant la liste des patients mis à sa disposition durant le temps de leur collaboration ; qu'elle a manqué à ses obligations de moralité et de probité régies à l'article R. 4321-54 du code de la santé publique en violant la clause de non-concurrence prévue dans leur contrat par la poursuite de son exercice professionnel au sein de l'établissement situé dans la zone couverte par l'exclusivité ; qu'elle a enfin manqué à son devoir de confraternité régi par l'article R. 4321-99 du code de la santé publique en la dénigrant auprès de la direction de l'établissement en vue l'en évincer et en ne versant pas les rétrocessions d'honoraires prévues au contrat ;

Vu le procès-verbal de non conciliation du 04 février 2015 ;

Vu, enregistré le 19 mai 2015, le mémoire en défense présenté par Me A avocat au Barreau de Paris, pour Mme Y et tendant au rejet de la plainte ;

Mme Y fait valoir, sur l'accusation de vol de fichier de liste de patientèle, qu'un fichier informatique peut être copié mais non dérobé, que les logiciels professionnels permettent de retrouver la trace des actes effectués et des patients

suivis ; sur l'accusation de détournement de patientèle, que la direction de l'établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes précise que Mme X ne détient aucune patientèle en son sein et que Mme X aurait ailleurs déjà tenté de priver d'anciens assistants de la possibilité d'exercer dans l'établissement ; sur le manquement à la confraternité, qu'elle a respecté le principe de libre-choix des patients qui venaient s'adresser à elle et que le contrat que lui a fait signer Mme X est critiquable ; enfin, sur l'accusation de violation de clause de non concurrence, que cette clause n'est applicable qu'en cas de non résiliation du contrat pendant la période d'essai et que le contrat a été dénoncé pendant celle-ci ;

Vu, enregistrées le 26 juin 2015, les explications en réplique présentées par Me A pour Mme X qui maintient ses conclusions précédentes et fait valoir, en outre, que Mme Y a procédé aux mêmes agissements sanctionnables à l'égard d'un autre confrère, M. Z ; que le détail du bail professionnel n'est pas l'objet du présent litige ; que le terme de « vol de fichier » s'entend comme la cession, par Mme Y, de la mise à jour du fichier commun mis à sa disposition alors qu'elle continuait de prendre les patients en charge au sein de l'établissement ; que les patients ne se sont jamais plaints d'elle ; que si le contrat n'a été signé que le 16 avril 2014, la collaboration a cependant effectivement commencé en décembre 2013 ;

Vu, enregistré le 13 août 2015, le second mémoire en défense présenté par Me B pour Mme Y, qui maintient ses conclusions précédentes et fait valoir, en outre, sur l'accusation de vol de fichier de liste de patientèle, qu'elle a commencé à intervenir au sein de « ... » fin 2010 alors que la collaboration avec Mme X ne débute qu'en décembre 2013, qu'elle n'a jamais versé de rétrocessions pour l'un ou l'autre de ces patients, et que Mme X ne produit pas les fichiers antérieurs à ceux qu'elle aurait complétés ; sur l'accusation de détournement de patientèle, que Mme X et son confrère M. Z ont été priés de ne plus exercer à la résidence « ... » située (...), pour défaut de résident en soins et volonté d'interdire l'accès de la résidence aux autres kinésithérapeutes en juin 2013, alors qu'elle-même n'y intervenait pas encore et que Mme X et M. Z ont non seulement formé une association d'exercice non officielle mais utilisent encore l'intimidation pour obliger leurs assistants ;

Vu les autres pièces produites et jointes au dossier ;

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction prise le 9 juin 2015 ;

Vu l'ordonnance de réouverture de l'instruction prise le 11 septembre 2015 ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la loi n°91 647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et notamment son article 75 ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 16 septembre 2015 :

- Le rapport de Mme C ;
- Les explications de Mme X ;
- Les observations de Me A pour Mme X ;
- Les observations de Me B pour Mme Y ;

Me B ayant été invité à reprendre la parole en dernier ;

APRES EN AVOIR DELIBERE

Sur le grief relatif à la non-rétrocession d'honoraires :

1. Considérant qu'aux termes de l'article R. 4321-54 du code de la santé publique : « Le masseur-kinésithérapeute respecte, en toutes circonstances, les principes de moralité, de probité et de responsabilité indispensables à l'exercice de la masso-kinésithérapie » ;

2. Considérant que Mme Y et Mme X ont travaillé pendant plusieurs années ensemble sans qu'aucun contrat ne les lie, hormis un bail professionnel ; que si Mme Y a versé des rétrocessions à Mme X correspondant à des soins effectués sur des patients de l'établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (EHPAD) « ... », il résulte de l'instruction que Mme X ne peut plus exercer dans cet EHPAD depuis le 25 juin 2013 et que le contrat d'assistantat signé le 9 décembre 2013 a été annulé ; qu'il suit de là que Mme X ne peut se prévaloir d'aucun lien contractuel avec Mme Y pour démontrer que celle-ci n'aurait pas procédé à une rétrocession d'honoraires due et aurait ainsi manqué à ses obligations de confraternité ;

Sur le grief relatif au détournement de clientèle et la violation de la clause de non-concurrence :

3. Considérant qu'aux termes de l'article R. 4321-100 du code de la santé publique : « Le détournement ou la tentative de détournement de clientèle sont interdits » ; qu'aux termes de l'article R. 4321-99 du code de la santé publique : « Les masseurs-kinésithérapeutes entretiennent entre eux des rapports de bonne confraternité. Il est interdit à un masseur-kinésithérapeute d'en calomnier un autre, de médire de lui ou de se faire l'écho de propos capables de lui nuire dans l'exercice de sa profession. Il est interdit de s'attribuer abusivement, notamment dans une publication, le mérite d'une découverte scientifique ainsi que de plagier, y compris dans le cadre d'une formation initiale et continue. Le masseur-kinésithérapeute qui a un différend avec un confrère recherche une conciliation, au besoin par l'intermédiaire du conseil départemental de l'ordre » ;

4. Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit au point 2 qu'aucun contrat ne lie Mme Y et Mme X hormis un bail professionnel ; que Mme Y exerce dans l'EHPAD « ... » en laissant le choix du praticien aux patients puisque plusieurs professionnels de santé interviennent ; que Mme X, après avoir été en arrêts maladie successifs pour cause de tendinite du 01 octobre 2012 au 03 avril 2013 et du 19 septembre 2013 au 01 janvier 2014 pour des suites post-opératoires du canal carpien gauche, ne peut plus exercer selon l'attestation de la directrice de l'EHPAD au Conseil départemental de l'Ordre des Masseurs-Kinésithérapeutes de Paris, daté du 10 décembre 2014 ; que les « bons pour accord » des patients établis dès le 5 novembre 2014 démontrent que les patients demandent à être suivis par Mme Y après le départ de Mme X de l'établissement ; qu'il suit de là que le grief tiré du détournement de clientèle et de la violation de la clause de non-concurrence ne peut être accueilli ;

Sur le grief relatif au dénigrement :

5. Considérant qu'aux termes de l'article R. 4321-99 du code de la santé publique : « Les masseurs-kinésithérapeutes entretiennent entre eux des rapports de bonne confraternité. Il est interdit à un masseur-kinésithérapeute d'en calomnier un autre, de médire de lui ou de se faire l'écho de propos capables de lui nuire dans l'exercice de sa profession. Il est interdit de s'attribuer abusivement, notamment dans une publication, le mérite d'une découverte scientifique ainsi que de plagier, y compris dans le cadre d'une formation initiale et continue.

Le masseur-kinésithérapeute qui a un différend avec un confrère recherche une conciliation, au besoin par l'intermédiaire du conseil départemental de l'ordre » ;

6. Considérant que Mme X ne peut plus exercer au sein de l'EHPAD « ... » comme celui de « ... » ; que les trois attestations de dénigrement par Mme Y auprès de la directrice de l'EHPAD n'étant pas régulières, Mme X ne justifie pas du dénigrement allégué à l'égard de sa personne par Mme Y ; qu'il suit de là que ce dernier grief ne

peut qu'être écarté ;

PAR CES MOTIFS

7. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu de rejeter la plainte de Mme X ;

DECIDE

Article 1 : La plainte présentée par Mme X à l'encontre de Mme Y est rejetée.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à Mme X, à Mme Y, au Conseil départemental de l'Ordre des Masseurs-Kinésithérapeutes ..., au Conseil national de l'Ordre des Masseurs-Kinésithérapeutes, au Directeur général de l'Agence régionale de santé d'Ile de France, au Procureur de la République près le Tribunal de grande instance de ..., au Ministre chargé de la Santé.

Ainsi fait et délibéré par ..., membres de la chambre.

Copie pour information en sera adressée à Me A et Me B

La Plaine-Saint-Denis, le 5 novembre 2015

Le Président de la chambre disciplinaire de première instance

La Greffière

La République mande et ordonne au Ministre chargé de la santé, en ce qui le concerne et à tous huissiers en ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente décision.