

ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N°036-2016 M. S. c. M. O.

Rapporteur : M. Nuno-Mickaël PIRES

Audience publique du 19 septembre 2017

Décision rendue publique par affichage le 12 octobre 2017

Procédure contentieuse antérieure :

M. S., masseur-kinésithérapeute, a porté plainte contre son confrère M. O. devant le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube pour détournement de clientèle. A défaut de conciliation, le conseil départemental de l'ordre a transmis l'affaire à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Champagne-Ardenne, sans s'y associer.

Par une décision n° 04/2015 du 31 octobre 2016 la chambre disciplinaire de première instance a rejeté la plainte de M. S.

Procédure devant la chambre disciplinaire nationale :

Par requête enregistrée le 5 décembre 2016, sous le n° 036-2016, au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, M. S., masseur-kinésithérapeute, exerçant (...) représenté par Me Didier Lemoult, demande à la chambre disciplinaire nationale :

1°) d'annuler la décision du 31 octobre 2016 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Champagne Ardenne ;

2°) d'infliger à M. O. une sanction disciplinaire ;

Il soutient que :

- Pendant son absence pour cause de congés d'été en 2015, il affirme avoir été mis à l'écart d'une de ses patientes, Mme G., qu'il soignait depuis 4 ans ; que cette patiente est fragile et vulnérable et sous le régime de la curatelle ;
- les juges de première instance ont porté une fausse appréciation des faits de la cause en relevant que M. O. l'avait remplacé pendant ses vacances estivales 2015 alors que les relations confraternelles entre eux avaient cessé en 2014 (à la suite d'un conflit concernant un autre patient, M. V. et en affirmant qu'il aurait été informé du changement de thérapeute par un proche de Mme G. ;
- il n'y a eu aucune communication entre lui et M. O. à son retour de congés, aucun écrit n'a été établi ; que c'est uniquement parce qu'il s'est présenté comme habituellement pour pratiquer ses soins chez Mme G. et qu'il trouvait porte close, qu'en téléphonant et se renseignant il apprenait qu'effectivement M. O. interviendrait en ses lieu et place sur

le souhait prétendu de Mme G. ;

- en proposant lors de la concertation de régler le conflit en préconisant que Mme G. soit désormais traitée par un troisième thérapeute, il s'est conformé à l'article R. 4321-99 du code de la santé publique qui impose au professionnel qui a un différend avec un collègue de rechercher une conciliation ;
- le libre choix du professionnel doit être exercé par le patient lui-même et non comme en l'espèce par l'entourage de celui-ci ou un auxiliaire de vie ;
- M. O. avait un devoir d'information qui n'a pas été rempli ;

Vu la décision attaquée ;

Par un mémoire complémentaire enregistré le 18 janvier 2017, M. S. reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que sa requête.

Par un mémoire enregistré le 15 mars 2017, M. O., masseur-kinésithérapeute, exerçant (...), conclut au rejet de la requête de M. S. et à la confirmation du jugement attaqué.

Il fait valoir que :

- la requête présentée élargit l'affaire à des faits non directement visés par la plainte devant le conseil départemental à laquelle il convient de s'en tenir ;
- Mme G., seule patiente concernée par cette plainte, a délibérément choisi de changer de masseur-kinésithérapeute au mois de septembre 2015 alors que les soins prescrits étaient terminés au mois de juin ;
- M. S. ayant été informé du choix de Mme G. par un appel de l'épouse du curateur de cette dernière ;

Par un mémoire enregistré le 15 juin 2017, M. S. reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que sa requête ;

Par un mémoire enregistré le 1^{er} septembre 2017, M. S. reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que sa requête ;

Par un mémoire enregistré le 11 septembre 2017, M. O. reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens tendant aux mêmes fins que son précédent mémoire ;

Il fait valoir en outre qu'aucune obligation légale n'impose à un patient d'informer son médecin traitant de son désir de changer de masseur-kinésithérapeute ; qu'ainsi l'attestation du médecin de Mme G. n'apporte rien de plus dans le dossier ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de justice administrative ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 19 septembre 2017 :

- M. Pires en son rapport ;
- M. S., dûment convoqué, ne s'étant ni présenté ni fait représenter ;
- M. O., dûment convoqué, ne s'étant ni présenté ni fait représenter ;
- Le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube, dûment averti, n'étant ni présent, ni représenté ;

Après en avoir délibéré

1- Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que Mme G., âgée de 94 ans et placée sous curatelle était traitée depuis plusieurs années par M. S., masseur-kinésithérapeute, exerçant à (...), dans le département de l'Aube ; qu'au mois de septembre 2015, elle a fait demander à être désormais soignée par un confrère installé dans la même commune ; que M. S. soutient que ce changement serait constitutif d'un détournement de clientèle et d'un manquement au devoir de confraternité dès lors que la demande de changement exprimée au nom de Mme G. n'émanait pas de la famille de l'intéressée mais de son auxiliaire de vie et qu'il résulte d'un certificat établi par le médecin traitant de l'intéressée que celle-ci ne souhaitait pas changer de praticien ; que la chambre disciplinaire de première instance après avoir relevé que M. S. avait fait appel à M. O. pour le remplacer au cours des vacances et que M. O. avait attendu le retour de vacances de M. S. pour l'informer des intentions de la patiente a estimé que le changement en cause s'inscrivait dans le principe du libre choix ouvert au patient et ne constituait pas un détournement de patientèle ;

2- Considérant que l'article R. 4321-57 du code de la santé publique dispose que: « *Le masseur-kinésithérapeute respecte le droit que possède toute personne de choisir librement son masseur-kinésithérapeute. Il lui facilite l'exercice de ce droit* », que l'article R. 4321-100 du même code précise que « *Le détournement ou la tentative de détournement de clientèle sont interdits.* » et qu'aux termes de l'article R. 4321-101 du même code : « *Le masseur-kinésithérapeute consulté par un patient soigné par un de ses confrères respecte l'intérêt et le libre choix du patient qui désire s'adresser à un autre masseur-kinésithérapeute (...)* ».

3- Considérant que, s'il ressort des écritures de M. S. que les premiers juges ont par erreur relevé que M. O. avait remplacé M. S. pendant ses congés d'été 2015, ce type de remplacement ayant cessé en 2014 à la suite d'un différend entre les deux praticiens, et qu'il avait informé M. S. du départ de sa patiente, cette information ne ressortant pas des pièces du dossier, celui-ci n'apporte aucune preuve ni aucun commencement de preuve d'une manœuvre en vue de détourner sa patientèle ; que la circonstance, à la supposer vérifiée, que l'auxiliaire de vie de Mme G. aurait été proche de M. O. ne suffit pas à soi seule à établir l'existence d'une entente fautive ; qu'à l'inverse, il résulte des attestations de la personne chargée de la curatelle que le changement avait fait l'objet d'un accord de Mme G. ; que le certificat du médecin traitant invoqué par M. S. se borne à indiquer que Mme G. ne lui avait pas fait part de sa volonté de changer de thérapeute, ce dont on ne saurait déduire que celle-ci souhaitait nécessairement poursuivre les soins avec M. S. ; que dans ces conditions, Mme G. doit être réputée avoir exercé le libre choix du professionnel appelé à lui donner des soins dans les conditions prévues à l'article R. 4321-101 du code de la santé publique ;

4- Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. S. n'est pas fondé à demander l'annulation de la décision attaquée ;

DECIDE

Article 1^{er} :

La requête de M. S. est rejetée.

Article 2 :

La présente décision sera notifiée à M. S., à M. O., au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube, au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au procureur de la République près le Tribunal de grande instance de Troyes, au directeur général de l'Agence régionale de santé Grand-Est, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Champagne-Ardenne et au Ministre des Solidarités et de la Santé.

Copie pour information en sera délivrée à Me Lemoult et au préfet de l'Aube.

Ainsi fait et délibéré par M. BARDOU, Conseiller d'Etat honoraire, Président et Mme TURBAN, MM. DAVID, JUPIN, PIRES, POIRIER membres assesseurs de la chambre disciplinaire nationale.

Gilles BARDOU
Conseiller d'Etat honoraire
Président

Aurélie VIEIRA
Greffière

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