ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N° 018-2011 M. A. c. M. H.

Rapporteur : M. Thierry DULONG

Audience publique du 11 octobre 2012

Décision rendue publique par affichage le 25 octobre 2012

Vu la requête, enregistrée le 12 octobre 2011 au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, présentée par M. A., demeurant … ; M. A. conclut à l'annulation de la décision du 9 septembre 2011 par laquelle la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord-Pas-de-Calais a rejeté sa plainte tendant à la condamnation de M. H. à une sanction disciplinaire, lui a infligé une amende de 1.500 euros pour recours abusif et l'a condamné à supporter 200 euros de dépens et à payer à M. H. la somme de 800 euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens;
Il soutient que la chambre disciplinaire de première instance ne pouvait pas être impartiale, eu égard à la composition du conseil départemental (CDO) du Nord, dont M. H. est membre, qui comporte trois membres de l'office national de recherche en kinésithérapie (ONREK) et, parmi eux, le président du CDO, lui-même vice-président de l'ONREK, et M. H., trésorier de l'ONREK, ce qui est incontestable, et président du syndicat national des masseurs-kinésithérapeutes-rééducateurs (SNMKR); que le dossier aurait donc du être délocalisé par le président du CDO ; que, sur le fond, l'ONREK a obtenu des fonds du fonds interprofessionnel de formation des professions libérales (FIFPL) en vue de réaliser et de diffuser un DVD d'ostéopathie ; que l'office, a sous-traité cette opération sans appel d'offres à la société …, laquelle n'a pas d'existence légale ; qu'il est avéré, par constat d'huissier, que le DVD commandé n'est que la copie quasiment à l'identique d'une cassette VHS réalisée, il ya plus de vingt ans, intitulée « Techniques d'ostéopathie » et dont la validité actuelle est douteuse ; qu'à la suite de ce constat, le FIFPL a exigé de l'ONREK la restitution des acomptes déjà versés ; qu'il s'en suit que M. H., dont les fonctions au sein de l'ONREK et du SNMKR lui imposaient un devoir de contrôler cette opération, ce qu'il n'a pas fait, s'est rendu coupable de méconnaissance des dispositions de l'article R. 4321-99 du code de déontologie ainsi de des articles R. 4321-54, R.4321-72 et R.4321-79 du même code ;

Vu la décision attaquée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 13 juin 2012, présenté pour M. H., demeurant …, représenté par Me Poujade, 28 rue d'Assas, 75006, Paris ; M. H. conclut au rejet de la plainte de M. A. et à sa condamnation à lui verser la somme de 2.500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que la partialité de la chambre disciplinaire de première instance n'est pas établie ; que l'appel ne contient pas d'éléments de nature à infirmer la décision attaquée ; qu'ayant démissionné en mars 2009, il n'était plus membre de l'ONREK aux dates de la signature de la convention de financement du projet avec le FIFPL ou du contrat de prestation avec la société … ; qu'il n'a pas participé aux modalités de réalisation du DVD ; que les mobiles du requérant procèdent d'un règlement de comptes à la suite de son échec de formation sur la grippe aviaire ; que l'ONREK n'était pas tenu de passer par un appel d'offres ; que l'accusation de compérage est ridicule ; que la plainte contre M. H. ne repose sur aucun fondement ; que la reprise par le DVD d'une cassette antérieure n'est pas contestée mais qu'il s'agit d'une œuvre dérivée et non d'une copie servile ; que, sur plusieurs plaintes identiques, le requérant a été débouté ;

Vu le mémoire, enregistré le 08 octobre 2012, présenté par M. A. qui reprend les conclusions et les moyens de sa requête ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 11 octobre 2012 :

- M. DULONG, en son rapport,
- M. A. en ses observations,
- Me Poujade pour M. H.,
- M. A. ayant été entendu en dernier,

Après en avoir délibéré,

Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'office national de recherche en kinésithérapie (ONREK), association de formation créée par le syndicat national des masseurs-kinésithérapeutes rééducateurs (SNMKR), a obtenu l'accord du fonds interprofessionnel de formation des professions libérales (FIFPL) pour financer la conception, la réalisation et la distribution d'un DVD d'ostéopathie ; qu'il ressort d'un constat d'huissier que cette opération a abouti, en particulier, à la reprise des éléments d'une cassette VHS éditée vingt auparavant ; que M. A. a demandé que M. H., ancien secrétaire général devenu président du SNMKR et qui, selon lui, exerçait les fonctions de trésorier de l'ONREK lors de la

signature de la convention, soit sanctionné à raison de faits contraires à la déontologie professionnelle commis lors de cette opération;

Sur la régularité de la procédure de première instance :

Considérant qu'aux termes de l'article R. 4126-9 du code de la santé publique, relatif à la compétence des chambres disciplinaires de première instance et rendu applicable aux masseurs-kinésithérapeutes par l'article R. 4323-3 du même code : « … Lorsque le président d'une chambre saisie d'une affaire constater qu'un des membres de la chambre est en cause ou estime qu'il existe une autre raison objective de mettre en cause l'impartialité de la chambre, il transmet le dossier… au président de la chambre nationale qui en attribue le jugement à la chambre qu'il désigne… » ;

Considérant que la circonstance que M. H. est membre du conseil départemental de l'ordre tout en étant membre tant de l'ONREK que du SNMKR ne constitue pas en elle-même une raison objective qui aurait dû conduire le président de la chambre disciplinaire de première instance, qui seul en a le pouvoir, à estimer que l'impartialité de la chambre pouvait être mise en cause et, par voie de conséquence, à demander à ce qu'elle soit dessaisie du dossier ;

Au fond :

Considérant, en premier lieu, qu'il est établi qu'à la date de la signature de la convention de financement, M. H. n'était plus membre de conseil d'administration de l'ONREK ; que le requérant n'apporte aucun élément de nature à démontrer qu'il aurait eu une part quelconque dans la décision de soumettre le projet au FIFPL ou dans le choix, sans appel d'offres, de l'entreprise chargée de le réaliser ; que, par suite, les allégations de M. A. tendant à la mise en cause de sa responsabilité, en tant que trésorier de l'office, faute de contrôle de l'opération, ne sont pas fondées ;

Considérant, en second lieu, que l'ONREK a la personnalité juridique ; que les circonstances que cette association a été fondée par le SNMKR, que ses membres doivent eux-mêmes être membres du SNMKR et que sa commission de contrôle est celle du SNMKR ne sont pas de nature à démontrer qu'elle ne serait pas libre quant aux choix de formation qu'elle adopte et qu'elle serait tenue de suivre les décisions prises par le SNMKR ; que, bien qu'il l'a saisi en ce sens, le requérant ne démontre pas que les fonctions de président du SNMKR exercées au moment des faits par M. H. lui imposaient d'ordonner un contrôle de l'opération conduite par l'ONREK ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la requête de M. A. ne peut qu'être rejetée ;

Sur les conclusions de M. H. tendant au remboursement des frais exposés par lui et non compris dans les dépens :

Considérant qu'il y a lieu, da ns les circonstances de l'espèce de faire application de l'article 75-II de la loi du 10 juillet 1991 et de condamner M. A. à payer à M. H la somme de 2.500 euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1er
La requête de M. A. est rejetée.

Article 2
M. A. versera à M. H. la somme de 2.500 euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens.

Article 3
La présente décision sera notifiée à M. A., à M. H., à Me POUJADE, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord, à la Chambre disciplinaire de première Instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord-Pas-de-Calais, à la Chambre disciplinaire de première Instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ile-de-France et de La Réunion, au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Lille, au directeur général de l'Agence régionale de santé du Nord-Pas-de-Calais, au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au Ministre chargé de la santé.

Ainsi fait et délibéré par M. DULONG, Conseiller d'Etat honoraire, Président et Mme TURBAN, MM. DUCROS, PELCA, POIRIER, assesseurs

Thierry DULONG
Conseiller d'Etat honoraire
Président

Gérald ORS
Greffier

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.