**CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINÉSITHÉRAPEUTES DES RÉGIONS PROVENCE-ALPES-CÔTE D'AZUR ET CORSE**
23/25, Rue Edmond Rostand – 13006 MARSEILLE - Tél : 04 91 02 62 62 / Fax : 04 91 63 68 79

**N° 061-2013**

Mme Claudie R.
c/
Mme Adriana S.

Audience du 11 octobre 2013

Jugement rendu public par affichage
au greffe le 05 novembre 2013

Composition de la juridiction

Président : M. X. HAÏLI, magistrat à la Cour administrative d'appel de Marseille ;

Assesseurs : Mme N. ZITTEL et MM. D. MOINE, F. MOULIN et R. QUEINEC, masseurs-kinésithérapeutes ;

Assistés de : Mme J. BRENCKLE, greffière.

Vu enregistré le 15 janvier 2013 sous le n° 061-2013 au greffe de la Chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse, le courrier en date du 7 janvier 2013 par lequel la Présidente du Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Alpes-Maritimes a transmis la plainte en date du 18 octobre 2012 déposée par Mme Claudie R., masseur-kinésithérapeute, exerçant …, à l'encontre de Mme Adriana S., masseur-kinésithérapeute, exerçant … ;

La requérante porte plainte pour non-respect de la période de préavis prévue à l'article 8 du contrat d'assistanat-collaboration conclu avec Mme Adriana S. ; elle soutient que Mme S. a prétexté des problèmes de santé de son enfant pour se soustraire à son obligation de préavis alors qu'elle souhaitait en fait développer sa future activité professionnelle délocalisée au détriment des patients de son cabinet et de l'obligation de soins due aux patients qu'elle soignait ; qu'enfin, elle demande l'application de l'article 10 du contrat la liant avec Mme S., prévoyant une indemnisation en cas de non-respect de l'article 9 définissant les modalités de réinstallation de Mme S. en cas de rupture du contrat ;

Vu la décision en date du 7 janvier 2013 par laquelle le Conseil départemental des Alpes-Maritimes décide de transmettre la plainte à la Chambre disciplinaire de première instance sans s'y associer ;

Vu enregistré le 1er février 2013, le courrier présenté par Mme Claudie R., qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens ;

Vu enregistré le 04 mars 2013, le mémoire en défense présenté par Mme Adriana S., qui conclut au rejet de la requête et fait valoir qu'en juillet 2012, après avoir appris que son enfant souffrait de troubles d'autisme, elle a avisé Mme Claudie R. de sa volonté de quitter le cabinet et de modifier son activité professionnelle afin de bénéficier de plus de temps libre pour accompagner son enfant dans ses soins ; qu'elle a adressé sa lettre de démission en date du 13 août 2012 ; que Mme R. a refusé qu'elle diminue son temps de travail alors même que l'article 1 du contrat les liant précise que « *leur collaboration [est] exclusive de tout lien de subordination juridique ou technique* » ; qu'elle a respecté la clause de non-concurrence prévue à l'article 9 du contrat de collaboration en exerçant à MOUANS-SARTOUX ; que par conséquent, l'article 10 du contrat ne pouvait s'appliquer ; que Mme R. a détenu abusivement sa carte professionnelle jusqu'au 09 novembre 2012 ; qu'elle a participé, avec la fille de Mme R., à rechercher un remplaçant ; qu'enfin, il n'existe aucun préjudice ni pour Mme R., ni pour les patients, qui ont pu bénéficier de soins dès le jour de son départ soit le 1er octobre 2012 ;

Vu enregistré le 19 mars 2013, le mémoire en réplique présenté par Mme Claudie R., qui persiste dans ses écritures et fait valoir en outre que Mme Adriana S. lui a fait part en juillet 2012 des problèmes de santé de son enfant et de sa volonté de trouver un travail qui lui prendrait moins de temps ; qu'elle a réceptionné en date du 21 août 2012 le courrier de Mme S. l'informant de son préavis pour la rupture du contrat de collaboration ; qu'en application du contrat signé, le préavis de trois mois impliquait un départ définitif du cabinet de Mme S. le 20 novembre 2012 ; qu'en date du 11 septembre 2012, Mme S. l'a informée de son intention d'arrêter son activité dans le cabinet à compter du 1er octobre 2012 ; qu'elle a été tenue de trouver elle-même des remplaçants, Mme S. n'ayant pas respecté son obligation d'assurer la continuité des soins ; qu'elle a subi un préjudice professionnel important et un préjudice moral ; qu'enfin, Mme S. a négligé la période de préavis uniquement pour développer sa future activité professionnelle ;

Vu enregistré le 3 avril 2013, le mémoire en défense présenté par Mme Adriana S., qui confirme ses écritures et soutient en outre que le courrier informant Mme Claudie R. de sa volonté de rompre le contrat a été réceptionné le 16 août 2012 ; que les pièces produites par Mme R. à l'appui de son mémoire en réplique sont des courriers lui étant personnellement adressés ; que par conséquent, Mme R. s'est rendue coupable de violation de la correspondance, réprimée par le code pénal ;

Vu l'ordonnance en date du 15 mars 2013 du Président de la Chambre fixant la clôture de l'instruction au 12 avril 2013 ;

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 ;

Les membres de la juridiction avec voix consultative, non présents, ayant été régulièrement convoqués ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 11 octobre 2013 :

- M. D. MOINE en son rapport ;
- Me C. PELGRIN dans les intérêts de Mme A. S. en ses observations ;
- Mme C. R., régulièrement avertie, n'étant ni présente ni représentée ;

Considérant que Mme Adriana S., liée à Mme Claudie R. par un contrat d'assistanat-collaboration pour une durée indéterminée depuis le 1er janvier 2012, a notifié par courrier le 16 août 2012 à cette dernière sa démission de ses fonctions de kinésithérapeute ; que par courrier du 21 août 2012, Mme R. a pris acte de cette rupture et lui a indiqué que la cessation d'activité au sein du cabinet interviendrait le 20 novembre 2012 ; que dans ledit courrier Mme R. a refusé la demande verbale de Mme S., formulée le 9 juillet 2012, de réduire son activité durant la période du préavis ; que par lettre notifiée à Mme R. le 11 septembre 2012, Mme S. a informé cette dernière qu'elle cesserait son activité au sein du cabinet à partir du 1er octobre 2012 afin de se consacrer entièrement à son fils, dont un diagnostic médical le 9 juillet 2012 a révélé qu'il était atteint de troubles d'autisme ; que par courrier notifié le 22 septembre 2012, la requérante a réitéré à Mme S. ses obligations contractuelles ; que par courrier en date du 26 septembre 2012, Mme S. a confirmé sa décision de rupture de collaboration ; qu'à l'appui de sa requête en responsabilité disciplinaire, Mme R. fait grief à Mme S. de n'avoir pas respecté le préavis de trois mois imposé par le contrat d'assistanat-collaboration les liant, et par son comportement, d'avoir causé un préjudice professionnel et moral ;

Considérant qu'aux termes des stipulations de l'article 8 du contrat d'assistanat-collaboration conclu entre les deux parties le 10 décembre 2011 : « *la présente convention est conclue pour une durée indéterminée qui prendre effet le premier janvier 2012 chacune des parties pouvant y mettre fin à tout moment moyennant le respect d'un préavis de quinze jours dans les trois premiers mois de la signature du contrat et de trois mois une fois écoulée cette période. Le préavis doit être porté à la connaissance de cocontractant par lettre recommandée avec accusé de réception.* » ; qu'aux termes de l'article 9 dudit contrat : « *[…] 2) Si, au moment où la résiliation devient définitive, il s'est écoulé un délai de plus de trois mois depuis la*

*signature du présent contrat, Mademoiselle S. s'interdira de s'installer comme masseur-kinésithérapeute à titre libéral ou salarié d'un confrère ou d'un médecin pendant trois ans, sur les communes de MANDELIEU-LA-NAPOULE, THEOULE-SUR-MER, PEGOMAS et CANNES-LA-BOCCA. […]* » ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que Mme S. a informé oralement le 9 juillet 2012 Mme R. de la nécessité impérieuse de modifier son mode d'exercice afin d'accompagner son enfant, dont l'état médical impliquait d'une part des soins réguliers et un accompagnement par sa mère, et d'autre part de cesser la prise en charge des patients à domicile mais avec continuation de soin des patients au cabinet ; que compte-tenu du refus opposé par Mme R. sur cette modification de collaboration, la partie défenderesse a finalement informé le 16 août 2012 Mme R. de sa cessation d'activité à compter du 1er octobre 2012 ; qu'il est établi et non contesté que Mme S. n'a pas respecté les obligations de préavis prévues à l'article 8 dudit contrat ; que toutefois, le manquement contractuel ainsi commis par Mme S. n'est pas de nature à justifier l'infliction d'une sanction disciplinaire, compte-tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, tenant à la situation impérieuse dans laquelle s'est trouvée l'intéressée pour faire face à l'état de santé dégradé de son enfant de 2 ans, et tenant également au délai raisonnable d'information de Mme R. quant à la date de sa cessation d'activité ; que si Mme R. fait valoir que Mme S. n'a pas respecté son préavis dans le seul but de développer sa future activité professionnelle, ladite allégation n'est assorti d'aucun élément probant et ne résulte pas de l'ensemble des éléments de la cause alors qu'au demeurant Mme S. a installé sa résidence professionnelle à MOUANS-SARTOUX, en dehors des communes visées par la clause de réinstallation prévue à l'article 9 précité dudit contrat ; qu'enfin, Mme S. ayant pu être remplacée au sein du cabinet de Mme R. par un autre praticien dès le premier jour suivant son départ, et faute de tout autre élément justificatif, le moyen tiré des préjudices financier et moral subséquents au non-respect du préavis par la partie défenderesse n'est pas suffisamment établi ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède que Mme R. n'est pas fondée à demander la condamnation disciplinaire de Mme S. ;

D É C I D E :

Article 1er : La requête de Mme Claudie R. est rejetée.

Article 2 : Le présent jugement sera notifié à Mme Adriana S., à Mme Claudie R., au Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Alpes-Maritimes, au Procureur de la République près le Tribunal de grande instance de GRASSE, au Directeur général de l'Agence

régionale de Santé Provence-Alpes-Côte d'Azur, au Président du Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes et au Ministre chargé de la Santé.

Copie pour information en sera adressée à Me C. PELGRIN.

Ainsi fait et délibéré par M. X. HAÏLI, Président, Mme N. ZITTEL, MM. D. MOINE, F. MOULIN et R. QUEINEC, assesseurs, à l'issue de l'audience publique du 11 octobre 2013.

Le Magistrat à la Cour administrative d'appel de Marseille,
Président de la Chambre disciplinaire de première instance,

SIGNE

X. HAÏLI

La greffière de la Chambre
disciplinaire de première instance

Mme J. BRENCKLE

*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.*