CHAMBRE DISCIPLINAIRE
DE PREMIERE INSTANCE DE L'ORDRE
DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES
D'AQUITAINE

N° CD 2015-01

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Pierre L. c/
Mme Laurène T.

Mme BALZAMO
Présidente

M. PICAND
Rapporteur

Audience du 27 août 2015
Rendue publique par affichage le 3 septembre 2015

La Chambre disciplinaire de première instance
de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes
d'Aquitaine

La Présidente

Vu la plainte enregistrée au greffe de la Chambre disciplinaire de première instance du Conseil régional de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine le 19 janvier 2015, formée par M. Pierre L. exerçant …, transmise par le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Landes qui déclare ne pas s'y associer ;

M. L. demande à la Chambre disciplinaire d'infliger une sanction à Mme Laurène T., masseur-kinésithérapeute, exerçant … ;

Il soutient qu'elle a méconnu la clause de non-réinstallation qu'elle avait signée lorsqu'elle était son ancienne assistante ; qu'elle a méconnu les articles R. 4321-57, R. 4321-64, R. 4321-67, R. 4321-71, R. 4321-79, R. 4321-99, R. 4321-100 , R. 4321-127 et R. 4321-137 du code de la santé publique ; qu'elle a sollicité la rédaction d'attestations de la part de 68 patients du cabinet X. avant la fin de son préavis le 20 avril 2013 durant son absence pour maladie ; qu'elle a sollicité 29 autres attestations de patients alors qu'elle avait commencé son activité à … en contravention du contrat ; qu'elle a démarché la population en particulier la patientèle du cabinet X., en vue de réaliser des pétitions de novembre 2013 à février 2014, puis en mars 2014 ; qu'il produit des attestations faisant état de compérage entre elle et d'autres professionnels de santé ; qu'il subit un grave préjudice matériel et moral du fait de ces actes portant atteinte à l'existence de son cabinet où il exerce depuis 24 ans ; qu'il n'a jamais rencontré de graves problèmes avec des patients et n'a jamais fait l'objet d'observations de la part des caisses ; que ces agissements entravent l'exercice de son activité et déconsidèrent la profession ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 26 mars 2015, présenté par Mme T., exerçant … ;

Mme T. conclut au rejet de la plainte de M. L. ;

Elle fait valoir qu'elle a signé avec M. L. deux contrats d'assistanat les 10 avril 2007 et 1er septembre 2010 ; qu'elle a notifié sa démission par courrier du 20 février 2013 et a informé le Conseil de l'Ordre le 21 avril 2013 de son installation à … et l'a interrogé sur la possibilité d'invalider le contrat avec M. L. en raison de malversations ; que le 25 avril 2013, le Conseil de l'Ordre lui a répondu sans émettre d'interdiction ou de réserve en ce qui concerne son installation ; que M. L. a saisi le tribunal de grande instance de Mont-de-Marsan d'une demande de fermeture de son cabinet de … à laquelle elle s'oppose compte tenu de l'irrégularité du contrat et du comportement de M. L. vis-à-vis des caisses de sécurité sociale et des patients ; qu'elle n'a méconnu aucune des dispositions invoquées, les patients l'ayant consultée librement, qu'elle n'a réalisé aucune publicité et n'a pas démarché la population ni la patientèle de la SCP X. ; que la pétition a été signée postérieurement au dépôt de la plainte de M. L. dans l'éventualité d'une saisine du tribunal et ne constitue pas un démarchage de clientèle ; qu'aucun compérage n'est démontré par les attestations produites ; qu'elle n'a jamais déconsidéré la profession de kinésithérapeute ; qu'elle entretient avec ses confrères des rapports de bonne confraternité et n'a pas calomnié M. L. ; qu'elle n'a pas détourné ni tenté de détourner les patients de M. L. ; qu'elle n'a signé aucune contre-lettre ni avenant au contrat soumis au Conseil départemental ; qu'elle n'a aucun rôle dans la dégradation de l'exercice professionnel et de la relation avec la patientèle de M. L. qui résulte de l'état de santé de celui-ci et de facturations erronées d'actes non réalisés ; qu'elle n'a pas dénigré M. L. et n'est pas à l'origine de la fermeture de son cabinet de … mais n'a pas souhaité être complice de son comportement ; qu'il n'existe aucune concurrence entre eux puisqu'ils ne pratiquent pas les mêmes techniques ; que … et … sont situées en zone sous-dotée et sont distantes de 11,3 kms et qu'il n'existe donc aucune concurrence déloyale ; que la plainte de M. L. n'est pas justifiée ;

Vu le mémoire, enregistré le 18 mai 2015, présenté pour M. L. par Me PENEAU, avocat, qui conclut aux mêmes fins que la plainte et par les mêmes moyens et demande en outre de l'inviter à exercer au-delà du secteur géographique interdit ;

Il soutient que la SCP X. comprenait deux établissements à … et … et que le contrat d'assistanat prévoyait en son article 3 une clause de non-concurrence dans un rayon de 10 kms pendant trois ans ; que Mme T. n'a pas respecté cette clause en s'installant dans un rayon inférieur à 10 kms ; que les faits reprochés sont caractérisés ; que rien ne justifie l'installation de Mme T. dans le périmètre interdit sinon sa volonté de récupérer la patientèle avec laquelle elle travaillait comme assistante ; qu'en suscitant des attestations et pétitions, Mme T. a méconnu l'article R. 4321-99 du code de la santé publique qui interdit de calomnier un confrère ou de se faire l'écho de propos pouvant lui nuire ; qu'il ressort des pièces produites par Mme T. que 85 % des patients qu'elle traite étaient des patients de son cabinet qu'elle a pu facilement récupérer en s'installant à une distance proche de son ancien lieu d'activité ; qu'elle a donc méconnu l'article R. 4321-100 du code de la santé publique ; que son cabinet ne se trouve qu'à 9 kilomètres et non 11 kilomètres du cabinet de Mme T. ;

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 27 août 2015 :

- le rapport de M. PICAND, rapporteur,
- les observations de Me PENEAU pour M. L. ;
- les observations de Me TRESSARD pour Mme T. ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que le 1er septembre 2010, M. L. masseur-kinésithérapeute exerçant à … et à …, dans les Landes, a conclu avec Mme T. un contrat d'assistant collaborateur à durée indéterminée ; que le 20 février 2013, Mme T. a notifié sa démission du cabinet puis le 21 avril 2013 a informé le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs kinésithérapeutes des Landes de l'ouverture de son cabinet à … situé à environ dix kilomètres du cabinet de M. L. ; que M. L., qui par ailleurs a saisi le tribunal de grande instance de Mont-de-Marsan, a alors déposé une plainte, transmise par le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Landes qui déclare ne pas s'y associer, en reprochant à l'intéressée de ne pas respecter la clause de non-concurrence prévue par le contrat de collaboration et d'avoir méconnu ses obligations déontologiques ;

Considérant en premier lieu qu'aux termes de l'article R. 4321-64 du code de la santé publique : "*Lorsque le masseur-kinésithérapeute participe à une action d'information de caractère éducatif et sanitaire auprès d'un public non professionnel, quel qu'en soit le moyen de diffusion, il ne fait état que de données suffisamment confirmées, fait preuve de prudence et a le souci des répercussions de ses propos auprès du public. Il se garde à cette occasion de toute attitude publicitaire, soit personnelle, soit en faveur des organismes où il exerce ou auxquels il prête son concours. Il ne promeut pas une cause qui ne soit pas d'intérêt général.*" ; que l'article R. 4321-79 du même code dispose que : *" Le masseur-kinésithérapeute s'abstient, même en dehors de l'exercice de sa profession, de tout acte de nature à déconsidérer celle-ci. " ; q*u'il ne résulte pas de l'instruction, contrairement à ce qu'invoque le requérant qui n'apporte aucun élément au soutien de ce moyen, que Mme T. aurait méconnu les dispositions précitées du code de la santé publique ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes de l'article R. 4321-67 du code de la santé publique : " *La masso-kinésithérapie ne doit pas être pratiquée comme un commerce. Sont interdits tous procédés directs ou indirects de publicité, exception faite des cas prévus aux articles R. 4321-124 et R. 4321-125. En particulier, les vitrines doivent être occultées et ne porter aucune mention autre que celles autorisées par l'article R. 4321-123.*" ; qu'aux termes de l'article R. 4321-71 du même code : " *Le compérage entre masseurs-kinésithérapeutes, ou entre un masseur-kinésithérapeute et un autre professionnel de santé ou toute autre personne est interdit. " ;* qu'aux termes de l'article R. 4321-57 du code de la santé publique : " *Le masseur-kinésithérapeute respecte le droit que possède toute personne de choisir librement son masseur-kinésithérapeute. Il lui facilite l'exercice de ce droit*. " qu'il ne résulte pas de l'instruction que Mme T. aurait méconnu les dispositions de ces articles et recouru à des moyens de publicité ou au compérage ni qu'elle aurait empêché les patients de choisir librement leur kinésithérapeute ; qu'en particulier, si M. L. soutient qu'elle a procédé à des actions de démarchage, il résulte de l'instruction que les pétitions et attestations rédigées en faveur de Mme T., y compris celles émanant de professionnels de la santé,

étaient destinées à être produites dans le cadre de l'instance l'opposant à M. L. à la suite de la saisine du tribunal de grande instance par ce dernier ;

Considérant en troisième lieu que les moyens tiré de la méconnaissance des articles R. 4321-127 et R. 4321-137 du code de la santé publique ne sont assortis d'aucune précision permettant à la Chambre disciplinaire d'en apprécier le bien-fondé ;

Considérant, en quatrième lieu, 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. (...) Le masseur-kinésithérapeute qui a un différend avec un confrère recherche une conciliation, au besoin par l'intermédiaire du conseil départemental de l'ordre* » ; 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* » ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'article 3 du contrat liant Mme T. à M. L. prévoyait une interdiction d'installation de l'ancien collaborateur dans un rayon inférieur à 10 km autour du cabinet ; qu'il est constant que le cabinet de Mme T. à … se situe à 9,5 km de … soit une distance légèrement inférieure à 10 km ; que toutefois, s'il résulte de l'instruction que de nombreux patients qu'elle soignait à … l'ont suivie dans son nouveau cabinet de …, il est probable qu'un éloignement de 500 mètres supplémentaires du cabinet de celle-ci, permettant le respect de l'article 3 du contrat, n'aurait pas dissuadé ces patients de poursuivre leurs traitements avec Mme T. dont il ressort des éléments figurant au dossier qu'elle était très appréciée des malades qu'elle avait notamment pris en charge durant les nombreuses périodes d'indisponibilité de M. L. ; qu'enfin, il ne résulte pas de l'instruction que l'intéressée aurait calomnié M. L. ni démarché les patients de celui-ci en vue de les détourner de son cabinet ;

Considérant toutefois qu'en ne respectant pas les stipulations du contrat la liant à M. L. et relatives à l'éloignement de son cabinet, Mme T. a commis une faute de nature à justifier une sanction ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 4124-6 du code de la santé publique : *« Les peines disciplinaires que la chambre disciplinaire de première instance peut appliquer sont les suivantes : 1° L'avertissement ; 2° Le blâme ; 3° L'interdiction temporaire avec ou sans sursis ou l'interdiction permanente d'exercer une, plusieurs ou la totalité des fonctions de médecin, de chirurgien-dentiste ou de sage-femme, conférées ou rétribuées par l'Etat, les départements, les communes, les établissements publics, les établissements reconnus d'utilité publique ou des mêmes fonctions accomplies en application des lois sociales ; 4° L'interdiction temporaire d'exercer avec ou sans sursis ; cette interdiction ne pouvant excéder trois années ; 5° La radiation du tableau de l'ordre. Les deux premières de ces peines comportent, en outre, la privation du droit de faire partie du conseil départemental, du conseil régional ou du conseil interrégional et du conseil national, de la chambre disciplinaire de première instance ou de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre pendant une durée de trois ans ; les suivantes, la privation de ce droit à titre définitif. Le médecin, le chirurgien-dentiste ou la sage-femme radié ne peut se faire inscrire à un autre tableau de l'ordre. La décision qui l'a frappé est portée à la connaissance des autres conseils départementaux et de la chambre disciplinaire nationale dès qu'elle est devenue définitive. (...)* » ;

Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit précédemment que dans les circonstances de l'espèce, il sera fait une juste appréciation de la faute que Mme T. a commise en lui infligeant un avertissement ;

Sur les conclusions tendant au paiement des frais exposés et non compris dans les dépens :

Considérant que dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions des parties présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

DECIDE :

Article 1er : Il est infligé un avertissement à Mme T..

Article 2 : Les conclusions des parties présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente décision sera notifiée au Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Landes, à M. L., à Mme T., au Directeur général de l'Agence régionale de Santé, au Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Mont-de-Marsan et au ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des Femmes.

Délibéré après l'audience du 27 août 2015, où siégeaient :

- Mme BALZAMO, Présidente,
- MM DELEU, MAZEAUD et SEYRÈS, assesseurs,
- M. PICAND, rapporteur,

Rendue publique par affichage le 3 septembre 2015.

La Présidente	Le Greffier
E. BALZAMO	C. LEFEBVRE