Conseil d'État

N° 349882

ECLI:FR:CESJS:2013:349882.20131023

Inédit au recueil Lebon

4ème sous-section jugeant seule

Mme Florence Chaltiel-Terral, rapporteur

Mme Gaëlle Dumortier, rapporteur public

SCP WAQUET, FARGE, HAZAN ; SCP DE NERVO, POUPET ; SCP BARTHELEMY, MATUCHANSKY, VEXLIARD, avocat(s)

lecture du mercredi 23 octobre 2013

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu le pourvoi sommaire, le mémoire complémentaire et le nouveau mémoire, enregistrés les 6 juin, 18 juillet et 23 août 2011 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour M. B...A..., demeurant ... ; M. A... demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler la décision n° 4738 du 5 avril 2011 par laquelle la section des assurances sociales du Conseil national de l'ordre des médecins, statuant sur la plainte du médecin-conseil chef de service de l'échelon local du Morbihan et de la caisse primaire d'assurance maladie du Morbihan, d'une part, lui a infligé la sanction de l'interdiction du droit de donner des soins aux assurés sociaux pendant un mois, cette sanction prenant effet le 15 septembre 2011 à 0 h et cessant de porter effet le 15 octobre 2011 à minuit avec publication par voie d'affichage et, d'autre part, l'a condamné à reverser à la caisse primaire d'assurance maladie du Morbihan la somme de 1 351,02 euros ;

2°) de mettre solidairement à la charge de la caisse primaire d'assurance maladie du Morbihan et du médecin-conseil chef de service de l'échelon local du Morbihan une somme de 4 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Vu l'arrêté du 27 mars 1972 fixant la nomenclature générale des actes professionnels des médecins, des chirurgiens-dentistes, des sages-femmes et des auxiliaires médicaux ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de Mme Florence Chaltiel-Terral, Maître des Requêtes en service extraordinaire,

- les conclusions de Mme Gaëlle Dumortier, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Waquet, Farge, Hazan, avocat de M. A...et à la SCP de Nervo, Poupet, avocat du médecin-conseil chef de service de l'échelon local du Morbihan et de la caisse primaire d'assurance maladie du Morbihan et à la SCP Barthélemy, Matuchansky, Vexliard, avocat du Conseil national de l'ordre des médecins ;

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge du fond que M.A..., masseur-kinésithérapeute, a été reconnu coupable, à la suite d'un contrôle de son activité, dans douze dossiers, de fautes professionnelles pour avoir réalisé sur ses patients des séances de traitement de rééducation fonctionnelle au moyen de la technique du " champ magnétique variable ", actionnée par un appareil dénommé " magnobiopulse " ; que la section des assurances sociales du Conseil national de l'ordre des médecins, qui a, par ailleurs, sanctionné le médecin prescripteur, a sanctionné pour ces fautes M.A..., par la décision contre laquelle le requérant se pourvoit en cassation ;

2. Considérant que le requérant soutient que la section des assurances sociales du Conseil national de l'ordre des médecins qui a statué sur les plaintes le concernant le 5

avril 2011 était irrégulièrement composée en raison de la présence, au sein de cette formation, de trois assesseurs qui avaient siégé lors de la séance du 19 novembre 2009 au cours de laquelle la même juridiction avait infligé une sanction au médecin prescripteur ; que, toutefois, lors de ces deux séances, la section des assurances sociales de l'ordre des médecins a eu à connaître de faits et de griefs différents concernant deux praticiens de professions différentes ; que la circonstance que la formation de jugement ait été amenée, dans chaque cas, à prendre parti sur de mêmes questions d'ordre général relatives à l'interprétation de la nomenclature générale des actes professionnels et à l'intérêt thérapeutique de la " magnothérapie " ne suffit à établir que les membres ayant siégé dans la première affaire ne pouvaient, sans faire preuve d'impartialité, siéger dans la seconde ; que le moyen doit donc être écarté ;

3. Considérant qu'en jugeant qu'en l'absence de divergence entre les conclusions et les moyens des plaignants, la circonstance que les copies certifiées conformes, prévues par l'article L. 145-19 du code de la sécurité sociale, n'avaient été signées que par un plaignant, n'entraînait pas l'irrecevabilité de la plainte, la section des assurances sociales du conseil national n'a pas commis d'erreur de droit ;

4. Considérant qu'est sans incidence sur la régularité et sur le bien-fondé de la décision attaquée la circonstance que, par une erreur de plume, la section des assurances sociales du conseil national, a mentionné les dispositions des articles " L. 145-1 " et " L. 145-2 " du code de la sécurité sociale, au lieu des articles " L. 145-5-1 " et " L. 145-5-2 " de ce code ;

5. Considérant que si la cotation des actes de rééducation et de réadaptation fonctionnelle prévue à l'article 5 du chapitre I du titre XIV de la nomenclature générale des actes professionnels (NGAP) est applicable, selon les termes de cet article, pour toutes les techniques de physiothérapie mises en oeuvre, ces techniques ne peuvent être que celles pour lesquelles le masseur-kinésithérapeute est habilité par l'article R. 4321-7 du code de la santé publique ; qu'en relevant que la technique du " champ magnétique variable " n'était pas cotée à la NGAP, la section des assurances sociale a donc nécessairement interprété cet article R. 4321-7 comme excluant la technique litigieuse ; qu'en examinant cette technique du " champ magnétique variable ", la section des assurances sociales du conseil national a apprécié souverainement, sans dénaturation, les faits qui lui étaient soumis ; que la circonstance qu'un rapport a mentionné cette technique sous le nom de " magnétothérapie " est sans incidence sur l'appréciation portée par la section des assurances sociales ;

6. Considérant que si les termes du c) du 8° de l'article R. 4321-7 du code de la santé publique, qui habilite le kinésithérapeute, en matière d'électrophysiothérapie, à utiliser " des ondes électromagnétiques, ondes courtes, ondes centrimétriques, infrarouges, ultraviolets ", n'excluent pas explicitement les ondes issues de champs magnétiques variables, ces dispositions réglementaires ne sauraient cependant être interprétées comme habilitant un praticien à mettre en oeuvre une technique non fondée sur les données acquises de la science, dont l'utilisation sur un patient est proscrite par l'article R. 4321-80 du même code ;

7. Considérant qu'en estimant, au vu des pièces du dossier qui lui étaient soumises, et

notamment de l’avis négatif de l’académie nationale de médecine sur la valeur scientifique des applications de magnétothérapie, dans lesquelles l’académie a fait entrer la magnothérapie par utilisation du “ magnobiopulse “, que cette technique n’était pas conforme aux données acquises de la science, la section des assurances sociales n’a pas entaché sa décision de dénaturation ; qu’il résulte de ce qui a été dit ci-dessus qu’elle a pu en déduire, sans erreur de droit, qu’elle n’entrait pas dans le champ des techniques autorisées par l’article R. 4321-7 du code de la santé publique, et, par suite, que les actes de rééducation fonctionnelle utilisant cette technique n’étaient pas cotés à la nomenclature générale des actes professionnels ;

8. Considérant qu’il résulte de ce qui précède que le pourvoi de M. A...dirigé contre la décision du 5 avril 2011, qui est suffisamment motivée, doit être rejeté ;

9. Considérant qu’il y a lieu, dans les circonstances de l’espèce, de mettre à la charge M. A...la somme de 1 000 euros à verser tant au médecin-conseil chef de service de l’échelon local du service médical du Morbihan qu’à la caisse primaire d’assurance maladie du Morbihan, au titre des dispositions de l’article L. 761-1 du code de justice administrative ; qu’en revanche, ces dispositions font obstacle à ce qu’une somme soit mise à ce titre à la charge du médecin-conseil chef de service de l’échelon local du service médical du Morbihan et de la caisse primaire d’assurance maladie du Morbihan qui ne sont pas, dans la présente instance, la partie perdante ;

D E C I D E :

Article 1er : Le pourvoi de M. A...est rejeté.

Article 2 : M. A...versera au médecin-conseil chef de service de l’échelon local du service médical du Morbihan et à la caisse primaire d’assurance maladie du Morbihan une somme de 1 000 euros chacun au titre de l’article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à M. B...A..., au médecin-conseil chef de service de l’échelon local du Morbihan et à la caisse primaire d’assurance maladie du Morbihan.

Copie en sera adressée au Conseil national de l’ordre des médecins.