

**SECTION DES ASSURANCES SOCIALES
DU CONSEIL NATIONAL
DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES**

91bis rue du Cherche-Midi -75006-Paris

N°001-2023 CPAM des Bouches-du-Rhône c. M. Y.

Décision rendue publique par affichage le 25 janvier 2024

La section des assurances sociales du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes,

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La caisse primaire centrale d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône a porté plainte le 25 février 2021 devant la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse contre M. Y., masseur-kinésithérapeute.

Par une décision 01-2021 du 17 janvier 2023, la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse a infligé à M. Y. la peine de l'interdiction temporaire du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux pour une durée de deux mois assortie du sursis pour sa totalité.

Procédure devant la section des assurances sociales du Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes

Par une requête enregistrée le 23 février 2023, sous le numéro 001-2023, au secrétariat de la section des assurances sociales du Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes complétée par des mémoires en date des 26 mai, 20 juillet et 21 août 2023, la caisse primaire centrale d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône demande dans le dernier état de ses écritures :

- 1) la réformation de cette décision,
- 2) la rectification du point 2 de la décision énonçant que le contrôle réalisé sur la facturation de M. Y. était issu d'un contrôle du service médical de la caisse primaire centrale d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône régi par les dispositions de l'article L. 315-1 du code de la sécurité sociale,
- 3) la fixation d'une sanction proportionnée à la gravité des griefs retenus soit une interdiction du droit de donner des soins aux assurés sociaux pour un quantum important et non assortie d'une période de sursis.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- Le code de justice administrative ;
- Le code de la santé publique ;
- Le code de la sécurité sociale ;
- La nomenclature générale des actes professionnels des médecins, des chirurgiens-dentistes, des sages-femmes et des auxiliaires médicaux fixée par l'arrêté du 27 mars 1972, modifié ;
 - L'arrêté du 10 mai 2007 portant approbation de la convention nationale des masseurs-kinésithérapeutes destinée à régir les rapports entre les masseurs-kinésithérapeutes et les caisses d'assurance-maladie.

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 10 janvier 2024 :

- M. Roger-Philippe Gachet en son rapport ;
- Les observations de Me Sophie Tassel pour la caisse primaire centrale d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône ;
- Les observations de Me Patricia Kizlian pour M. Y. et celui-ci en ses explications.

Me Kizlian et M. Y. ayant été invités à prendre la parole en dernier.

Après en avoir délibéré,

Considérant ce qui suit :

1. Le directeur général de la caisse primaire centrale d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône fait appel de la décision en date du 17 janvier 2023 par laquelle la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse a prononcé à l'encontre de M. Y., masseur-kinésithérapeute inscrit au tableau de l'ordre dans ce département, une interdiction temporaire du droit de donner des soins aux assurés sociaux pour une durée de deux mois assortie du sursis pour sa totalité.

Sur le cadre de la procédure précontentieuse :

2. Il ressort des énonciations de la décision attaquée que pour statuer sur les moyens soulevés en première instance par M. Y. sur la régularité de la procédure précontentieuse, les premiers juges se sont fondés sur les dispositions des articles L. 315-1, R. 315-1-2 et R. 315-3 du code de la sécurité sociale relatifs à la procédure applicable à l'analyse d'activité d'un professionnel de santé déclenchée à l'initiative du service du contrôle médical placé auprès d'un organisme social. Toutefois, il ressort des pièces du dossier que la plainte formée à l'encontre de M. Y. le 22 février 2021 et enregistrée par la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse le 25 février 2021 a été déposée par le directeur général de la caisse primaire centrale d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône à la suite de l'étude par les services de la caisse des relevés individuels d'activités et de prescriptions (RIAP) correspondant à l'activité professionnelle de M. Y. sur les années 2018 et 2019, étude qui a mis en évidence que le nombre d'actes réalisés ainsi que le montant des actes remboursés est plus de deux fois supérieur en 2018 et plus de trois fois supérieur en 2019 à la moyenne régionale. Par suite, en l'absence de contrôle d'activité conduit sur le fondement du IV de l'article L. 315-1 du code de la sécurité sociale par le service médical, la caisse est fondée à soutenir que c'est à tort que la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance, en faisant application de règles de droit inapplicables au litige, s'est fondée sur des moyens qui étaient inopérants pour écarter les moyens soulevés.

3. Aux termes de l'article L. 145-5-1 du code de la sécurité sociale : « *Les fautes, abus, fraudes et tous faits intéressant l'exercice de la profession relevés à l'encontre des masseurs-kinésithérapeutes [...] à l'occasion des soins dispensés aux assurés sociaux sont soumis en première instance à une section de la chambre disciplinaire de première instance des masseurs-kinésithérapeutes [...] dite[s] "section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance" et, en appel, à une section de la chambre disciplinaire du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes [...] dite[s] "section des assurances sociales du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes" [...]* ».

4. Au soutien des moyens présentés à l'encontre de la procédure de contrôle relatifs à la méconnaissance du principe du contradictoire faute de communication des griefs relevés à son encontre en amont de son audition en date du 18 septembre 2020 par un agent assermenté de la caisse primaire d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône et faute de produire les pièces justifiant des griefs invoqués dans la plainte, M. Y. ne saurait utilement invoquer la méconnaissance des articles 9, 14 et 15 du code de procédure civile qui ne sont pas applicables aux procédures du contentieux du contrôle technique régies par le titre IV du livre premier du code de la sécurité sociale. En tout état de cause, il résulte de l'instruction que les conditions de déroulement de l'enquête et de l'audition du professionnel critiquées par celui-ci ne sont pas de nature à avoir porté, par avance, une atteinte irrémédiable au respect des droits de la défense pendant la procédure juridictionnelle ayant donné lieu à la sanction attaquée dès lors que le professionnel poursuivi a pu apporter, lors de la procédure juridictionnelle, tous éléments utiles à sa défense. Par suite, par les motifs ci-dessus invoqués qui viennent se substituer aux motifs énoncés par les premiers juges, l'exception d'irrégularité de la procédure soulevée par M. Y. ne peut qu'être écartée.

Sur la dualité des procédures initiées par la caisse primaire centrale d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône :

5. Si M. Y. se prévaut en appel de la circonstance que la caisse primaire centrale d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône a initié sur le fondement des dispositions de l'article L. 133-4 du code de la sécurité sociale une action en recouvrement de l'indu pour soutenir que cette procédure ne saurait servir de fondement à l'action disciplinaire, il est constant que la procédure prévue par les dispositions précitées de l'article L. 145-5-1 du code de la sécurité sociale est indépendante de toute autre procédure, et notamment du contentieux qui peut être engagé par le professionnel devant le juge judiciaire en application de l'article L. 142-8 du même code pour contester le montant des indus mis en recouvrement par la caisse en conséquence de griefs par ailleurs soumis à la juridiction du contentieux du contrôle technique. Par suite, le moyen soulevé par M. Y. est inopérant et ne peut qu'être rejeté.

Sur les griefs :

6. Aux termes de l'article R. 4321-107 du code de la santé publique: « *Un masseur-kinésithérapeute ne peut se faire remplacer dans son exercice que temporairement et par un confrère inscrit au tableau de l'ordre. Le remplacement est personnel. / Le masseur-kinésithérapeute qui se fait remplacer doit en informer préalablement le conseil départemental de l'ordre dont il relève en indiquant les noms et qualité du remplaçant, les dates et la durée du remplacement. Il communique le contrat de remplacement. / Le masseur-kinésithérapeute libéral remplace doit cesser toute activité de soin pendant la durée du remplacement. Des dérogations à cette règle peuvent être accordées par le conseil départemental en raison de circonstances exceptionnelles.* ». Selon l'article 5 des dispositions générales de la nomenclature générale des actes professionnels susvisée : « *Seuls peuvent être pris en charge ou remboursés par les caisses d'assurance maladie, sous réserve que les personnes qui les exécutent soient en règle vis-à-vis des dispositions législatives, réglementaires et disciplinaires concernant l'exercice de leur profession : [...] / c) les actes effectués personnellement par un auxiliaire médical, sous réserve qu'ils aient fait l'objet d'une prescription médicale écrite qualitative et quantitative et qu'ils soient de sa compétence. / Sauf cas expressément prévu par la présente nomenclature, un acte ne peut être noté par le praticien ou auxiliaire médical et donner lieu à remboursement que si, pendant la durée de son exécution, ce praticien ou auxiliaire médical s'est consacré exclusivement au seul malade qui en a été l'objet.* ».

7. Il résulte d'une part, de l'instruction que sur les années 2018 et 2019 retenues pour le contrôle, M. Y. reconnaît avoir, à la suite du départ de sa collaboratrice en septembre 2018 qu'il n'a remplacé que le 11 mai 2020, eu recours à des remplaçants sans en informer préalablement le conseil départemental de l'ordre dont il relève, tout en poursuivant de façon concomitante son activité de soins à l'exception des périodes où il était en congé, conduisant à ce que son activité s'accroisse de près de 86% sur la période, ses honoraires passant de 142 608 euros en 2018 à 265 008 euros en 2019. Par ailleurs, il résulte des pièces du dossier, que cette facturation a été établie dans 64 % des cas en flux dégradé c'est-à-dire en l'absence d'enregistrement de la carte vitale du patient. Si M. Y. persiste en appel à soutenir qu'il lui fallait assurer la continuité des soins, il est constant que cette obligation relevait de la responsabilité exclusive de son ancienne collaboratrice et non de la sienne. De même, ainsi que l'ont admis les premiers juges, la circonstance qu'il ait été en mesure de justifier de sa recherche active d'un collaborateur en produisant quatorze factures émises par le site en ligne Physiorama établies sur la période du 14 mai 2018 au 14 décembre 2019 n'est pas de nature à justifier les manquements reprochés.

8. Il résulte, d'autre part, de l'instruction que M. Y. reconnaît avoir facturé, systématiquement en tiers-payant, la totalité des actes réalisés par ses remplaçants en utilisant sa carte de professionnel de santé, déduction faite d'une rétrocession d'honoraires de 25 %. A ce titre, le grief tiré de ce que le professionnel a attesté et facturé des actes qu'il n'a pas réalisés lui-même, doit, ainsi que l'ont estimé les premiers juges, être retenu.

Sur la sanction :

9. Aux termes de l'article L. 145-5-2 du code de la sécurité sociale : « *Les sanctions susceptibles d'être prononcées par la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance et par la section des assurances sociales du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes [...] sont : / 1° L'avertissement ; / 2° Le blâme, avec ou sans publication ; / 3° L'interdiction temporaire ou permanente, avec ou sans sursis, du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux ; / 4° Dans le cas d'abus d'honoraires, le remboursement à l'assuré du trop-perçu ou le reversement aux organismes de sécurité sociale du trop-remboursé, même s'il n'est prononcé aucune des sanctions prévues aux 1° à 3°. / La section des assurances sociales peut assortir les sanctions prévues au présent article de leur publication selon les modalités qu'elle fixe. [...]* ».

10. Les faits mentionnés aux points 7 et 8 constituent des fautes et abus qu'il y a lieu de sanctionner. Il sera fait une juste appréciation de la responsabilité de M. Y. en prononçant la sanction de quatre mois d'interdiction du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux assortie du sursis sur une période de deux mois.

Sur les conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

11. Les dispositions de cet article font obstacle à ce qu'une somme soit mise à la charge de la caisse primaire d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

DECIDE :

Article 1^{er} : Il est infligé à M. Y. la sanction de l'interdiction temporaire du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux pendant une durée de 4 mois dont deux mois assortis du sursis.

Article 2 : La sanction prévue à l'article précédent sera exécutée, pour sa partie non assortie du sursis, du 1^{er} avril 2024 à 0h et cessera de porter effet le 31 mai 2024 à minuit.

Article 3 : La publication de cette décision sera assurée par les soins de la caisse primaire d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône, par affichage, dans ses locaux administratifs ouverts au public pendant une période de deux mois à compter de la date d'effet de la sanction mentionnée à l'article 2.

Article 4 : La décision n°01-2021 du 17 janvier 2023 de la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse est réformée en ce qu'elle a de contraire à la présente décision.

Article 5 : Les conclusions de M. Y. tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de la justice administrative sont rejetées.

Article 6 : La présente décision sera notifiée au directeur de la caisse primaire centrale d'assurance-maladie des Bouches-du-Rhône, à M. Y., au directeur de l'agence régionale de santé Provence-Alpes-Côte d'Azur, à la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse, au Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône, à la ministre du Travail, de la Santé et des Solidarités et au ministre de l'agriculture et de la souveraineté alimentaire..

Copie pour information en sera délivrée à Me Tassel et Me Kizlian.

Ainsi fait et délibéré par Mme MONCHAMBERT, Conseillère d'Etat honoraire, Présidente suppléante, M. GACHET et M. ROUMIER, membres titulaires, désignés par le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ; Mme le Dr RIO, membre titulaire et M. le Dr HUE, membre suppléant, nommés par le ministre chargé de la sécurité sociale.

LA CONSEILLERE D'ETAT HONORAIRE
PRESIDENTE SUPPLEANTE DE LA SECTION DES ASSURANCES SOCIALES
DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE
DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

SABINE MONCHAMBERT

LE SECRETAIRE DE LA
SECTION DES ASSURANCES SOCIALES

AURELIE VIEIRA

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.