

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

5, rue Francis de Pressensé - 93210 LA PLAINE SAINT-DENIS

République Française
Au nom du peuple français

Affaire n° 20/058

Procédure disciplinaire

Monsieur X.

Assisté de Maître Benjamin VILTART

Et CONSEIL DÉPARTEMENTAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINÉSITHÉRAPEUTES DES HAUTS-DE-SEINE

Représenté par Monsieur L.

Contre

Monsieur Y.

Assisté de Maître Valérie Marx

Audience du 17 mai 2022

Décision rendue publique par affichage le 7 juillet 2022

LA CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE

Vu la plainte, enregistrée au greffe de la Chambre disciplinaire de première instance d'Ile de France le 23 décembre 2020 sous le numéro 20/058, déposée par M. X., masseur-kinésithérapeute, inscrit au tableau de l'Ordre sous le n° (...), exerçant(...), assisté de Maître Benjamin Viltart, avocat au barreau de Paris, exerçant(...), transmise en s'y associant par le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine sis (..) à l'encontre de M. Y., masseur-kinésithérapeute, inscrit au tableau de l'Ordre sous le n°(...), exerçant (...), assisté de Maître Valérie Marx, avocate au barreau des Hauts-de-Seine, exerçant (...) et tendant à ce que soit infligée à ce dernier une sanction disciplinaire qui ne saurait être moindre qu'une interdiction d'exercer assortie ou non du sursis ainsi qu'à sa condamnation à lui verser la somme de deux mille cinq cent (2 500) euros au titre des frais irrépétibles ;

M. X. soutient que le 2 juin 2020, M. Y. et son associé M. P. ont installé leur nouveau cabinet au troisième étage de l'immeuble dans lequel il a son cabinet, situé au(...); que depuis cette installation, il rencontre une baisse drastique de son activité professionnelle, quasi-inexistante à ce jour ; qu'il s'en suit une baisse très importante de ses revenus ; que M. Y. et son associé M. P. ont omis de demander l'autorisation de s'installer dans le même immeuble qu'un confrère à lui-même ou au Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes territorialement compétent, en violation de l'article R. 4321-133 du code de la santé publique ; que M. Y. et son associé M. P. ont fait intervenir la maintenance technique de l'écran de l'interphone de l'immeuble pour y placer leur cabinet en première et deuxième position, à la place qu'occupait

auparavant son cabinet, en violation de l'article R. 4321-99 du code de la santé publique sur l'exigence de bonne confraternité entre confrères ; que la porte du cabinet de M. Y. et son associé M. P. restait constamment ouverte et que M. Y. et son associé M. P. ont multiplié les occurrences de leur cabinet sur la plateforme Doctolib en indiquant les deux adresses de l'immeuble dans les lieux d'exercice de leur cabinet, en violation de l'article R. 4321-67 du code de la santé publique sur l'interdiction de la publicité directe ou indirecte des cabinets de kinésithérapie ;

Vu le procès-verbal de non-conciliation, dressé le 21 octobre 2020 par le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 31 mars 2021, présenté par Me Marx, pour M. Y., tendant à l'irrecevabilité de la plainte déposée contre lui, à son rejet, à son absence de bien-fondé, à son caractère abusif, ainsi qu'à la condamnation de M. X. à lui verser la somme de quatre mille (4 000) euros et à une amende dissuasive pour procédure abusive ;

M. Y. fait valoir que, lors de la visite de l'appartement, la propriétaire lui a indiqué que M. X. était à la retraite et n'avait plus réellement d'activité à cette adresse, son lieu principal d'activité se situant dans une autre commune ; qu'il a conclu le contrat de bail à titre professionnel le 15 mars 2020 ; que, le 17 mars, est entré en vigueur le premier confinement qui a été progressivement levé à partir du 11 mai ; que l'ouverture de son cabinet en a été reportée ; que le grief tiré de la violation de l'article R. 4321-67 du code de la santé publique est nouveau et n'a pas fait l'objet d'une tentative de conciliation, en méconnaissance des articles L. 4123-2 et L. 4321-9 du code de la santé publique ; que le texte de l'article R. 4321-67 du code de la santé publique a été modifié par le décret n° 2020-1663 du 22 décembre 2020 et n'est plus applicable dans la version invoquée par M. X. ; que, contrairement à ce qu'allègue M. X., il l'a prévenu de son installation puisqu'il l'a appelé le 29 mai 2020 afin de l'informer de l'installation de son nouveau cabinet à compter du 2 juin, alors même qu'il pensait ce dernier à la retraite ; qu'il a rencontré M. X. le 29 mai 2020 ; qu'à cette occasion, M. X. n'a pas protesté quant à l'installation du cabinet ; que, compte tenu de l'absence de protestation, il n'a pas jugé nécessaire de formaliser officiellement cette installation par écrit ; que l'article R. 4321-133 du code de la santé publique n'impose pas de forme particulière à l'accord nécessaire du confrère ; que M. X. a semblé manifester son accord en participant au paramétrage de l'interphone par le technicien, en sa présence et de celle de son associé M. P. le 29 mai 2020 ; qu'il résulte de ce qui précède qu'il a pu légitimement croire que M. X. avait accepté le principe de l'installation du cabinet dans l'immeuble ; qu'il a été surpris par le dépôt de plainte de M. X. en date du 7 octobre 2020 ; qu'il a alors officiellement demandé le 11 octobre 2021 l'autorisation de l'installation au Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Paris qui n'a pas répondu à sa demande dans le délai de deux mois prévu par l'article R. 4321-133 du code de la santé publique, d'où suit son acceptation tacite ; que M. X. a eu le libre choix du paramétrage de l'interphone, où il a désormais deux occurrences ; que lui-même et son associé M. P. ne partagent à eux deux qu'une seule entrée sur l'interphone ; que les cabinets ne sont pas situés au même étage ; que les plaques placées à l'entrée de l'immeuble rappellent les étages différents ; que les plaques intérieures placées sur les portes des cabinets sont nominatives ; que la prise de rendez-vous en ligne est nominative ; qu'il résulte de ce qui précède qu'aucune confusion n'est possible entre les deux cabinets ; que M. X. ne fournit aucun élément probant de nature à démontrer une baisse d'activité depuis l'installation du cabinet ou un lien de causalité entre l'installation et une éventuelle baisse d'activité ; que lui-même, son associé M. P., et leurs trois collaborateurs libéraux n'utilisent qu'une seule adresse de l'immeuble sur la plateforme Doctolib ; qu'il résulte des termes de l'article R. 4321-135 du code de la santé publique qu'un masseur-kinésithérapeute, fût-il collaborateur libéral, ne peut être empêché d'apparaître sur un annuaire en son nom propre ; que les patients disposent nécessairement d'un rendez-vous ; que l'immeuble disposant d'un ascenseur, les patients arrivent directement à l'étage du cabinet de leur rendez-vous ; qu'il résulte de ce qui précède que le grief tiré du fait que la porte restait ouverte n'est pas fondé ; que lui-même et son associé M. P. ont tenté à de nombreuses reprises depuis le dépôt de plainte de M. X. de lui porter assistance ; qu'il a tenté en vain d'organiser une rencontre avec M. X. en vue d'un accord au sujet de l'interphone ; qu'il a demandé un devis afin d'installer un système de fermeture automatique de la porte ; que lui-même et son associé M. P. ont échangé de nombreux messages avec M. X. ; que plusieurs rendez-vous avec M. X. s'en sont suivis ; que la principale demande de M. X. a toujours été que des patients lui soient envoyés ; que, face à l'impossibilité d'accéder aux demandes de M. X., il a pris contact avec l'Ordre afin de trouver une alternative ; que suite à cette concertation avec l'Ordre, une page Doctolib commune aux deux cabinets a été créée ; qu'il a, avec son associé M. P., commandé une plaque neuve pour la porte de M. X. ; qu'ils ont amélioré la présentation de M. X. sur Doctolib en changeant sa photo afin qu'il soit plus avenant ; qu'ils lui ont conseillé de se rendre d'avantage disponible en proposant plus de créneaux ; qu'ils ont essayé de créer un lien confraternel avec M. X. en échangeant avec lui sur la pratique du métier ; qu'au vu de tous ces éléments, la plainte de M. X. est manifestement abusive ; que M. X. n'a pas produit d'éléments probants de nature à fonder ses allégations ; que M. X. a malicieusement multiplié les plaintes en attaquant tous les professionnels exerçant au cabinet ; que les assistants

collaborateurs du cabinet sont de jeunes diplômés qui débute leur carrière professionnelles ; que l'acharnement de M. X. a entraîné une véritable désorganisation du cabinet ; que M. X. ne demande pas moins qu'une interdiction d'exercer la pratique de la kinésithérapie ;

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 8 septembre 2021, présenté par Me Viltart pour M. X., qui maintient ses conclusions précédentes ;

M. X. fait valoir, en outre, qu'il résulte de la jurisprudence administrative que les juridictions disciplinaires peuvent légalement connaître de faits non-dénoncés dans la plainte initiale pour peu que les droits de la défense soient respectés ; que les faits reprochés à M. Y. datent du mois de juin 2020, soit à une période antérieure au décret n° 2020-1663 du 22 décembre 2020, d'où il suit que l'ancienne rédaction de l'article R. 4321-67 du code de la santé publique est applicable ; que M. Y. n'a pas sollicité son accord ou celui du Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine alors qu'il en avait l'obligation déontologique ; que M. Y. a expressément reconnu dans son mémoire en défense n'avoir sollicité cette autorisation que le 11 octobre 2020 ; qu'il est tout à fait possible de créer une seule page Doctolib pour le cabinet de M. Y. et de son associé M. P. comportant les agendas de l'ensemble des professionnels y exerçant ; qu'il n'a pas été invité à participer au paramétrage de l'interphone mais qu'il passait par hasard dans le hall d'entrée de l'immeuble au moment du paramétrage ;

Vu le second mémoire en défense, enregistré le 18 novembre 2021, présenté par Me Marx pour M. Y., qui maintient ses conclusions précédentes ;

M. Y. fait valoir, en outre, que M. X. n'a cessé de le dénigrer lui et son associé M. P., devant leurs collaborateurs et leurs patients en les abordant dans les parties communes de l'immeuble pour les intimider ou leur proposer des rendez-vous dans son propre cabinet ; que si la version du code de la santé publique à considérer est en principe celle en vigueur à la date des faits, il résulte de principes juridiques rappelés dans une circulaire du 28 avril 2021 par le Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes que lorsque les nouvelles règles traduisent un assouplissement elles doivent être appliquées aux faits antérieurs ; que tel est le cas pour les règles concernant la publicité directe ou indirecte des cabinets de kinésithérapie ;

Vu le mémoire ampliatif, enregistré le 27 janvier 2022, présenté par le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine et tendant à ce que soit infligée à M. Y. la sanction de l'avertissement ;

Le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine soutient que M. Y. ne les a prévenus de la présence d'un confrère dans le même immeuble antérieurement à son installation que sept mois après la signature de son bail ; que M. Y. semblait compter sur le départ rapide de M. X. sans se préoccuper des aspirations de ce dernier en se basant sur les dires d'un tiers et des informations erronées ; que les actes positifs de confraternité réalisés par M. Y. ont en grande partie été déclenchés par la plainte de M. X. et la non-conciliation du 21 octobre 2020 ; que ces actes traduisent cependant une volonté réelle de trouver une issue au conflit qui l'oppose à M. X. ;

Vu le troisième mémoire en défense, enregistré le 10 mars 2022, présenté par Me Marx pour M. Y., qui maintient ses conclusions et ses écritures précédentes ;

Vu les autres pièces produites et jointes au dossier ;

Vu l'avis d'audience pris le 6 avril 2022 ;

Vu la clôture de l'instruction survenue trois jours francs avant l'audience ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et notamment son article 75 ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 17 mai 2022 :

- Le rapport de Mme Patricia Martin ;
- Les observations de Me Viltart pour M. X. ;
- Les observations de Me Marx pour M. Y. ;
- Les explications de M. Y. ;

La défense ayant été invitée à reprendre la parole en dernier ;

APRES EN AVOIR DELIBERE

Sur l'autorisation d'installation du cabinet :

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 4123-133 du code de la santé publique : « *Le masseur-kinésithérapeute ne doit pas s'installer dans un immeuble où exerce un confrère sans l'accord de celui-ci ou sans l'autorisation du conseil départemental de l'ordre. Cette autorisation ne peut être refusée que pour des motifs tirés d'un risque de confusion pour le public. Le silence gardé par le conseil départemental de l'ordre vaut autorisation tacite à l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la date de réception de la demande.* » ;

2. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, et qu'il n'est d'ailleurs pas contesté par l'intéressé, que M. Y. n'a pas informé tant M. Alami que le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine de son installation dans l'immeuble du (...) préalablement à son installation, cette demande d'autorisation d'installation n'étant intervenue, selon ses propres écritures, que le 11 octobre 2020, soit sept mois après son entrée dans les lieux le 15 mars 2020 ; que la circonstance que, le 17 mars 2020, ait été institué un confinement de la population pendant une durée initiale de deux mois ne dispensait pas M. Y. de solliciter l'autorisation en cause ; qu'il n'est pas établi non plus qu'il ait informé le Conseil de l'Ordre de la présence d'un confrère dans le dit immeuble ; que, dans ces conditions, le manquement soulevé aux dispositions de l'article R. 4123-133 du code de la santé publique doit être considéré comme avéré ;

Sur la confraternité :

3. Considérant qu'aux termes de l'article R.4321-92 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. Il est interdit de s'attribuer abusivement, notamment dans une publication, le mérite d'une découverte scientifique ainsi que de plagier, y compris dans le cadre d'une formation initiale et continue. / Le masseur-kinésithérapeute qui a un différend avec un confrère recherche une conciliation, au besoin par l'intermédiaire du conseil départemental de l'ordre.* » ;

4. Considérant qu'il ne ressort pas des pièces du dossier et des débats que M. Y. se soit rendu coupable de manquements à ces dispositions ; que par suite, le grief ne peut qu'être écarté ;

Sur la publicité du cabinet :

5. Considérant qu'aux termes de l'article R. 4321-67-1 du code de la santé publique : « *I. - Le masseur-kinésithérapeute est libre de communiquer au public, par tout moyen, y compris sur un site internet, des informations de nature à contribuer au libre choix du praticien par le patient, relatives notamment à ses compétences et pratiques professionnelles, à son parcours*

professionnel et aux conditions de son exercice. / Cette communication respecte les dispositions en vigueur et les obligations déontologiques définies par la présente section. Elle est loyale et honnête, ne fait pas appel à des témoignages de tiers, ne repose pas sur des comparaisons avec d'autres masseurs-kinésithérapeutes ou établissements et n'incite pas à un recours inutile à des actes de prévention ou de soins. Elle ne porte pas atteinte à la dignité de la profession et n'induit pas le public en erreur. / II. - Le masseur-kinésithérapeute peut également, par tout moyen, y compris sur un site internet, communiquer au public ou à des professionnels de santé, à des fins éducatives ou sanitaires, des informations scientifiquement étayées sur des questions relatives à sa discipline ou à des enjeux de santé publique. Il formule ces informations avec prudence et mesure, en respectant les obligations déontologiques, et se garde de présenter comme des données acquises des hypothèses non encore confirmées. / III. - Les communications mentionnées au présent article tiennent compte des recommandations émises par le conseil national de l'ordre. » ;

6. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier qu'aucune confusion entre le cabinet de M. Y. et celui de M. X. ne pouvait résulter de l'installation du premier dans l'immeuble du second, les spécialités et les plages horaires de consultation étant très différentes et s'adressant par nature à une patientèle différente ; que, par suite, le grief sera écarté ;

Sur l'amende pour procédure abusive :

7. Considérant qu'aux termes de l'article R. 741-12 du code de la justice administrative : « *Le juge peut infliger à l'auteur d'une requête qu'il estime abusive une amende dont le montant ne peut excéder 10 000 euros.* » ; qu'aux termes de l'article R. 4126-31 du code de la santé publique : « *Les articles du code de justice administrative R. 741-11 relatif à la rectification des erreurs matérielles, R. 741-12 relatif à l'amende pour recours abusif, R. 742-2 à l'exception du dernier alinéa et R. 742-4 à R. 742-6 relatifs aux dispositions propres aux ordonnances sont applicables devant les chambres disciplinaires. Pour l'application de ces dispositions, les compétences conférées au président du tribunal administratif et au président de la cour administrative d'appel sont exercées respectivement par le président de la chambre disciplinaire de première instance et le président de la chambre disciplinaire nationale.* » ; que la faculté ouverte par ces dispositions constitue un pouvoir propre du juge ; que, par suite, les conclusions de M. Y. tendant à ce que M. X. soit condamné au paiement d'une amende en application de ces dispositions sont, en tout état de cause, irrecevables ;

Sur les frais irrépétibles :

8. Considérant qu'aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « *Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation* » ;

9. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application des dispositions précitées et de condamner M. Y. à verser à M. X. la somme de huit cents (800) euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

PAR CES MOTIFS

10. Considérant qu'il y a lieu d'accueillir la plainte de M. X. et celle du Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-

kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine ;

11. Considérant que les faits relevés au point 2 constitue une faute disciplinaire ; qu'il sera fait une juste appréciation de la gravité de la faute ainsi commise en infligeant à ce professionnel la sanction de l'avertissement ;

12. Considérant que le surplus des griefs de la plainte de M. X. doit être rejeté ;

13. Considérant qu'il y a lieu de condamner M. Y. à verser à M. X. la somme de huit cents (800) euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

14. Considérant que les conclusions de M. Y. tendant à la condamnation de M. X. pour recours abusif doivent être rejetées ;

DECIDE

Article 1 : La plainte présentée par M. X. et celle présentée par le Conseil départemental des masseurs-kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine à l'encontre de M. Y. sont accueillies.

Article 2 : La sanction de l'avertissement est infligée à M. Y.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la plainte est rejeté.

Article 4 : M. Y. versera à M. X. la somme de huit cents (800) euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens.

Article 5 : Les conclusions de M. Y. tendant à la condamnation de M. X. pour recours abusif sont rejetées.

Article 6 : La présente décision sera notifiée à M. X., à M. Y., au Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Hauts-de-Seine, au Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au Directeur général de l'Agence régionale de santé d'Ile-de-France, au Procureur de la République près le tribunal judiciaire de Nanterre et au ministre chargé de la santé.

Copie pour information en sera adressée à Me Benjamin Viltart et Me Valérie Marx.

Ainsi fait et délibéré par M. Michel Aymard, Président suppléant de la Chambre disciplinaire ; Mme Lucienne Letellier, Mme Patricia Martin, M. Jean Riera, M. Florent Teboul, membres assesseurs de la Chambre.

La Plaine Saint-Denis, le 7 juillet 2022

Le Président suppléant de la Chambre disciplinaire de première instance
Michel Aymard

La République mande et ordonne au Ministre chargé de la santé, en ce qui le concerne et à tout huissier 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.