

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

Dossier n°2017-001-02

Association de kinésithérapeutes X.

Mme M.

Mme N.

M. P.

C/

SCM du cabinet Y.

Audience publique du 16 novembre 2018

Décision rendue publique par affichage le 4 décembre 2018

La chambre

Mme M., en sa qualité de présidente de l'association X. et en sa qualité de masseur-kinésithérapeute, exerçant ses fonctions (...), Mme N., masseur-kinésithérapeute exerçant ses fonctions (...) et M. P. masseur-kinésithérapeute et ostéopathe exerçant ses fonctions (...) à (...) ont saisi le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapie de l'Aisne les 8, 22 et 25 mai, 14 juin et 3 juillet 2017 d'une plainte à l'encontre de la SCM du cabinet Y., cabinet de kinésithérapie exerçant à (...) pour méconnaissance de l'article R.4321-67 du code de déontologie des masseurs-kinésithérapeutes. Le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapie de l'Aisne a transmis celles-ci à la chambre disciplinaire de première instance de Picardie de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes qui les a ensuite adressées à la chambre disciplinaire de première instance des Hauts-de-France du même ordre.

Ils soutiennent que :

- pour la 3^{ème} année consécutive, le cabinet de kinésithérapie Y. a affiché, dans l'entrée du cabinet médical, son planning de garde pour les week-end et jours fériés pour la prise en charge des bronchiolites avec les noms et les numéros de téléphone portable de tous les praticiens y travaillant. Cette affiche a été accolée à côté de celle de l'association X., qui est la seule officielle pour les gardes de kinésithérapie respiratoire sur le secteur de (...) reconnue par l'agence régionale de santé (ARS). Il s'agit d'une récidive grave dès lors que lors d'une précédente conciliation en date du 15 mai 2014, le cabinet Y. s'était engagé à retirer ces mêmes affiches et que deux membres de ce cabinet sont membres du conseil de l'ordre de l'Aisne ;
- il y a non-respect de l'obligation relative à l'interdiction de toute publicité prévue à l'article R. 4321-67 du code de déontologie.

Par un procès-verbal du 20 juillet 2017, le conseil de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aisne a décidé de ne pas s'associer à cette plainte après le constat de carence de la

conciliation qui s'est tenue le 11 juillet 2017 en l'absence des plaignants.

Par un mémoire en défense, enregistré le 30 mai 2017, MM.A., B., C. et Mme D., associés de la SCM du cabinet Y., concluent au rejet des plaintes.

Ils soutiennent que :

- le cabinet a respecté son obligation déontologique quant à l'interdiction de non-publicité. Chaque année, le cabinet adresse aux médecins du secteur son planning de garde pour la prise en charge des bronchiolites pour la période du 15 octobre au 15 avril. Ce planning qui a été affiché, l'a été de la seule initiative des médecins du cabinet médical. Ce document n'avait pas vocation à être transmis au public mais uniquement aux professionnels de santé afin de pouvoir renseigner utilement leurs patients. Il ne constituait ainsi pas une publicité visant à promouvoir leur activité ;
- il n'existe aucune obligation légale ou déontologique d'adhérer à une association comme celle d'X. ;
- les masseurs-kinésithérapeutes sont soumis à une obligation de bonne confraternité et les accusations formulées à l'encontre du cabinet Y. sont infondées et abusives.

Par un second mémoire en défense, enregistré le 8 septembre 2017, MM. A., B., C. et Mme D., associés de la SCM du cabinet Y., par Me Elise Ecombat-Alglave, concluent aux mêmes fins que leur précédent mémoire par les mêmes moyens.

Ils soutiennent, en outre, que :

- la plainte de Mme M. en sa qualité de présidente de l'association X., est irrecevable à défaut de produire le procès-verbal de l'assemblée générale de l'association habilitant celle-ci à déposer cette plainte ;
- la conciliation réalisée le 15 mai 2014 avait un objet différent de celui, objet du présent litige ;
- aucune faute disciplinaire ne peut être retenue à leur encontre.

Par un mémoire en réplique, enregistré le 11 septembre 2017, Mme M. en sa qualité de présidente de l'association X., conclut aux mêmes fins que sa demande par les mêmes moyens. Elle demande, en outre, d'enjoindre au cabinet Y. de procéder à l'enlèvement de cette affiche dans un délai de 24 heures à compter de la notification de la décision à intervenir et de leur interdire cette publicité ainsi que de mettre à la charge du cabinet Y. les frais de l'instance et les entiers dépens.

Elle soutient, en outre, que :

- l'affiche est à destination du public compte-tenu de son format et du support de communication retenu.
- le cabinet n'a pas veillé à l'enlèvement de cette affiche après avoir été informé de cet affichage et la lettre des médecins comporte une erreur quant à la description des faits ;
- la plainte est sans rapport avec les fonctions que certains membres du cabinet peuvent exercer dans les instances de la profession ;
- l'action de publicité du cabinet Y. pourrait être considérée comme un détournement de clientèle et restreindre la liberté de choix du patient mais que la plainte a seulement pour objet la méconnaissance des dispositions de l'article R. 4321-67 du code de déontologie pour publicité illégale.

Par une lettre du 15 septembre 2017, Mme L. masseur-kinésithérapeute, adhérente de

l'association X., déclare s'associer à la plainte formulée par la présidente de cette association.

Par un mémoire en réplique, enregistré le 13 octobre 2017, MM. A., B., C. et D., associés de la SCM du cabinet Y., représentés par Me Elise Ecombat-Alglave, concluent aux mêmes fins que leurs précédents mémoires par les mêmes moyens.

Ils soutiennent, en outre, qu'il n'y a pas de détournement de clientèle.

Par un mémoire en réplique, enregistré le 16 octobre 2017, Mme M. en sa qualité de présidente de l'association X. conclut aux mêmes fins que sa demande par les mêmes moyens.

Elle soutient, en outre, qu'elle justifie par le procès-verbal de la réunion de l'association du 3 mai 2017 être habilitée à déposer plainte auprès du conseil de l'ordre.

Par une lettre du 9 novembre 2018, le président du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aisne fait valoir que la seule préoccupation de l'ordre est la qualité des soins, de la sécurité des jeunes patients et leur prise en charge.

Vu la note en délibéré, enregistrée le 27 novembre 2018, présentée pour la SCM du cabinet Y.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code de la santé publique ;
- 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 16 novembre 2018 :

- le rapport de M. Gérard Bouillet,
- et les observations de Mme M., de Me Elise Ecombat-Alglave, représentant la SCM du cabinet Y., qui a été invitée à reprendre la parole en dernier et celles de M. J., président du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aisne.

Les membres de la chambre ayant eu la faculté de poser des questions.

Après en avoir délibéré conformément à la loi.

Considérant ce qui suit :

Sur la fin de non-recevoir opposée par la SCM du cabinet Y. :

1. Mme M., présidente de l'association X., justifie, par le procès-verbal de la réunion de l'association du 3 mai 2017, être habilitée à déposer plainte au nom de l'association auprès du conseil de l'ordre de l'Aisne. Par suite, la fin de non-recevoir opposée par la SCM du Cabinet Y. doit être écartée comme non fondée.

Sur la plainte :

2. D'une part, 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 (...)* ».

3. D'autre part, aux termes de l'article L. 4321-14 du code de la santé publique : « *L'ordre des masseurs-kinésithérapeutes veille au maintien des principes de moralité, de probité et de compétence indispensables à l'exercice de la masso-kinésithérapie et à l'observation, par tous ses membres, des droits, devoirs et obligations professionnels, ainsi que des règles édictées par le code de déontologie prévu à l'article L. 4321-21 (...)* ». 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* ».

4. Il ressort des pièces du dossier qu'il a été procédé à l'affichage dans l'entrée du cabinet médical des docteurs L., M. et K. du planning de garde du cabinet de kinésithérapie Y., pour les week-end et jours fériés sur la période du 15 octobre 2016 au 2 avril 2017, pour la prise en charge des bronchiolites avec les noms et les numéros de téléphone portable de tous les praticiens y travaillant. Cette affiche a été adressée par le cabinet Y. au cabinet médical, et a été accolée à celle de l'association X., ayant le même objet et concernant la même période. Elle constitue un procédé direct de publicité prohibé par les dispositions précitées de l'article R. 4321-67 du code de la santé publique. S'il est établi que le cabinet Y. n'a pas de lui-même sollicité l'affichage de ce planning, il ne pouvait cependant ignorer que les renseignements qu'il a donnés au cabinet médical pouvaient avoir un caractère publicitaire. Il ne justifie pas avoir précisé à ce cabinet les conditions dans lesquelles un affichage de ce planning ne devait pas être opéré pour que soit respecté le code de déontologie interdisant toute publicité. En ne prenant pas les précautions nécessaires pour éviter cet affichage, la SCM du cabinet Y. a méconnu les dispositions précitées de l'article R. 4321-67 du code de la santé publique interdisant tous procédés directs ou indirects de publicité. Cependant, le caractère réitéré de ce manquement n'est pas établi dès lors que la précédente conciliation qui s'est tenue le 15 mai 2014 entre l'association X. et le cabinet Y. n'avait pas le même objet. Il résulte de l'ensemble de ces éléments que le fait reproché à la SCM du cabinet Y. constitue une faute susceptible de valoir le prononcé d'une sanction en application des dispositions précitées de l'article L. 4124-6 du code de la santé publique. Dans les circonstances de l'espèce, il sera fait une juste appréciation de la gravité de cette faute en infligeant aux membres de la SCM du cabinet Y. la sanction de l'avertissement.

Sur les conclusions à fin d'injonction :

5. La présente décision implique seulement que la SCM du cabinet Y. prenne les mesures nécessaires afin de procéder à l'enlèvement de l'affiche en litige.

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

6. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la SCM du cabinet Y. le versement à Mme M. et autres d'une somme au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

Sur les conclusions tendant à la mise à la charge de la SCM cabinet Y. des dépens :

7. La présente instance n'ayant donné lieu à aucuns dépens, les conclusions de Mme M. et autres doivent, par suite, être rejetées.

DECIDE :

Article 1^{er} : La sanction de l'avertissement est prononcée à l'encontre de MM. A., B. , C., D. et Mme E., associés de la SCM cabinet Y.

Article 2 : Il est enjoint à la SCM du cabinet Y. de prendre les mesures nécessaires afin de procéder à l'enlèvement de l'affiche en litige.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête de Mme M. et autres est rejeté.

Article 4 : Notification de la présente décision sera faite à Mme M. en sa qualité de présidente de l'association X. et en sa qualité de masseur-kinésithérapeute, Mme N., M. P., M.A., M. B., M. C., Mme D., au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aisne et à la directrice générale de l'agence régionale de santé des Hauts-de-France, au ministre des solidarités et de la santé et au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Soissons.

Copie sera adressée à Me Elise Ecombat-Alglave, conseil de la SCM du cabinet Y.

Ainsi fait et délibéré par Mme Muriel Milard, premier conseiller du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, présidente. M. Gérard Bouillet, Mme Karine Wrzeszewski, M. Carion et M. Lascar, assesseurs.

Le premier conseiller du corps des tribunaux
administratifs et des cours administratives d'appel,
présidente suppléante de la chambre disciplinaire

Muriel Milard

Pour expédition
La greffière,

Véronique Talpaert

La République mande et ordonne au ministre des solidarités et 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 pouvoir à l'exécution de la présente décision.