

**Mme Y.
c/ M. X.**

Audience du 27 juin 2024

Décision rendue publique par affichage le 5 septembre 2024

**CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE
DU CONSEIL RÉGIONAL DE L'ORDRE
DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES DE BRETAGNE**

Par un courrier du 2 octobre 2023, enregistré le 10 octobre 2023 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'Ordre des masseurs kinésithérapeutes de Bretagne, le conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Morbihan (CDOMK 56) a transmis la plainte formée par Mme Y., représentée par Me Bihan, à l'encontre de M. X., à laquelle il a décidé de s'associer par un vote en séance plénière du 19 septembre 2023, au motif du non-respect de la distance de non-concurrence prévue dans le contrat d'assistantat.

Par une plainte reçue le 6 juin 2023 et par un courrier reçu le 23 juillet 2023 par le CDOMK 56, enregistrés le 10 octobre 2023 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'Ordre des masseurs kinésithérapeutes de Bretagne, Mme Y. reproche à M. X., masseur-kinésithérapeute exerçant (...), inscrit sous le n° ordinal (...) et sous le n° RPPS (...), représenté par Me Luet, de ne pas avoir respecté l'article 18 du contrat d'assistantat les liant et les articles R.4321-99, R.4321-105, R.4321-100, R.4321-127 du code de la santé publique.

Par sa plainte et des mémoires enregistrés les 4 avril et 16 mai 2024, Mme Y., représenté par Me Bihan, conclut au prononcé d'une peine disciplinaire à l'encontre de M. X. et à ce que soit mis à la charge de ce dernier la somme de 2.500 euros au titre de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991.

Elle fait valoir que :

- elle a signé, en sa qualité de titulaire d'un cabinet de masso-kinésithérapie (...), un contrat avec M. X., assistant, le 14 octobre 2019, pour une durée de 22 mois, du 04 novembre 2019 au 30 septembre 2021 ;
- M. X. a exercé (...) à compter du 3 janvier 2022 en qualité d'assistant de MM. A. et B., situé à 4 kilomètres de (...) ;
- il a ainsi méconnu l'article 18 du contrat qu'ils avaient conclu le 14 octobre 2019 stipulant que « en cas de cessation des relations contractuelles, l'assistant libéral s'interdira d'exercer sa profession à titre libéral ou salarié, pendant une durée de 2 ans sur un rayon de 10 km autour du cabinet du titulaire » ;
- il ne lui a pas communiqué les transmissions et les adresses des patients et ne lui a pas réglé la totalité des rétrocessions dues au titre de l'année 2020 ;
- les accords pris par M. X. avec d'autres masseurs-kinésithérapeutes ne lui sont pas opposables ;
- M. X. reconnaît avoir accepté la prise en charge d'un des patients qu'il suivait quand il exerçait dans le cabinet de Mme Y., ce qui constitue un manquement au principe d'interdiction de détournement de clientèle ;
- il n'a pas réglé le solde de la redevance de 2020 en 2021, comme prévu à l'article 11 du contrat d'assistantat, manquant ainsi au principe de confraternité ;
- M. X. a eu la possibilité de répondre au grief tiré du retard de paiement des rétrocessions qui a été signalé au CDOMK 56 par Mme Y. le 23 juillet 2023 ;
- Le non-respect de la clause contractuelle par M. X. doit être sanctionné même si aucun préjudice n'a été démontré.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 16 novembre 2023, 4 et 5 avril 2024, M. X., représenté par Me Luet, demande à la juridiction de déclarer irrecevable la demande de Mme Y. relative au retard de paiement de la redevance de 2020, de rejeter sa plainte et de mettre à sa charge la somme de 1.500 euros au titre de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991.

Il soutient que :

- il a conclu un contrat d'assistantat avec Mme Y., pensant exercer dans un cabinet disposant d'un bassin de balnéothérapie car il utilise beaucoup cette technique de rééducation ;
- Mme Y. lui avait indiqué vouloir prendre sa retraite dans les deux ans et vendre son cabinet au prix de 400 000 euros ;
- il n'a exercé que trois demi-journées par semaine pendant ces deux ans. Sur cette période il n'a traité qu'une quarantaine de patients différents, la COVID l'a impacté pendant deux mois, et, sur ces deux ans, il a pris trois semaines de vacances. Cela correspondrait à deux mois et demi rapporté à un temps plein ;
- il s'est tenu à cet engagement à l'exception de la prise en charge d'un seul patient qui ne pouvait pas accéder au cabinet de Mme Y. en raison de sa pathologie ;
- il reconnaît avoir fait des erreurs, dont celle de ne pas avoir demandé de requalifier le contrat au bout d'un an au vu des conditions d'exercice ;
- Il n'y a pas lieu de lui infliger une sanction disciplinaire compte tenu de l'absence de préjudice subi par Mme Y. ;
- il a cru de bonne foi que la délivrance de sa carte professionnelle par l'Ordre lui permettait d'exercer sa nouvelle activité au sein du cabinet de (...) ;
- Son installation à (...) était motivée par une question de qualité de soins donnés des patients et non par une intention de nuire à l'activité de Mme Y. ;
- la prise en charge d'un ancien patient du cabinet de Mme Y. par M. X. pour des raisons pratiques ne peut être assimilé à un détournement de patientèle ;
- il n'a pris en charge aucun patient de Mme Y. depuis son arrivée à (...) ;
- M. X. a respecté la clause de non-concurrence en refusant les patients potentiellement suivis par Mme Y.

Par des observations reçues le 11 avril 2024, le conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Morbihan fait valoir que :

- Il appartient aux seuls masseurs-kinésithérapeutes de respecter leurs engagements contractuels, les conseils départementaux n'étant pas habilités à veiller à leur respect et cela n'entravant pas la délivrance d'une carte de professionnel de santé ;
- La responsabilité du CDOMK 56 ne peut pas être engagée dans la procédure de délivrance de la CPS de M. X. ;
- M. X. tient des propos contradictoires qui montrent ses difficultés à respecter le cadre déontologique et ses engagements contractuels ;
- M. X. n'a pas cherché à aménager l'article 18 du contrat d'assistant de manière amiable, préalablement à son exercice à (...).

Vu les pièces du dossier.

Vu :

- le code de la santé publique ;
- le code de justice administrative.

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

APRÈS AVOIR ENTENDU EN AUDIENCE PUBLIQUE :

- le rapport de M. Bernard Lehmann,
- les observations M. A., représentant le CDOMK 56 ;
- les observations de Me Yang, représentant Mme Y.,
- les observations de Me Salpin, représentant M. X., celui-ci ayant eu la parole en dernier.

La parole a été donnée en dernier lieu à la défense.

Conformément au principe général énoncé par le Conseil Constitutionnel dans une décision du 8 décembre 2023, M. X. a été informé du droit de se taire et de garder le silence.

APRES EN AVOIR DÉLIBÉRÉ :

Sur la faute :

1. 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. 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. ». Aux termes de l'article R. 4321-127 du même code : « Conformément aux dispositions de l'article L. 4113-9, l'exercice habituel de la masso-kinésithérapie, sous quelque forme que ce soit, au sein d'une entreprise, d'une collectivité, d'une organisation de soins ou d'une institution de droit privé fait, dans tous les cas, l'objet d'un contrat écrit. / Ce contrat définit les obligations respectives des parties et précise les moyens permettant aux masseurs-kinésithérapeutes de respecter les dispositions du présent code de déontologie. Le projet de contrat est communiqué au conseil départemental de l'ordre, qui fait connaître ses observations dans le délai d'un mois. Passé ce délai, son avis est réputé rendu. / Une convention ou le renouvellement d'une convention avec un des organismes mentionnés au premier alinéa en vue de l'exercice de la masso-kinésithérapie est communiqué au conseil départemental de l'ordre intéressé, de même que les avenants et règlements intérieurs lorsque le contrat y fait référence. Celui-ci vérifie sa conformité avec les dispositions du présent code de déontologie ainsi que, s'il en existe, avec les clauses essentielles des contrats types établis soit par un accord entre le conseil national de l'ordre et les organismes ou institutions intéressés, soit conformément aux dispositions législatives ou réglementaires. / Le masseur-kinésithérapeute signe et remet au conseil départemental de l'ordre une déclaration aux termes de laquelle il affirme sur l'honneur qu'il n'a passé aucune contre-lettre, ni aucun avenant relatifs au contrat soumis à l'examen du conseil départemental ».

2. Il appartient au juge disciplinaire, lorsqu'il est saisi d'un grief tiré de ce qu'un masseur-kinésithérapeute aurait méconnu ses obligations déontologiques en ne respectant pas une clause d'un contrat de droit privé, notamment un contrat d'assistantat le liant à un confrère, d'apprécier le respect de cette clause, dès lors qu'elle n'est, à la date du manquement, ni résiliée, ni annulée par une décision de justice, ni entachée d'une illégalité faisant obstacle à son application et susceptible d'être relevée d'office, ainsi que le serait par exemple une clause ayant par elle-même pour effet d'entraîner une violation des obligations déontologiques qui s'imposent à la profession. Les stipulations contractuelles invoquées en l'espèce ne sont pas au nombre de celles susceptibles d'être écartées en vertu de la règle ainsi exprimée.

En ce qui concerne la violation de la clause de non concurrence :

3. Il résulte de l'instruction que M. X. a conclu le 14 octobre 2019 avec Mme Y. un contrat d'assistantat. Il a exercé au cabinet de celle-ci situé à (...) du 4 novembre 2019 au 30 septembre 2021. Il n'est pas contesté que M. X. a exercé à (...) à compter du 3 janvier 2022 en qualité d'assistant de MM. A. et B., situé à 4 kilomètres de (...).

2023-15

4. Par suite, et quelles que soient les circonstances alléguées par M. X., il résulte de l'instruction que ce dernier a méconnu l'article 18 du contrat conclu le 14 octobre 2019 stipulant que « *en cas de cessation des relations contractuelles, l'assistant libéral s'interdira d'exercer sa profession à titre libéral ou salarié, pendant une durée de 2 ans sur un rayon de 10 km autour du cabinet du titulaire* ». M. X. doit donc être regardé comme ayant méconnu les dispositions de l'article R4321-127 du code de santé publique, ainsi que celles relatives à la règle de confraternité rappelée à l'article R. 4321-99 du même code.

En ce qui concerne le non versement de la redevance prévue au contrat :

5. L'article 11 du contrat d'assistantat conclu le 14 octobre 2019 stipulait que : « *L'assistant libéral et le titulaire reçoivent chacun les honoraires qui leur sont personnellement dus par les patients qu'ils ont soignés. L'assistant libéral verse au titulaire une redevance égale à 20% des honoraires qu'il a personnellement encaissés, correspondant au loyer, à l'évaluation des frais de fonctionnement du cabinet, à l'utilisation du matériel et à la mise à disposition de sa patientèle par le titulaire. Le versement du montant total de cette redevance devra intervenir avant le 7 de chaque mois. Ce pourcentage des honoraires est révisé en début d'année civile* ».

6. Il n'est pas contesté que M. X. n'a versé le solde de la redevance due au titre de l'année 2020 que le 26 juillet 2022. Toutefois, il ne résulte pas de l'instruction que ce retard serait constitutif d'un manquement à une obligation contractuelle dès lors qu'il n'est pas établi que le montant du solde de cette redevance aurait été déterminé et demandé à M X. avant le 26 juillet 2022.

7. Compte tenu de la gravité des faits, ces fautes sont de nature à justifier le prononcé d'une sanction disciplinaire.

Sur la sanction :

8. En vertu de l'article L. 4321-19 du code de la santé publique, les dispositions des articles L. 4124-5 à L. 4124-8 sont applicables aux masseurs-kinésithérapeutes. Aux termes de l'article L. 4124-6 du même code: « *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 rémunérées 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 (...) / Si, pour des faits commis dans un délai de cinq ans à compter de la notification d'une sanction assortie d'un sursis, dès lors que cette sanction est devenue définitive, la juridiction prononce l'une des sanctions prévues aux 3° et 4°, elle peut décider que la sanction, pour la partie assortie du sursis, devient exécutoire sans préjudice de l'application de la nouvelle sanction.* ».

9. Compte tenu de la nature et de la gravité des manquements imputables M. X., il y a lieu de prononcer à son encontre un avertissement.

Sur les frais irrépétibles :

10. Aux termes de l'article 75 de la loi susvisée du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique : « *I. 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.* »

11. Les conclusions présentées à ce titre par M. X. doivent, dès lors, être rejetées. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas davantage lieu de mettre à la charge de M. X. la somme que Mme Y. demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens.

Article 1^{er} : La sanction de l'avertissement est prononcée à l'encontre de M. X., masseur-kinésithérapeute.

Article 2 : Les conclusions de M. X. au titre de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 sont rejetées.

Article 3 : Les conclusions de Mme Y. au titre de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 sont rejetées.

Article 4 : La présente décision sera notifiée au Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Morbihan, à Mme Y., à Me Bihan, à M. X., à Me Luet, au procureur de la République près le Tribunal judiciaire de Lorient, au directeur général de l'Agence Régionale de Santé de Bretagne, au Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes et au ministre de la santé et de la prévention.

Délibéré après la séance publique du 27 juin 2024, à laquelle siégeaient :

- M. Christophe Fraboulet, 1^{er} conseiller au tribunal administratif de Rennes, président de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne,
- M. Bernard Lehmann, rapporteur,
- MM. Patrick Spillmann, Jean-Michel Sapin et Mme Lénaïg Jan, assesseurs.

Décision rendue publique par affichage le 5 septembre 2024.

Le Président de la chambre disciplinaire de
première instance du Conseil régional de l'Ordre
des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne

La greffière de la chambre disciplinaire de
première instance du Conseil régional de l'Ordre
des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne

M. Christophe FRABOULET

Mme Claire NUTTIN