

Conseil départemental de l'Ordre
des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine

Contre

M. X.

M. Roumier, rapporteur

Audience du 28 octobre 2014
Décision rendue publique le 18 novembre 2014

Ordre des Masseurs-Kinésithérapeutes

Chambre disciplinaire de première instance de la région BRETAGNE

Vu, enregistrée le 5 juin 2014, la plainte présentée par Maître Do Nascimento pour le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine (CDO 35), représenté par son président en exercice, à l'encontre de **M. X.**, masseur-kinésithérapeute ; le CDO 35 demande à la Chambre disciplinaire de condamner M. X. à la sanction disciplinaire la plus sévère qui soit, et de mettre à sa charge la somme de 2 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que :

- M. X. n'a communiqué en 2009 ni le projet de contrat d'assistantat avec M. Z., ni le contrat lui-même, contrevenant aux articles R. 4321-127, L. 4113-9 et R. 4321-143 du code de la santé publique ; il a réitéré le même comportement à plusieurs reprises, en 2013, puis en 2014, s'agissant cette fois des contrats envisagés puis signés avec M. Y. ; 6 manquements lui sont donc reprochables sur le fondement de ces textes ; lors d'un entretien le 9 juillet 2013 au CDO 35, il a reconnu ces faits, reconnu aussi que contrairement à ce qui était stipulé dans ces contrats conclus à l'époque et aux règles de la profession, il facturait et encaissait lui-même les actes réalisés par son assistant, et s'est engagé à régulariser sa situation, ce qu'il n'a pas fait ;
 - M. X., entre le 30 septembre 2013 et le 5 février 2014, en tout état de cause entre le 5 novembre 2013 et le 5 février 2014, a facturé et encaissé, en son nom et pour son compte, les soins pourtant assurés par son assistant, M. Y., faits signalés au CDO 35 par une lettre d'un patient de celui-ci le 5 février 2014 ; il a ainsi méconnu les articles R. 4321-54, proscrivant les manquements à la probité, R. 4321-70, proscrivant le partage d'honoraires entre masseurs-kinésithérapeutes, R. 4321-77, proscrivant toute fraude, abus de cotation, indication inexacte des actes effectués ou des honoraires perçus, R. 4321-98, proscrivant la perception d'honoraires pour des actes non effectués, et R. 4321-119 du code de la santé publique, prévoyant que l'exercice de la masso-kinésithérapie comporte l'établissement par le masseur-kinésithérapeute des documents dont la production est prescrite par les textes législatifs et réglementaires ;
 - M. X., entendu sur ces faits au CDO 35 le 20 mars 2014, a donné des explications justificatives confuses avant de revenir devant ses interlocuteurs et de reconnaître les faits ;
-

Vu, enregistré le 19 septembre 2014, le mémoire présenté pour M. X. par Maître Michel qui conclut au rejet de la plainte déposée à son encontre ;

Il fait valoir que :

- la poursuite est nulle, dès lors que le procès-verbal de la séance du CDO 35 du 22 avril 2014 produit ne fait apparaître aucune motivation, ce qui ne permet pas au praticien de connaître les faits qui lui sont reprochés et qui justifient la décision de le poursuivre ;
- l'article R. 4321-127 du code de la sécurité sociale n'est pas applicable à une situation d'exercice en cabinet libéral ; à supposer ce texte applicable, il n'apparaît pas que le CDO 35 ait entendu les assistants collaborateurs de M. X. pourtant également concernés, ce qui fait obstacle à ce qu'il puisse être seul poursuivi ;
- le contrat d'assistantat conclu avec M. Z. était régulier et aucune décision de poursuite n'a été prise à l'époque ni n'est justifiée aujourd'hui ;

- il n'a jamais essayé de faire croire fallacieusement que M. Y. était le remplaçant de M. Z. et, s'il a employé ce terme, il s'agit d'une maladresse ; il a simplement recruté un nouveau collaborateur après la fin de sa collaboration avec M. Z. et les contrats concernant M. Y. ont bien été transmis à l'ordre qui les a joints à sa requête ; la mention d'une durée de période d'essai de 3 mois pour un contrat d'une validité de trois mois est la reprise maladroite et involontaire d'une clause type, sans aucune conséquence ;

- les contrats d'assistant-collaborateur successifs sont réguliers et ne prévoient aucun partage d'honoraires illégal, mais une facturation et un encaissement des honoraires par les assistants, et le versement d'une redevance au titulaire ;

- il a cédé à la volonté implicite de MM. Z. et Y. de ne pas percevoir d'honoraires en direct, afin de dissimuler leurs revenus et d'échapper aux poursuites des caisses de sécurité sociale ; la faute déontologique commise est involontaire et ne résulte pas d'une volonté de fraude ; aucun manquement à la probité n'est caractérisé ;

- rien dans la requête ne permet de caractériser une infraction à l'article R. 4321-119 du code de la sécurité sociale ; il doit être tenu compte des personnalités de MM. Z. et Y. qui l'ont abusé ; il est de bonne foi et, alors qu'il n'avait pas compris les enjeux de l'entretien du mois de juillet 2013, surtout au regard du contenu des textes, il a reconnu « avoir déconné » et s'est excusé ;

Vu, enregistré le 25 septembre 2014, le mémoire, présenté par le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine qui conclut aux mêmes fins que précédemment ; il soutient que :

- les écritures présentées pour M. X. sont tardives et il ne peut en être tenu compte ;

- la plainte est régulière et bien fondée ;

- lors de son audition par le rapporteur de l'affaire, le 24 juillet 2014, M. X. a avoué qu'il n'avait envoyé à l'Ordre le contrat le liant à M. Z. qu'après le mois de mai 2013 ; il a également admis qu'il ne pouvait justifier de l'envoi à l'ordre du premier contrat passé avec M. Y. et qu'il n'avait pas envoyé le second contrat ; il a reconnu sa dissimulation des relations professionnelles et des éléments contractuels y afférent ;

- il y a bien eu dissimulations de contrats (et non simple négligence), auxquelles s'ajoutent des partages d'honoraires prohibés commis entre le 5 octobre 2009 et le 30 mars 2014, poursuivis alors même qu'un rappel à l'ordre avait été effectué le 9 juillet 2013 ;

- M. X. a finalement admis à deux reprises qu'il avait signé 2 contrats successifs avec M. Y., les 30 septembre 2013 et 1^{er} janvier 2014, et il a pourtant indiqué, le 20 mars 2014, qu'il avait continué de travailler seul à partir du premier entretien du 9 juillet 2013, sans assistant ou remplaçant ;

Vu la décision de réouverture de l'instruction et de renvoi de l'affaire, délibérée collégalement dans le cadre de l'audience du 25 septembre 2014, et signifiée oralement sur le siège aux parties présentes, Me Do Nascimento, avocat du conseil départemental de l'Ordre d'Ille-et-Vilaine, et Me Michel, avocat de M. X. ;

Vu la lettre en date du 29 septembre 2014 par laquelle le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine a été mis en demeure de régulariser son action disciplinaire en adressant à la juridiction la délibération du 22 avril 2014 du Conseil départemental de l'Ordre d'Ille-et-Vilaine, signée par le président, et comportant l'avis motivé du conseil ;

Vu, enregistré le 21 octobre 2014, le mémoire présenté pour M. X. par Maître Michel qui conclut aux mêmes fins que précédemment et demande en outre que soit mise à la charge du Conseil départemental de l'Ordre d'Ille-et-Vilaine la somme de 2 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; il fait valoir que :

- à titre principal, la plainte reste irrecevable ; la lecture du point 3 du procès-verbal de la réunion du conseil de l'ordre du 22 avril 2014 révèle et démontre que le CDO 35 n'a jamais délibéré sur la saisine de la chambre disciplinaire, aucune motivation ni aucun résultat de vote ne figurant à ce procès-verbal ; si tel avait été le cas, le texte en aurait été porté dans le procès-verbal, de même que le résultat du vote ; la nouvelle version du procès-verbal produite n'est manifestement pas conforme au texte initial ; la motivation et le résultat du vote contenus dans ce document ont été ajoutés par la président et le secrétaire général du conseil, pour tenter de régulariser une plainte et donner vie à une délibération inexistante, ce qui est particulièrement grave ; le CDO 35 a pris soin de canceler le résultat du vote, alors que, pour être régulière, la production de la délibération doit être complète ; la procédure n'aurait pu être régularisée que par la production d'une délibération motivée prise antérieurement au dépôt de sa plainte par le CDO 35 ; une régularisation consiste à produire l'acte non joint et non à créer a posteriori l'acte manquant ; l'action est irrecevable, compte tenu de l'inexistence d'une délibération motivée du CDO 35 signée de son président et antérieure au dépôt de la plainte ;

- à titre subsidiaire, sur les manquements reprochés, il y a lieu de déduire du titre du point 3 de la réunion plénière du 22 avril 2014 « Affaire X. / Y. » que le CDO n'a eu l'intention que d'étudier la situation de M. X. dans le cadre de ses relations avec M. Y. ; cela est révélé aussi par le contenu de l'entretien de M. X. avec le représentant du CDO 35 le 20 mars 2014 ; la rédaction de la délibération du 22 avril 2014 ne permet pas de poursuivre M. X. pour des faits concernant ses relations contractuelles avec M. Z. ; or la plainte doit être le reflet de la délibération ; la plainte déposée par le CDO 35 dépasse le cadre de la délibération ; celle-ci est imprécise sur les manquements reprochés à M. X. ; la chambre disciplinaire devra renvoyer M. X. des fins de la poursuite en raison de l'imprécision des faits qui lui sont reprochés dans la délibération ;

- le CDO 35, pourtant saisi à la requête d'un patient, n'a pas engagé de procédure préalable de conciliation comme l'exige l'article L. 4123-2 du code de la santé publique ; la procédure est donc irrégulière et la saisine de la chambre est irrecevable ;

- les pièces produites par le CDO 35 le 22 septembre 2014, 3 attestations, doivent être écartées des débats ; les propos qui y sont attribués à M. X. lors de l'entretien du 20 mars n'ont donné lieu à aucun PV ; s'il en est déduit que M. X. aurait menti en prétendant n'avoir aucun assistant, cette accusation, fondée sur des phrases sorties de leur contexte, n'a pas été reprise dans la délibération du 22 avril 2014, ni dans le cadre de l'audition du secrétaire général du CDO 35, M. A. ;

Vu, enregistré le 23 octobre 2014, le mémoire, présenté par le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine qui conclut aux mêmes fins que précédemment ; il soutient que :

- la requête est recevable ; les accusations de faux sont inacceptables ; le CDI 35 a dans un premier temps communiqué l'extrait du procès-verbal comportant la délibération décidant de poursuivre M. X. (pièce 4), avant de produire à la demande de la juridiction le procès-verbal complet anonymisé autant que de besoin ; c'est ce qui explique la différence des deux libellés ;

Vu, enregistré le 24 octobre 2014, le mémoire présenté pour M. X. par Maître Michel qui conclut aux mêmes fins que précédemment ; il fait valoir que :

- il n'est pas normal qu'un extrait du procès-verbal soit différent, dans son contenu, du procès-verbal lui-même, pourtant intangible et certifié conforme par le président ;

.....

Vu le procès-verbal de l'audition de M. X., masseur-kinésithérapeute, en date du 24 juillet 2014 ;

Vu le procès-verbal de l'audition le 4 septembre 2014, de M. A., représentant le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 28 octobre 2014 :

- le rapport de M. ROUMIER,
- les observations de Me DO NASCIMENTO, avocat du Conseil départemental de l'Ordre d'Ille-et-Vilaine, et de Me MICHEL, avocat de M. X. ;
- les observations de M. X., masseur-kinésithérapeute, et de M. B., président du CDO 35 ;

Sur la recevabilité de la plainte :

Considérant qu'aux termes de l'article R. 4126-1 du code de la santé publique, rendu applicable aux masseurs-kinésithérapeutes par l'article R. 4323-3 du même code : « *Les plaintes sont signées par leur auteur et, dans le cas d'une personne morale, par une personne justifiant de sa qualité pour agir. Dans ce dernier cas, la plainte est accompagnée, à peine d'irrecevabilité, de la délibération de l'organe statutairement compétent pour autoriser la poursuite ou, pour le conseil départemental ou national, de la délibération signée par le président et comportant l'avis motivé du conseil.* » ;

Considérant qu'à l'appui de la plainte enregistrée le 5 juin 2014, le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine (CDO 35) a produit un extrait du procès-verbal de sa réunion plénière du 22 avril précédent, attestant de la décision prise par le conseil de porter plainte devant la chambre disciplinaire à l'encontre de M. X. ; que, toutefois, ce document ne comportait aucune motivation lisible, les textes dactylographiés figurant aux pages 1 à 3 produites ayant été, pour l'essentiel, occultés ; que, contrairement à ce qui était soutenu en défense, ce défaut de motivation n'emportait pas nullité de la plainte mais irrecevabilité de celle-ci, par application du 5^{ème} alinéa précité de l'article R. 4126-1 du code de la santé publique ; qu'il incombait à la juridiction, par application 4126-15 du même code, d'inviter le CDO 35 à régulariser sa plainte, qui était entachée d'une irrecevabilité susceptible d'être couverte en cours d'instance, une telle régularisation étant possible jusqu'à la clôture de l'instruction par la production de la délibération motivée prévue par les textes, le cas échéant adoptée postérieurement à l'enregistrement de la plainte ; qu'en réponse à la lettre qui lui a été adressée en ce sens le 29 septembre 2014, le CDO 35 a produit un exemplaire du procès-verbal de sa séance plénière du 22 avril 2014, sur lequel sont désormais lisibles, pour l'essentiel, les passages auparavant occultés et où apparaissent les motifs suffisamment précis de droit et de fait pour lesquels l'Ordre a décidé d'introduire une poursuite disciplinaire à l'encontre de M. X. ;

Considérant qu'il ne ressort pas des pièces du dossier ni n'est établi que la délibération produite pour compléter l'extrait initialement produit et régulariser la plainte ne serait pas la version définitivement adoptée et approuvée par le Conseil départemental de l'Ordre postérieurement à sa réunion plénière du 22 avril 2014 ; que la seule différence de titre de la partie 3. de ce procès-verbal, consacrée à M. X., par rapport à la version antérieure, et l'occultation, il est vrai inutile et regrettable, de l'indication du résultat du décompte des votes sur cette affaire ne permettent pas de considérer comme insincère ou inexacte la mention finale de cette partie du procès-verbal, selon laquelle « *Le CDOMK 35 décide donc de porter plainte devant la CDPI de Bretagne contre M. X.* », ni de considérer qu'une motivation fictive aurait été rajoutée illégalement à une délibération adoptée en séance qui n'en comportait pas, à seule fin de rendre la plainte recevable ; qu'en outre, en l'absence de dispositions textuelles en ce sens, l'absence d'indications, sur la délibération produite, du nombre de votes favorables, de votes défavorables et d'abstentions n'est pas de nature à entacher cet acte d'illégalité ;

Considérant que la procédure préalable de conciliation prévue à l'article L. 4123-2 du code de la santé publique doit en principe être organisée par le conseil départemental lorsqu'une plainte contre un masseur-kinésithérapeute est portée devant lui ; qu'elle est donc sans objet lorsque la plainte émane d'une instance de l'ordre professionnel lui-même ; qu'au cas particulier, la plainte soumise à la chambre disciplinaire de première instance émane du seul CDO 35 ; que le courrier de signalement d'un assuré social, M. C., daté du 5 février 2014, à l'origine de l'enquête disciplinaire engagée par le CDO 35 à l'encontre de M. X., n'est pas une plainte dirigée contre ce professionnel ; que le moyen tiré de ce que, faute de procédure préalable de conciliation, la chambre disciplinaire de première instance ne serait pas régulièrement saisie ne peut qu'être écarté ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la plainte du CDO 35 contre M. X. est recevable ;

Sur la régularité de la procédure et l'étendue de la saisine :

Considérant qu'il ressort du procès-verbal de la séance du 22 avril 2014 que, contrairement à ce qui est soutenu en défense, le CDO 35 a entendu poursuivre disciplinairement M. X. en raison de la continuité de son comportement professionnel irrégulier tant dans le cadre de sa relation avec un premier assistant-collaborateur, M. Z., lié avec lui par contrat entre octobre 2009 et mai 2013, que dans le cadre de sa relation avec un second assistant-collaborateur, M. Y., entre le 30 septembre 2013 et le 31 mars 2014; qu'en tout état de cause, les juridictions disciplinaires de l'ordre peuvent légalement, pour infliger une sanction à un masseur-kinésithérapeute, se fonder sur des griefs qui n'ont pas été dénoncés dans la plainte ou retenir, pour caractériser un comportement fautif sur le plan déontologique, une qualification juridique différente de celle initialement énoncée dans la plainte, à condition, toutefois, de se conformer au principe des droits de la défense en mettant le praticien poursuivi à même de s'expliquer, dans le cadre de la procédure écrite, sur l'ensemble des griefs qu'elles envisagent de retenir à son encontre ; qu'au cas particulier, la chambre disciplinaire se trouve valablement saisie des irrégularités, d'ailleurs précisément décrites dans la plainte enregistrée le 5 juin 2014, afférentes aux relations de M. X. avec MM. Z. et Y., griefs sur lesquels l'intéressé a pu se défendre dans le cadre de la procédure contradictoire ;

Sur les fautes :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article L.4113-9 du code de la santé publique, dont les dispositions sont rendues applicables aux masseurs-kinésithérapeutes par l'article L. 4321-19 du même code: « *Les médecins, les chirurgiens-dentistes et les sages-femmes en exercice (...) doivent communiquer au conseil départemental de l'ordre dont ils relèvent les contrats et avenants ayant pour objet l'exercice de leur profession ainsi que, s'ils ne sont pas propriétaires de leur matériel et du local dans lequel ils exercent ou exerceront leur profession, les contrats ou avenants leur assurant l'usage de ce matériel et de ce local. / (...) La communication prévue ci-dessus doit être faite dans le mois suivant la conclusion du contrat ou de l'avenant (...) / Toute personne physique ou morale passant un contrat avec un médecin, un chirurgien-dentiste ou une sage-femme doit le faire par écrit. / (...) Les dispositions contractuelles incompatibles avec les règles de la profession ou susceptibles de priver les contractants de leur indépendance professionnelle les rendent passibles des sanctions disciplinaires prévues à l'article L. 4124-6* » ; que l'article R. 4321-127 du code de la santé publique, qui s'insère dans les dispositions de ce code concernant spécifiquement les masseurs-kinésithérapeutes, dans la partie « §1^{er} Règles communes à tous les modes d'exercice », dispose que : « *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.* » ; qu'enfin, aux termes de l'article R. 4321-143 du même code : « *Toute déclaration volontairement inexacte ou incomplète faite au conseil départemental de l'ordre par un masseur-kinésithérapeute peut donner lieu à des poursuites disciplinaires. Il en est de même de la dissimulation de contrats professionnels* » ; que ces dispositions sont applicables aux contrats ayant pour objet, de manière générale, l'exercice de leur profession par les masseurs-kinésithérapeutes, et, plus particulièrement, à ceux assurant à ces professionnels la disposition des matériels et locaux qu'ils utilisent lorsqu'ils n'en sont pas propriétaires ; que, contrairement à ce qui est soutenu en défense, elles s'appliquaient aux « contrats d'assistant libéral » successivement conclus avec M. Z. et Y. par M. X., par lesquels celui-ci mettait notamment à la disposition de ces assistants l'ensemble de ses moyens et installations, moyennant le versement d'une redevance 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 ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que M. X. n'a communiqué que le 22 mai 2013 au CDO 35 les contrats d'assistant-collaborateur passés avec M. Z., ainsi qu'il l'a admis devant le rapporteur de la présente affaire lors de son audition du 24 juillet 2014 ; que, s'agissant des contrats qu'il a passés avec M. Y. à partir du 30 septembre 2013, puis à nouveau à compter du 1^{er} janvier 2014, M. X. n'apporte pas la preuve de leur communication dans les délais prescrits à l'ordre, que ce soit en tant que projets ou après leur signature ; que ces dernières irrégularités constituent la réitération des manquements afférents à sa collaboration avec M. Z., sur lesquels il avait pourtant été rappelé à l'ordre par le CDO 35 le 9 juillet 2013 ; que les manquements aux textes précités faisant l'objet de la présente poursuite disciplinaire sont donc établis ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes de l'article R. 4321-70 du code de la santé publique : « *Le partage d'honoraires entre masseurs-kinésithérapeutes, ou entre un masseur-kinésithérapeute et un autre professionnel de santé, est interdit sous quelque forme que ce soit, hormis les cas prévus dans les contrats validés par le conseil départemental de l'ordre. / L'acceptation, la sollicitation ou l'offre d'un partage d'honoraires, même non suivies d'effet, sont interdites.* » ; que l'article R. 4321-77 du même code dispose que : « *Toute fraude, abus de cotation, indication inexacte des actes effectués ou des honoraires perçus, ou les deux simultanément, sont interdits.* » ; qu'en vertu de l'article R. 4321-98 du même code : « *Les honoraires du masseur-kinésithérapeute sont déterminés avec tact et mesure, en tenant compte de la réglementation en vigueur, des actes dispensés ou de circonstances particulières. Ils ne peuvent être réclamés qu'à l'occasion d'actes réellement effectués* » ; qu'enfin, l'article R. 4321-54 du code de la santé publique dispose que : « *Le masseur-kinésithérapeute respecte, en toutes circonstances, les principes de moralité, de probité et de responsabilité indispensables à l'exercice de la masso-kinésithérapie.* » ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction et qu'il n'est pas contesté que M. X. a conclu avec MM. Z. et Y. des contrats d'assistant libéral prévoyant en leur article 6 que « *Chacune des parties se présente à la clientèle sous son nom personnel, ne porte sur les documents de l'assurance-maladie que son propre cachet, exerce son art en toute indépendance ...* », et, en leur article 11 que « *L'assistant libéral verse au titulaire une redevance égale à 20% des honoraires qu'il a personnellement encaissés* » ; que, toutefois, ce cadre contractuel offrant une apparence de régularité à la collaboration de M. X. avec ses assistants n'a pas été appliqué, et, durant plus de 4 années, M. X. a facturé et encaissé, en son nom et pour son compte, les soins pourtant assurés par MM. Y. et Z. ; que la méconnaissance par M. X. de l'article R4321-70 du code de la santé publique, proscrivant de manière générale le partage d'honoraires entre masseurs-kinésithérapeutes, est établie ; qu'il doit être considéré également qu'en facturant et encaissant à son nom personnel des honoraires pour des actes qu'il n'avait pas effectués lui-même, ou en permettant ces facturations et encaissements, M. X. a violé les articles R. 4321-77 et R. 4321-98 du même code, d'une part par l'indication inexacte aux organismes d'assurance maladie des actes effectués et des honoraires perçus, et, d'autre part, par la réclamation à ces organismes d'honoraires justifiés par des actes non réellement effectués par lui ; qu'enfin, même s'il n'est pas établi en l'état du dossier que les manquements sus-décrits traduisent l'existence d'une fraude ou ont permis l'enrichissement personnel de M. X. au détriment de MM. Y. et Z., il doit être considéré que le comportement de M. X. et surtout sa poursuite dans le temps ne sont pas compatibles avec le respect du principe de responsabilité indispensable à l'exercice de la masso-kinésithérapie, inscrit à l'article R. 4321-54 du code de la santé publique ;

Considérant, en troisième lieu, que la plainte du CDO 35 se fonde également sur l'article R. 4321-119 du code de la santé publique, aux termes duquel « *L'exercice de la masso-kinésithérapie comporte l'établissement par le masseur-kinésithérapeute des documents dont la production est prescrite par les textes législatifs et réglementaires. Toute ordonnance ou document délivré par un masseur-kinésithérapeute est rédigé lisiblement, en français, est daté, permet l'identification du praticien dont il émane et est signé par lui.* » ; qu'il ne résulte pas de l'instruction, toutefois, qu'il puisse être reproché à M. X. une méconnaissance de ces dispositions, qui se bornent à prévoir l'obligation pour le masseur-kinésithérapeute d'établir certains documents et de respecter, pour ceux-ci, des exigences de pure forme, indépendamment de la sincérité de leurs contenus ; que ce grief ne peut être considéré comme établi ;

Sur la sanction :

Considérant que les faits susrelatés constituent des manquements préoccupants à plusieurs obligations déontologiques importantes des masseurs-kinésithérapeutes ; qu'il doit être noté qu'ils se sont poursuivis durant plusieurs années, et qu'ils ont repris après qu'un rappel à l'ordre a été fait à M. X. à l'été 2013 ; qu'ils n'ont été révélés au CDO 35 à nouveau que par l'effet d'un courrier d'un assuré social qui s'étonnait de voir sur ses décomptes de la caisse primaire d'assurance maladie le nom d'un autre praticien que celui qui lui avait prodigué des soins ; que ce signalement a révélé à l'Ordre non seulement la reprise de relations contractuelles qui ne lui avaient pas été déclarées, mais également la reprise de ces relations suivant des modalités financières déjà pratiquées auparavant et dont le caractère irrégulier avait été signalé à l'intéressé ; qu'il résulte de l'instruction une réticence de X. à dévoiler et expliquer les conditions exactes de l'exercice de son activité ; qu'il ressort de 3 témoignages concordants que M. X. a déclaré initialement le 20 mars 2014 devant MM. A., D. et B., membres du CDO 35, qu'il n'avait pas été secondé par un assistant depuis une précédente rencontre au CDO 35 le 9 juillet 2013, ce qui expliquait que l'ordre n'ait pas reçu de nouveau contrat, avant de revenir, il est vrai presque immédiatement, sur ces premières déclarations ; que, par ailleurs les explications données par M. X. pour expliquer qu'il aurait été contraint d'accepter de MM. Z. et Y. des modalités de facturation et d'encaissement des soins manifestement irrégulières apparaissent confuses et peu étayées .

Considérant toutefois qu'en dépit d'une réticence et d'un embarras manifestes de M. X. à s'expliquer sur les raisons et conditions du fonctionnement collaboratif de son cabinet de 2009 à 2014, il n'apparaît pas, en l'état du dossier, qu'il puisse être reproché à l'intéressé une fraude ayant eu pour effet le paiement d'actes totalement fictifs, un fonctionnement collaboratif inégal et abusif à son profit au détriment de ses deux assistants-collaborateurs successifs, qui n'ont pas été auditionnés, un enrichissement personnel anormal, ni même une volonté de dissimulation avérée ; qu'il n'est pas établi non plus que M. X. serait instigateur et seul responsable du système mis en place, bien que celui-ci n'aurait pu l'être sans son accord ; qu'enfin ce professionnel n'apparaît pas avoir été disciplinairement sanctionné dans le passé ;

Considérant que, compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, les fautes imputables à M. X. justifient que soit prononcée à son encontre une sanction d'interdiction temporaire d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pendant une durée d'un mois, assortie pour toute sa durée d'un sursis ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

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* » ;

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge du Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine, qui n'est pas partie perdante dans la présente instance, la somme que M. X. demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions du CDO 35 fondées sur les mêmes dispositions ;

D E C I D E :

Article 1^{er} : La sanction d'interdiction d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pour une durée d'un mois assortie d'un sursis total est prononcée à l'encontre de M. X., masseur-kinésithérapeute.

Article 2 : Les conclusions du conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine et de M. X. fondées sur l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à M. X., au Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ille-et-Vilaine, au procureur de la République près le Tribunal de Grande Instance de Rennes, au directeur général de l'Agence Régionale de Santé de Bretagne, au Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes et au Ministre des Affaires Sociales et de la Santé.

Délibéré après l'audience du 28 octobre 2014, à laquelle siégeaient :
Monsieur VERGNE, président,
Monsieur ROUMIER, rapporteur,
Messieurs ALLAIRE, SAPIN, et SPILLMANN, assesseurs,
En présence de Madame GERARD, greffière,

Rendue publique par affichage le 18 novembre 2014.

Le Président
G.V. VERGNE

la greffière
R. GERARD