

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

91bis rue du Cherche-Midi -75006-Paris

N°008-2023 MSA d'Armorique c. M. X.

Décision rendue publique par affichage le 14 novembre 2024

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

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La directrice générale de la Mutualité Sociale Agricole (MSA) d'Armorique a porté plainte le 21 décembre 2022 devant la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne contre M. X., masseur-kinésithérapeute.

Par une décision n°2023-01-SAS du 27 juillet 2023, la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne a infligé à M. X. la peine de l'interdiction temporaire du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux pour une durée de trois mois assortie du sursis et l'a condamné à reverser à la MSA d'Armorique la somme de 8 547,17 euros.

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

Par une requête enregistrée le 28 septembre 2023, sous le numéro 008-2023, au secrétariat de la section des assurances sociales du Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes complétée par des mémoires en date du 3 juin et du 28 octobre 2024, la MSA d'Armorique demande, dans le dernier état de ses écritures, de :

- 1) juger irrecevable l'appel incident formé par M. X. ;
- 2) infirmer la décision du 27 juillet 2023 en tant qu'elle concerne les griefs autres que celui relatif à la suractivité ;
- 3) dire et juger que le comportement de M. X. est frauduleux sur la période du 1^{er} janvier 2020 au 31 décembre 2021 ;
- 4) dire et juger que des actes fictifs ont été facturés par M. X., sur la période du 1^{er} janvier 2020 au 31 décembre 2021, pour 5 patients et 36 séances ;
- 5) condamner M. X. à rembourser à la MSA d'Armorique la somme de 9 214,93 euros au titre de son préjudice lié à la suractivité sur l'année 2020 ;

6) condamner M. X. à rembourser à la MSA d'Armorique la somme de 8 436,17 euros au titre de son préjudice extrapolé sur l'année 2021 ;

7) prononcer à son encontre une sanction proportionnée à la gravité des faits reprochés.

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 5 novembre 2024 :

- M. Roger-Philippe Gachet en son rapport ;
- Les observations de Mme Carole Gourlay-Millour pour la Mutualité Sociale Agricole (MSA) d'Armorique ;
- Les observations de Me Estelle Derrien pour M. X. et les explications de M. X., celui-ci ayant été dûment informé de son droit de se taire.

M. X. ayant été invité à prendre la parole en dernier.

Après en avoir délibéré,

Considérant ce qui suit :

1. La directrice générale de la Mutualité Sociale Agricole d'Armorique fait appel de la décision en date du 27 juillet 2023 par laquelle la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de

Bretagne a prononcé à l'encontre de M. X., masseur-kinésithérapeute exerçant au moment des faits à (...), aujourd'hui retraité et radié du tableau de l'ordre du département du Finistère depuis le 1^{er} juillet 2023, une interdiction temporaire du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux pour une durée de trois mois assortie du sursis et l'a condamné au remboursement de la somme de 8 545,17 euros au titre d'honoraires abusifs pour l'année 2020.

Sur les conclusions présentées en appel par M. X. :

2. En vertu du dernier alinéa de l'article R. 145-59 du code de la sécurité sociale, applicable en l'espèce, l'appel contre une décision de la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes doit être formé dans le délai de deux mois suivant la notification de la décision attaquée. Il ressort des pièces du dossier que la décision, en date du 27 juillet 2023, de la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne a été notifiée à M. X. le 28 juillet 2023 et que les mémoires présentés en appel pour ce professionnel ont été enregistrés les 26 avril, 12 juillet et 17 octobre 2024, soit postérieurement à l'expiration du délai d'appel. Ses conclusions tendant à l'annulation de la décision de première instance ont, par suite, le caractère de conclusions incidentes, lesquelles ne sont pas recevables dans le contentieux du contrôle technique de la sécurité sociale. Il en va de même des conclusions subsidiaires présentées le 17 octobre 2024 tendant à la réduction de la condamnation de la somme de 8 545,17 euros à un montant de 1 382,23 euros et en tout état de cause, des conclusions reconventionnelles présentées dans ce même mémoire tendant à ce que la demande présentée par la MSA d'Armorique au titre de l'année 2021 n'excède pas le montant de 1 265,42 euros. Elles doivent donc, pour ce motif, être rejetées.

Sur les conclusions d'appel de la MSA d'Armorique :

3. Il résulte des pièces du dossier que les relevés individuels d'activité et de prescription (RIAP) font apparaître une forte atypie de l'activité de M. X. par rapport à l'activité régionale de la profession avec un montant d'actes remboursables deux virgule trois fois supérieur à la moyenne et un nombre d'actes remboursés plus de deux fois supérieur à la moyenne, malgré une légère inflexion de l'activité en 2018 à la suite d'un précédent contentieux introduit devant le tribunal judiciaire de Brest portant sur la période du 17 novembre 2015 au 2 février 2018. L'analyse de l'activité de M. X. faisant apparaître sur la période du 1^{er} janvier 2019 au 31 décembre 2020 une anomalie d'hyperactivité par surfacturation de soins, liée à une amplitude de travail trop importante, une reconstitution de l'agenda de M. X. a été effectuée pour la période du 1^{er} janvier 2020 au 31 décembre 2020 pour des actes effectués sur la période au titre de quatre régimes d'assurance maladie (CPAM, MSA, ENIM et CNMSS), soit 87% de son activité. Cette reconstitution a fait ressortir en considérant un temps de séance de trente minutes que sur 221 journées travaillées, 118 journées sont de plus de quinze heures, dont 8 de plus de vingt-quatre heures. En marge de la suractivité liée à ces journées de travail de plus de quinze heures, la MSA d'Armorique reproche à M. X. de ne pas respecter la durée des séances prévue à la nomenclature générale des actes professionnels (NGAP) et la facturation d'actes fictifs.

Sur le grief de suractivité :

4. Si M. X. persiste dans ses écritures d'appel, à contester les modalités de calcul retenues par la MSA d'Armorique pour établir la durée moyenne des séances et l'existence du grief de suractivité, son argumentation est inopérante. D'une part, il résulte de la décision contestée que si les premiers juges ont retenu le grief de suractivité, ils se sont fondés sur l'amplitude horaire de travail quotidienne indiquée par M. X. lui-même au cours de son audition, le 9 mai 2023, en présence de son conseil, par le membre de la SAS désigné comme rapporteur, soit en moyenne « *entre onze et douze heures par jour avec quarante-cinq minutes de pause le midi* », ainsi que sur la durée déclarée de présence seul avec le patient de l'ordre de vingt minutes, conduisant à considérer que le professionnel ne pouvait recevoir au maximum que trente-trois patients par jour. C'est sur la base de ce constat croisé avec les données de la reconstitution de l'agenda de M. X. que les premiers juges se sont fondés pour regarder le grief de suractivité établi en considérant qu'il a atteint ou dépassé, chaque semaine à de rares exceptions près, et souvent plusieurs fois, ce chiffre de trente-trois patients quotidiens. D'autre part, il est constant qu'à hauteur d'appel, la MSA d'Armorique ne demande pas la réformation de la décision de la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne sur ce grief, de sorte qu'en égard au caractère tardif des conclusions de M. X. relevé au point 2, le grief ne peut plus être discuté.

Sur l'existence d'actes fictifs :

5. Il résulte du point 6 de la décision de première instance contestée que les premiers juges ont partiellement admis le grief qui était articulé pour cinq patients en écartant trois dossiers de patients aux motifs que les procès-verbaux produits par la MSA d'Armorique apparaissent imprécis ou insuffisamment affirmatifs ou concluants pour démontrer une absence totale de prestation rendue par le masseur-kinésithérapeute. Il résulte de l'instruction que s'agissant de M. B. (pièce 7-1 de la plainte), le nombre de séances déclarées faites correspond au nombre indiqué par la MSA d'Armorique et qu'il y a une erreur de date entre le 26 et le 27 octobre 2020 ce qui ne permet pas d'en déduire de façon certaine, l'existence d'une facturation fictive. S'agissant de Mme P. (pièce 7-6 de la plainte), il résulte de l'examen du procès-verbal que la patiente a déclaré ne plus avoir une connaissance précise des dates, ce qui ne permet pas plus, en l'absence de toute autre précision, d'en déduire l'existence d'une facturation fictive. En revanche, s'agissant de Mme L. (pièce 7-6 de la plainte), le tableau récapitulatif des séances indique clairement sans que M. X. apporte la preuve contraire que la séance du lundi 18 janvier 2021 n'a pas été réalisée, dès lors que la patiente indiquant avoir retrouvé son agenda, a été en mesure de compléter les informations dudit tableau. Par suite, la MSA d'Armorique n'est fondée à contester l'appréciation des premiers juges que sur ce dernier point. Il s'en déduit que le grief susvisé peut être considéré comme établi pour trois patients à raison de trente-trois séances.

Sur la sanction :

6. 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. [...]* ».

7. En premier lieu, les faits retenus ci-dessus à l'encontre de M. X. constituent des fautes et abus, susceptibles de lui valoir le prononcé d'une sanction en application des dispositions des articles L. 145-5-1 et L. 145-5-2 du code de la sécurité sociale. Le réexamen de l'affaire dans le cadre de l'appel ne fait pas apparaître que la sanction d'interdiction temporaire du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux pendant une durée de trois mois assortie du sursis infligée en première instance serait disproportionnée à la gravité des faits reprochés.

8. En second lieu, constituent des honoraires abusifs, au sens de l'article L. 145-2 du code de la sécurité sociale, ceux qui sont réclamés pour un acte facturé sans avoir jamais été réalisé, pour un acte surcoté, pour un acte réalisé dans des conditions telles qu'alors même qu'il a été effectivement pratiqué il équivaut à une absence de soins, ou encore ceux dont le montant est établi sans tact ni mesure. Lorsqu'il envisage de prononcer la sanction de reversement aux organismes de sécurité sociale du trop-remboursé un acte réalisé dans des conditions telles qu'alors même qu'il a été effectivement pratiqué il équivaut à une absence de soins, il appartient au juge du contrôle technique de déterminer si ce nombre global d'actes effectués par l'intéressé au cours d'une même journée révèle l'existence d'actes effectués dans des conditions telles qu'ils équivalent à une absence de soins, constitutifs par suite d'un abus d'honoraires pouvant donner lieu à reversement de sa part aux organismes de sécurité sociale, le cas échéant en la fixant selon des modalités différentes de celles proposées.

9. Il résulte de la décision contestée que pour arrêter à 8 547,17 euros, le montant de la somme due au titre du trop-remboursé afférent à l'année 2020, les premiers juges se sont fondés sur la circonstance que le seuil de durée moyenne en-dessous duquel il y a lieu de considérer que certains soins ont été dispensés dans des conditions telles qu'ils équivalent à une absence de soins peut être fixé à vingt minutes pour les soins dont la nomenclature générale des actes professionnels prévoit qu'ils sont d'une durée « *de l'ordre de trente minutes* » et sur le fait qu'en égard à l'amplitude horaire de travail quotidienne indiquée par M. X. lui-même, il y a lieu de fixer le seuil journalier au-delà duquel les séances assurées et facturées par ce praticien doivent être regardées comme équivalent à une absence de soins à trente-trois séances par jour au lieu de trente, chiffre retenu par la MSA d'Armorique dans

son chiffrage. Si cet organisme sollicite l'indemnisation de son préjudice à la hauteur de sa demande initiale de 9 214,93 euros, il résulte de ce qui a été dit au point 4, que l'appelante n'a pas entendu dans ses conclusions demander la réformation de la décision sur le grief de suractivité. Au demeurant, contrairement à ce qu'elle soutient, il ne résulte pas de la décision du Conseil d'Etat du 21 février 2018 (n°403921) dont elle se prévaut que la Haute juridiction ait jugé que la durée de quinze heures doit être regardée comme la durée maximale d'activité journalière acceptable dès lors qu'il appartient au juge du contrôle technique ainsi qu'il a été dit au point 8, de déterminer pour chaque instance qui lui est soumise, si le nombre global d'actes effectués par l'intéressé au cours d'une même journée révèle l'existence d'actes effectués dans des conditions telles qu'ils équivalent à une absence de soins. Dans ces conditions, la MSA d'Armorique qui se borne à invoquer le fait que les déclarations de M. X. lors de l'audition citée au point 4, ne sont pas confirmées par la production de son agenda et qui ne peut utilement se prévaloir de ce qu'il s'est affranchi de la réglementation relative à la conservation de ses archives à la suite de sa cessation d'activité, n'est pas fondée à se plaindre de la décision prononcée par les premiers juges sur ce point.

10. Il résulte de la décision contestée que pour rejeter la demande présentée au titre du trop-remboursé afférent à l'année 2021, les premiers juges se sont fondés sur la circonstance qu'il n'était pas fait état d'obstacles empêchant la MSA d'Armorique de justifier de son préjudice réel pour 2021 comme elle l'a fait pour l'année 2020. Le calcul de ce préjudice 2021 par simple extrapolation des données de l'année précédente ne peut en effet être admis dès lors qu'il appartient au juge du contrôle technique ainsi qu'il a déjà été dit, de déterminer pour chaque instance qui lui est soumise, si le nombre global d'actes effectués par l'intéressé au cours d'une même journée révèle l'existence d'actes effectués dans des conditions telles qu'ils équivalent à une absence de soins. Contrairement à ce que soutient la MSA d'Armorique qui n'a justifié pour l'année 2021 d'aucune pièce permettant d'évaluer le nombre global d'actes effectués par le masseur-kinésithérapeute au cours d'une même journée révélait la cotation d'actes fictifs ou d'actes effectués dans des conditions telles qu'ils équivalaient à une absence de soins, constitutifs par suite d'un abus d'honoraires pouvant donner lieu à reversement de sa part aux organismes de sécurité sociale, les premiers juges qui ne disposaient d'aucun élément leur permettant de chiffrer son préjudice réel qui ne saurait se déduire d'un calcul par extrapolation, n'ont, en rejetant sa demande au titre du trop-remboursé afférent à l'année 2021, commis ni erreur de droit, ni erreur d'appréciation.

11. Il résulte de tout ce qui précède que l'appel de la MSA d'Armorique ne peut qu'être rejeté.

DECIDE :

Article 1^{er} : La décision n°2023-01-SAS du 27 juillet 2023 de la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne est réformée en ce qu'elle a de contraire à la présente décision.

Article 2 : Le surplus de la requête de la Mutualité Sociale Agricole d'Armorique est rejeté.

Article 3 : M. X. versera à la Mutualité Sociale Agricole d'Armorique la somme de 8 547,17 euros au titre des abus d'honoraires.

Article 4 : La publication de cette décision sera assurée par les soins de la Mutualité Sociale Agricole d'Armorique, par affichage, dans ses locaux administratifs ouverts au public pendant une période de deux mois à compter du 1^{er} décembre 2024.

Article 5 : Les conclusions d'appel incident de M. X. sont rejetées.

Article 6 : La présente décision sera notifiée au la directrice générale de la Mutualité Sociale Agricole d'Armorique, à M. X., au directeur de l'agence régionale de santé de Bretagne, à la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne, au Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Finistère, à la ministre de la santé et de l'accès aux soins et à la ministre de l'agriculture, de la souveraineté alimentaire et de la forêt.

Copie pour information en sera délivrée à Me Derrien.

Ainsi fait et délibéré par Mme MONCHAMBERT, Conseillère d'Etat honoraire, Présidente suppléante, M. GACHET, membre titulaire et M. MARCHIANO, membre suppléant, 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

CINDY SOLBIAC

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.