

ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES
CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N°001-2019 — M. D et Mme M c/ M. S, Mme O épouse S et Mme S

Rapporteur : Monsieur Marc DIARD

Audience publique du 11 février 2021

Décision rendue publique par affichage le 09 mars 2021

Vu la procédure suivante :

Procédures contentieuses antérieures .•

Par plusieurs plaintes enregistrées le 12 avril 2018 à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs kinésithérapeutes de la région Pays de Loire, transmises par le conseil départemental de l'ordre de Loire Atlantique, sans s'y associer, M. S, Mme O et Mme S ont demandé à cette chambre de prononcer une sanction à l'encontre de M. D et de Mme M, cogérants majoritaires de la SELARL X.

Par une décision n° 03.04.2018/04.04.2018/05.04.2018 du 12 décembre 2018 la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la région Pays de Loire a prononcé la sanction du blâme à l'encontre de M. D, de Mme M et de la SELARL X.

Procédures devant la chambre disciplinaire nationale :

Par une requête du 12 janvier 2019, M. D et Mme M cogérants majoritaires de la Selarl X représentés par Me Alexandre Cornet demandent à la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes :

1°) d'annuler cette décision en tant qu'elle leur a infligé la sanction du blâme

2°) de rejeter les plaintes présentées par M. S, Mme O épouse S et Mme S devant le conseil départemental de l'ordre.

Ils soutiennent que :

- les premiers juges ont commis une erreur de qualification juridique en retenant à charge quatre attestations de patients obtenues par détournement du fichier patient de la société ;
- Les témoignages de M. Cyril Le F. et de Mme C. seront écartés comme émanant d'amis ou de proches des plaignants ;
- L'attestation de M. Maxime D. est dépourvue de toute mention ;
- L'attestation de Mme G. sera écartée dès lors que celle-ci n'a reçu de soins au cabinet que pendant une période où M. D était en arrêt de maladie et donc absent du cabinet ;

- Ces attestations de complaisance ont en outre été recueillies par M. S à la demande des plaignants en s'attribuant la qualité d'avocat qu'il ne détient pas ;
- Les certificats médicaux produits pour attester de l'état de santé des plaignants établis le même jour à quelques jours de la réunion de conciliation n'établissent aucun lien entre cet état de santé et les agissements qui leur sont reprochés ;
- Contrairement à ce qui est avancé et qui a fait l'objet d'une main courante auprès de la gendarmerie ils n'ont tenu aucun propos de menace à l'égard des plaignants ;
- Aucune pièce du dossier n'établit l'existence du lien de subordination relevé par les premiers juges ;
- Les plaignants n'ont jamais saisi le conseil de prud'hommes, seul compétent en la matière, de l'existence d'un tel lien et de la requalification de la situation des intéressés en salariat ;
- Il résulte de l'ensemble des actes sociaux que les plaignants ont bien exercés en libéral comme associés de la SELARL et en l'absence de tout lien de subordination ;
- Ils produisent à leur tour un ensemble d'attestations de nature à remettre en cause les allégations mensongères produites par les plaignants ;
- Les premiers juges ont omis de tenir compte des faits reprochés aux plaignants notamment le départ brutal et soudain du cabinet, des faits de faux et usages de faux, des fausses facturations et des remboursements irréguliers depuis le compte courant des associés.

Par mémoire enregistré le 28 juin 2019 M. Pawel S, Mme O épouse S et Mme S et représentés par Me Jean-Philippe Coin concluent au rejet de la requête.

Ils font valoir que :

- il résulte tant du compte rendu que de l'enregistrement de la séance du 20 août 2016 de l'assemblée générale des actionnaires de la SELARL qu'ils ont à cette date notifié leur intention de cesser leur activité au sein du cabinet ;
- Dès lors leur départ effectif le 7 novembre 2017 a respecté le délai de préavis prévu par les statuts ;
- La transmission par erreur à la CPAM d'une demande d'indemnisation d'accident du travail ne peut être qualifiée de faux et usage de faux ;
- M. D et Mme M se sont rendus coupables d'un comportement préjudiciable envers leurs trois associés en retirant des fonds sans aucune notification, en ne leur laissant aucune indépendance d'action et en pratiquant du harcèlement moral aboutissant à des problèmes de santé ;
- L'ensemble des pièces déposées aboutit à une chasse à l'homme judiciaire.

Par mémoire enregistré le 7 août 2019 M. D et Mme M reprennent les mêmes conclusions et les mêmes moyens que leur requête.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu l'ordonnance n°2020-1402 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre administratif ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 11 février 2021 :

- M. DIARD en son rapport ;
- Les observations de Maître Cornet pour M. D et Mme M et les explications de M. D.
- Les observations par visioconférence de Maître Coin pour M. S, Mme O épouse S et Mme S et les explications par visioconférence de M. S ;
- Le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Haute-Savoie dûment averti, n'étant ni présent, ni représenté ;

Me Cornet et M. D ayant été invités à prendre la parole en dernier.

Après en avoir délibéré.

Considérant ce qui suit :

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(...) ».

2. Il résulte de l'instruction que M. D et Mme M qui gèrent en commun la Selarl X ont souhaité céder le 29 mai 2015 une partie minoritaire du capital de cette société à M. Pawel S, Mme Marta O et Mme S qu'ils employaient jusqu'à cette date en qualité de masseurs-kinésithérapeutes salariés. Ces derniers ont formé le 29 décembre 2017 une plainte à l'encontre de M. D et de Mme M devant le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Loire Atlantique qui l'a transmise à la juridiction disciplinaire sans s'y associer. M. D et Mme M font appel de la décision en date du 12 décembre 2018 par laquelle la chambre disciplinaire de première instance a jugé que leur comportement avait méconnu le principe de confraternité posé par l'article R 4321-99 précité et prononcé à leur encontre la sanction du blâme.

3. Il résulte, en premier lieu, de l'instruction que la plainte présentée devant le conseil départemental de la Loire atlantique repose sur les témoignages de quatre patients attestant de propos déplacés ou insultants tenus devant eux à l'occasion de séances de soins. Il résulte toutefois des pièces produites que l'attestation établie par Mme C. en sa qualité de patiente de Mme O, si elle témoigne de la vive antipathie qu'elle éprouve personnellement pour le comportement et la personne de M. D, ne mentionne aucun fait de nature à prouver l'existence d'un harcèlement moral de ce dernier envers son associée. Mme G., elle aussi patiente de Mme O se borne à relater que M. D aurait interrompu une séance de soins pour faire reproche à son associée de l'absence d'une déclaration administrative et indique pour le reste avoir eu l'impression d'une relation hiérarchique entre les masseurs-kinésithérapeutes. Un tel fait ne suffit pas à caractériser le harcèlement invoqué. Quant au témoignage de M. Le F. il met en cause l'attitude de Mme M envers M. S sans énoncer aucun fait précis et daté, autre que l'échange de propos vifs et l'habitude d'écouter aux portes, permettant de justifier de l'abus d'autorité invoqué. L'accusation portée par le même témoin selon lequel M. D aurait demandé à certains patients de porter plainte contre M. S n'est pas assorti des précisions permettant d'apprécier la matérialité des

accusations ainsi portées. Les trois attestations produites, - celle remplie par M. D. ne comportant aucun texte - si elles témoignent du mauvais climat régnant au sein des cabinets, ne permettent pas de caractériser le harcèlement moral invoqué par les plaignants, pas plus qu'une atteinte au principe de bonne confraternité. Il s'ensuit que les attestations ainsi produites, qui sont d'ailleurs contredites par d'autres témoignages versés au dossier par les appelants, ne revêtent pas, compte tenu des termes dans lesquels elles sont rédigées, une force probante suffisante qui permette de regarder comme établi, au titre de ce premier grief, l'existence d'un harcèlement moral ou d'une atteinte au principe de bonne confraternité.

4- En deuxième lieu, si la question de la qualification juridique d'une relation contractuelle au sein d'une association et son éventuelle requalification en salariat ne saurait, ainsi que le soutiennent M. D et Mme M, relever que du seul juge du contrat, il appartient au juge disciplinaire saisi d'une demande en ce sens de vérifier si le respect par le professionnel du pacte social et de l'esprit de bonne collaboration qu'impose l'exercice en société satisfait aux exigences de confraternité. Si les attestations produites par les plaignants traduisent ainsi qu'il est dit au point 3 de la présente décision une ambiance psychologique pesante et stressante au sein du cabinet, les comportements décrits ne permettent pas d'inférer l'existence d'une relation hiérarchique incompatible avec leur statut d'associés notamment en ce qui concerne la réalisation des soins. Il ne ressort en outre d'aucune pièce du dossier que M. D et Mme M auraient empêché l'accès des plaignants aux moyens de paiement de la SELARL ou aux documents comptables et juridiques de cette dernière, ainsi que l'attestent les talons de chèques produits. Il y a lieu pour ce motif de rejeter cette deuxième branche du grief tiré de l'absence de confraternité dans l'exercice de la relation contractuelle.

5- En troisième lieu, si les trois témoignages mentionnent un état de fatigue de M. S et de Mme O, les attestations médicales produites ne permettent pas d'établir de lien de causalité entre les problèmes de santé invoqués et la situation professionnelle des intéressés.

6- Il résulte de tout ce que précède que M. D et Mme M sont fondés à soutenir que c'est à tort que par la décision attaquée les premiers juges ont retenu à leur encontre le grief de méconnaissance du principe de confraternité. Par suite, il y a lieu d'annuler la décision attaquée en tant qu'elle leur a infligé la sanction du blâme et de rejeter la plainte introduite par Mme S, Mme O et à M. S devant le conseil départemental de l'ordre de Loire Atlantique.

PAR CES MOTIFS,

DECIDE :

Article 1er : La décision de la chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la région Pays de Loire en date du 12 décembre 2018 est annulée en tant qu'elle a infligé la sanction du blâme à M. D et Mme M.

Article 2 : Les plaintes de M. S, Mme S et Mme O devant le conseil départemental de l'ordre de Loire Atlantique sont rejetées.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à Monsieur D et Madame M, Monsieur S, Madame O, Madame S, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Loire-Atlantique, au Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, à l'agence régionale de santé des Pays de la Loire, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la région

Pays de Loire, au procureur de la République près le tribunal judiciaire de Saint-Nazaire et au ministre des Solidarités et de la Santé.

Copie pour information en sera délivrée à Maître Jean-Philippe COIN et à Maître Alexandre CORNET.

Ainsi fait et délibéré par M. BARDOU, Conseiller d'Etat honoraire, Président et Mme TURBAN, MM. DIARD, PELCA et TOURJANSKY, membres assesseurs nationaux de la chambre disciplinaire

Gilles BARDOU
Conseiller d'Etat honoraire
Président



Le Greffe

Anthony PEYROTTE
Greffier

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.