



**CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE DE
L'ORDRE DES INFIRMIERS**

DES REGIONS PROVENCE ALPES COTE D'AZUR CORSE

426 rue Paradis - 13008 MARSEILLE - Tél : 04 84 26 84 20

Courriel : ciroi.pacacorse@ordre-infirmiers.fr

N° 16-015

- SELARL B et Mme A c/ Mme R
- Conseil départemental de l'Ordre des
Infirmiers des Bouches du Rhône c/
Mme R

Composition de la juridiction

M. X. HAÏLI, magistrat à la Cour
administrative d'appel de Marseille

Mme V. DAVID SOUCHOT, M. S. LO
GIUDICE, M. E NERE, M. N. REVAULT,
Infirmiers

Assistés de : Mme G. LAUGIER, greffier

Audience du 13 mars 2018
Jugement rendu public par affichage
au greffe le 22 mars 2018

Vu la procédure juridictionnelle suivante :

Par une requête enregistrée le 27 juin 2016 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des infirmiers des régions Provence Alpes Côte d'Azur et Corse, la SELARL B, représentée par Mme B et Mme A, infirmières libérales, exerçant à (.....), portent plainte contre Mme R, infirmière libérale, demeurant à (.....).

Les requérantes portent plainte contre ladite praticienne pour absence de bonne confraternité, concurrence déloyale, détournement de patientèle, non-conformité du cabinet.

Par une délibération en date du 10 mai 2016, le conseil départemental de l'ordre des infirmiers des Bouches du Rhône (CDOI 13) a déclaré se joindre à cette plainte.

Par un mémoire enregistré au greffe le 27 juin 2016, le CDOI 13 conclut à la condamnation disciplinaire de Mme R.

Il fait valoir que l'infirmière a violé les articles R.4312-12, R.4312-21, R.4312-42 et R.4312-47 du code de la santé publique et sollicite un blâme.

Par un mémoire en défense enregistré au greffe le 22 août 2016 Mme R, représentée par Me Seddaiu conclut au rejet de la requête et demande la condamnation de chacune des plaignantes à verser la somme de 1.500 € aux titres de dommages et intérêts pour procédure abusive et ainsi que la somme de 1.000 € au titre de l'article L.761-1 du code de la justice administrative.

Elle fait valoir que le contrat conclu avec Mme A comprend une clause de non concurrence de 5 ans qui est totalement disproportionnée au vu des 46 jours de remplacement ; qu'il en est de même avec le contrat avec la SELARL B où le remplacement était de 16 jours avec une interdiction d'exercer de 2 ans ; que les plaignantes ne sont pas en mesure d'apporter des témoignages de patients puisqu'elle n'a jamais détourné de patients ; que sur les 4 patients qu'elle soigne, 3 sont des membres de sa famille ; qu'elle a déposé des cartes de visite chez les médecins, pharmaciens, laboratoires d'analyses médicales dans le 12^{ème} arrondissement où elle est installée, mais sans aucune forme de compéage ; qu'elle a signé un contrat de sous location le 19 novembre 2015 pour un cabinet situé à (.....) ; qu'elle n'a commis aucun manquement à son devoir de confraternité et tente depuis le début de parvenir à un accord amiable ; que les plaignantes l'ont assignée en référé ; que le juge des référés s'est déclaré incompétent par ordonnance en date du 24 mai 2016 ; qu'elle les a assignés au fond le 10 juin 2016, aux fins de voir prononcer la nullité des clauses de non concurrence avec avis de 1^{er} appel à la conférence du Président pour le 3 octobre 2016.

Par un mémoire en réplique enregistré au greffe le 29 septembre 2016, la SELARL B et Mme A, représentées par Me Carlini concluent aux mêmes fins par les mêmes moyens et sollicitent le versement de la somme de 2.000 € au titre de frais liés au litige.

Les requérantes soutiennent en outre que Mme R a signé les 3 contrats de remplacement en connaissance de cause ; qu'elle en a accepté les termes ; que l'intérêt de la signature de ces contrats était d'éviter le détournement de clientèle ; que la clause est juridiquement valable pour un remplacement de plus de 3 mois ; qu'en vertu de leur liberté contractuelle Mme A et la SELARL B ont décidé d'introduire une telle clause pour préserver leur clientèle ; qu'un contrat valablement conclu ne peut être résilié unilatéralement ; que les clauses de non concurrence prévues dans chacun des contrats sont donc valables ; qu'en s'installant à quelques kilomètres de ses consœurs et en démarchant les professionnels de santé exerçant dans le périmètre délimité par la clause de non concurrence, Mme R n'a pas respecté les termes des contrats de remplacement.

Par un jugement avant dire droit n°16-015 du 26 janvier 2017, la Chambre disciplinaire de première instance a sursis à statuer sur les requêtes de la SELARL B, de Mme A et du conseil départemental de l'ordre des infirmiers des Bouches du Rhône dirigées contre Mme R jusqu'à ce que l'autorité judiciaire se soit prononcée sur la validité des clauses de non-concurrence des contrats en litige .

Par un jugement n°17/585 du 14 novembre 2017, le tribunal de grande instance de Marseille a déclaré nulles les clauses de non-concurrence stipulées en l'état des trois contrats conclus entre d'une part, Mme A et la SELARL B, et d'autre part Mme R et a rejeté l'ensemble des demandes de Mme A et de la SELARL B.

Par un mémoire enregistré au greffe le 8 décembre 2017, la SELARL B et Mme Nadine A, représentées par Me Carlini concluent aux mêmes fins par les mêmes moyens.

Par un mémoire enregistré au greffe le 14 décembre 2017 Mme R, représentée par Me Seddai conclut au rejet de la requête et demande la condamnation de chacune des plaignantes à verser la somme de 1.500 € aux titres de dommages et intérêts pour procédure abusive, la somme de 3.000 € au titre de l'article L.761-1 du code de la justice administrative ainsi qu'aux entiers dépens.

Par un mémoire enregistré au greffe le 23 janvier 2018, la SELARL B et Mme A, représentées par Me Carlini persistent dans leurs écritures.

Vu :

- l'ordonnance en date du 30 janvier 2018 par laquelle le président de la juridiction a fixé la clôture de l'instruction au 20 février 2018 ;
- 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 13 mars 2018 :

- M. Revault en la lecture de son rapport ;
- Les observations de Me Philippe Carlini pour les parties requérantes non présentes ;
- Les observations de Me Nadia Seddaiu pour la partie défenderesse non présente ;
- Le conseil départemental de l'Ordre des infirmiers des Bouches du Rhône n'étant ni présent, ni représenté.

Considérant que la SELARL B et Mme A portent plainte à l'encontre de Mme R, infirmière libérale, pour non-respect des obligations contractuelles, absence de bonne confraternité, concurrence déloyale, détournement de clientèle et non-conformité du cabinet ; qu'en s'associant à la plainte de la SELARL B et de Mme A, le conseil départemental de l'ordre des infirmiers doit être regardé comme formant une plainte qui lui est propre ;

Sur la responsabilité disciplinaire :

En ce qui concerne les griefs de non-respect de la clause de non concurrence et de non confraternité:

1. Considérant qu'aux termes de l'article R 4312-47 du code de la santé publique dans sa rédaction alors en vigueur : « *Lorsqu'il a terminé sa mission et assuré la continuité des soins, l'infirmier ou l'infirmière remplaçant abandonne l'ensemble de ses activités de remplacement auprès de la clientèle de l'infirmier ou de l'infirmière remplacé. Un infirmier ou une infirmière qui a remplacé un autre infirmier ou une autre infirmière pendant une période totale supérieure à trois mois ne doit pas, pendant une période de deux ans, s'installer dans un cabinet où il pourrait entrer en concurrence directe avec l'infirmier ou l'infirmière remplacé, et éventuellement avec les infirmiers ou les infirmières exerçant en association avec celui-ci, à moins que le contrat de remplacement n'en dispose autrement.* » ; qu'aux termes de l'article R 4312-12 du code de la santé publique dans sa rédaction alors en vigueur : « *Les infirmiers ou infirmières doivent entretenir entre eux des rapports de bonne confraternité. Il leur est interdit de calomnier un autre professionnel de la santé, de médire de lui ou de se faire écho de propos susceptibles de lui nuire dans l'exercice de sa profession. Un infirmier ou une infirmière en conflit avec un confrère doit rechercher la conciliation* » ;

2. Considérant qu'il résulte de l'instruction que Mme R a effectué au bénéfice de Mme B un remplacement d'une période totale de 16 jours et au bénéfice de Mme A un remplacement d'une période totale de 46 jours ; que par suite, les requérantes ne peuvent utilement se prévaloir des dispositions de l'article R 4312-47 du code de la santé publique qui fixent les règles de non-concurrence entre infirmiers en cas de remplacement pendant une période totale supérieure à trois mois ; que dès lors, le moyen tiré de la méconnaissance des prescriptions de l'article R. 4312-47 du code de la santé publique ne peut être que rejeté ;

3. Considérant qu'aux termes des stipulations du contrat de remplacement signé le 28 octobre 2014 entre Mme A et Mme R : « *Si au terme du remplacement prévu par le contrat, Mme R, sauf accord écrit, ne pourra entrer en concurrence pendant une durée de 5 ans dans le 11^{ème} et 12^{ème} arrondissement* » ; qu'aux termes des stipulations de l'article 8 des contrats de remplacement signés entre la SELARL B et Mme R : « *D'un commun accord Madame R s'engage à ne pas s'installer ou exercer à son propre compte dans les arrondissements de Marseille 11° et 12° pendant une durée de deux années consécutives. En cas de non-respect de cette clause, le montant des dommages et intérêts seront calculés par le tribunal compétent.* » ;

4. Considérant que, par son jugement avant dire droit n°16-015 du 26 janvier 2017, la présente Chambre a sursis à statuer sur les requêtes de la SELARL B, de Mme A et du conseil départemental de l'ordre des infirmiers des Bouches du Rhône dirigées contre Mme R jusqu'à ce que l'autorité judiciaire se soit prononcée sur la validité des clauses de non-concurrence dans le contrat conclu avec Mme A le 28 octobre 2014 et dans les deux contrats conclus avec la SELARL B ;

5. Considérant que par un jugement n°17/585 du 14 novembre 2017, le tribunal de grande instance de Marseille a déclaré nulles, eu égard à leur durée et limite géographique manifestement excessives, rapportées aux usages de la profession, les clauses de non-concurrence stipulées en l'état des trois contrats conclus entre d'une part, Mme A et la SELARL B, et d'autre part Mme R, les conditions stipulées par ces clauses ne pouvant être réduites hors le consentement mutuel des parties, et a rejeté l'ensemble des demandes de Mme A et de la SELARL B ; que cette décision étant devenue définitive, il y a lieu pour la Chambre de céans de statuer sur la requête de la SELARL B et Mme A et celle du conseil départemental des Bouches du Rhône ;

6. Considérant qu'eu égard à l'appréciation des clauses des contrats dont s'agit par le jugement précité du tribunal de grande instance de Marseille, il ne résulte pas de l'instruction que Mme R aurait commis dans l'exécution de ses obligations contractuelles à l'égard des requérantes des fautes susceptibles d'être qualifiées de manquements à son devoir de confraternité ; que par suite, les moyens des parties requérantes tirés du non-respect des clauses de non-concurrence et de comportement non confraternel doivent être écartés ;

En ce qui concerne les autres griefs :

7. Considérant qu'aux termes de l'article R 4312-42 du code de la santé publique: « *Tous procédés de concurrence déloyale et notamment tout détournement de clientèle sont interdits à l'infirmier ou à l'infirmière. L'infirmier ou l'infirmière ne peut abaisser ses honoraires dans un intérêt de concurrence.* » ;

8. Considérant que si les parties requérantes font grief à Mme R d'avoir distribué des cartes de visite à des professionnels de santé afin de les informer de son installation, lesdits documents ne contiennent aucun élément excédant de simples informations objectives sur la situation professionnelle de Mme R ; que par suite, les requérantes ne sont pas fondées à soutenir que cette distribution de cartes de visite constituerait une présentation publicitaire du cabinet de Mme R constitutive d'un manquement aux devoirs déontologiques ; que par ailleurs, la circonstance que Mme R aurait annoncé à la patientèle soignée qu'elle allait prochainement arrêter son activité en qualité de remplaçante et qu'elle allait bientôt installer son cabinet dans le bassin de vie conventionné par la caisse primaire d'assurance maladie des Bouches du Rhône ne peut, en l'absence d'autres éléments probants sur des actes de détournement de patientèle commis par Mme R, caractériser l'incrimination déontologique visée par l'article R. 4312-42 du code de la santé publique ; que les requérants, à qui incombent la charge de la preuve des faits reprochés, n'établissent pas que Mme R aurait œuvré dans des conditions contraires à ses obligations professionnelles, en utilisant des moyens tendant à une tentative de détournement de patientèle ou de concurrence déloyale ; que le dit moyen doit par suite être écarté en ses différentes branches ;

9. Considérant qu'aux termes de l'article 4312-33 du code de la santé publique dans sa rédaction en vigueur : « *L'infirmier ou l'infirmière doit disposer, au lieu de son exercice professionnel, d'une installation adaptée et de moyens techniques suffisants pour assurer l'accueil, la bonne exécution des soins et la sécurité des patients.* » ;

10. Considérant que faute d'invoquer un préjudice réel et direct et par suite de justifier d'un intérêt lésé leur donnant qualité à agir dans le présent litige, les requérantes ne sont pas recevables à invoquer le grief de non-conformité du cabinet professionnel de Mme R ; qu'en tout état de cause, il résulte de l'instruction et n'est pas sérieusement contesté que Mme R a signé un contrat de sous location le 19 novembre 2015 pour un cabinet situé à (.....) et que la description du bail de sous location correspond à un local répondant aux normes d'un cabinet d'infirmière libérale ; que par conséquent, le grief allégué, à le supposer même recevable, manque en fait et doit être écarté ;

11. Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède que la SELARL B, Mme A et le conseil départemental des Bouches du Rhône ne sont pas fondés à demander la condamnation disciplinaire de Mme R ;

Sur les conclusions présentées par Mme R à fin de dommages et intérêts pour citation abusive :

12. Considérant qu'il ne résulte pas de l'instruction que la SELARL B et Mme A auraient mis en œuvre le droit de former une action disciplinaire contre leur consoeur dans des conditions qui excèderaient la défense de leurs intérêts légitimes ; qu'il y a lieu, dès lors, de rejeter les conclusions de Mme R aux fins de dommages et intérêts d'un montant de 1.500 euros pour citation abusive ;

Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

13. 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.* » ;

14. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de Mme R la somme que demande la SELARL B et Mme A au titre des frais exposés par elles et non compris dans les dépens ; qu'en revanche, il y a eu dans les circonstance de l'espèce de mettre à la charge respective de la SELARL B d'une part, et de Mme A d'autre part, une somme de 750 euros au titre des frais que Mme R a exposé et non compris dans les dépens ;

D É C I D E :

Article 1^{er} : La requête de la SELARL B et de Mme A et la requête du conseil départemental de l'ordre des infirmiers des Bouches du Rhône sont rejetées.

Article 2 : La SELARL B d'une part et Mme A d'autre part sont condamnées à verser respectivement une somme de 750 (sept cent cinquante) euros à Mme R au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions reconventionnelles présentées Mme R au titre de dommages et intérêts pour citation abusive sont rejetées.

Article 4 : Le présent jugement sera notifié à la SELARL B, à Mme A, à Mme R, au conseil départemental de l'ordre des infirmiers des Bouches du Rhône, au Président du tribunal de grande instance de Marseille, au Procureur de la République de Marseille, au directeur général de l'Agence Régionale de Santé, au Conseil national de l'ordre des infirmiers et au ministre des solidarités et de la santé.

Copie pour information en sera adressée à Me Carlini et Me Nadia Seddaiu.

Ainsi fait et délibéré par le président et les membres assesseurs, à l'issue de l'audience publique du 13 mars 2018.

Le Président,

X. HAÏLI

Le Greffier

G. LAUGIER

La République mande et ordonne au ministre des solidarités et de la santé en ce qui le concerne et à tous huissiers en ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente décision.