

**N° 18-025**

\_\_\_\_\_

Mme LBC c/ Mme H

\_\_\_\_\_

Audience du 2 avril 2019  
Jugement rendu public par affichage  
au greffe le 23 avril 2019

\_\_\_\_\_

Composition de la juridiction

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

Assesseurs : M. J-P BIDEAU, Mme C.  
CERRIANA, Mme V. DAVID SOUCHOT,  
M. N. ROY, Infirmiers

Assistés de : Mme G. LAUGIER, Greffier

Vu la procédure juridictionnelle suivante :

Par une requête enregistrée le 13 novembre 2018 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des infirmiers des régions Provence Alpes Côte d'Azur et Corse, Mme LBC, infirmière libérale, demeurant ..... à .... (.....) porte plainte contre Mme H, née C, infirmière libérale, exerçant ..... à ..... (.....) pour rupture abusive du contrat de remplacement, non-respect de la clause de non-concurrence et publicité illicite.

Par un mémoire en défense enregistré au greffe le 12 décembre 2018, Mme H représentée par Me Bettina Boustani conclut au rejet de la requête et demande la condamnation à verser la somme de 4.000 € au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Mme H fait valoir que :

- elle a bien honoré sa mission sur le premier contrat ;
- elle a fini son deuxième contrat le 26 décembre 2016 n'ayant plus de dates de remplacement ;
- Mme LBC a acquiescé la rupture de contrat le 19 janvier 2017 en lui donnant le solde de tout compte ;
- la clause de non concurrence, non conforme aux dispositions de l'article R 4312-87 du code de la santé publique ne peut s'appliquer car elle est disproportionnée dans le temps et qu'au demeurant, elle n'a pas exercé plus de 3 mois ;
- elle a conclu un bail professionnel presque un an après avoir fini son contrat avec sa consoeur et n'a repris aucun patient de cette dernière;
- aucun préjudice sur ce terrain n'est établi, eu égard à la présence de 159 infirmiers libéraux dans le secteur Nord de la commune de Nice ;
- elle utilise son nom de jeune fille « C » à la suite de à son divorce et non par tromperie et elle a choisi le nom de son site internet avec sa profession et sa situation géographique, références qui ont été ensuite régularisées après avis du conseil à l'Ordre infirmier.

Par un mémoire en réplique enregistré au greffe le 21 janvier 2019, Mme LBC représentée par Me Arnaud de Lavour conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens et sollicite la condamnation de Mme H au paiement de la somme de 2.000 € au titre de l'article L 761-1 du code de justice administrative.

Mme LBC soutient en outre que :

- le contrat a été rompu abusivement au regard des clauses écrites et que la rupture est unilatérale et ne respecte pas le préavis fixé ;
- la clause de non concurrence n'est pas respectée, le changement de nom étant fait sciemment ;
- le bail conclu à 700 mètres de son cabinet est une atteinte à la confraternité ;
- le site internet ne respecte pas les lois en vigueur, son titre est évocateur, ne désignant pas son propriétaire et a bénéficié de référencement en tête de liste de recherche ;
- son contenu n'est pas conforme au regard de la prohibition de la publicité ;
- la refonte du site est bien la preuve que sa consœur était consciente de l'irrégularité ;
- elle a subi une perte de clientèle du fait de ces agissements.

Par un mémoire en défense enregistré au greffe le 6 février 2019, Mme H représentée par Me Bettina Boustani conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens.

Un mémoire en réponse par Me de Lavour pour Mme LBC a été enregistré au greffe le 18 février 2019.

Par une ordonnance en date du 21 janvier 2019, le président de la juridiction a fixé en dernier lieu la clôture de l'instruction au 18 février 2019 à 12 heures.

Vu :

- la délibération en date du 30 octobre 2018 par laquelle le conseil départemental de l'ordre des infirmiers des Alpes Maritimes a transmis la plainte de Mme LBC à la présente juridiction et a décidé de ne pas s'associer à ladite plainte ;
- les autres pièces de l'instruction.

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 au cours de l'audience publique du 2 avril 2019 :

- le rapport de M. Roy, infirmier ;
- les observations de Me Virginie Raby, substituant Me Arnaud de Lavour pour Mme LBC, présente,
- et les observations de Me Bettina Boustani pour Mme H, non présente.

Considérant ce qui suit :

### **Sur la responsabilité disciplinaire :**

1. Il résulte de l'instruction que Mme LBC exerçait la profession d'infirmière libérale, au sein d'un cabinet situé ..... à .... (.....). Elle a conclu avec Mme H, infirmière libérale remplaçante, un contrat de remplacement pour la période du 24 octobre 2016 au 23 novembre

2016, puis un second contrat pour la période du 24 novembre 2016 au 28 février 2017. Par lettre simple en date du 27 décembre 2016, Mme H a informé Mme LBC de sa décision à effet immédiat de résilier ce dernier contrat de remplacement. Le 20 décembre 2017, Mme H, devenue infirmière libérale titulaire, s'installait au sein d'un cabinet situé ..... à ..... (.....), à moins de 700 mètres du cabinet de Mme LBC. Le 7 août 2018, Mme LBC a déposé plainte à l'encontre de Mme H auprès du conseil départemental de l'ordre des infirmiers (CDOI) des Alpes Maritimes pour rupture abusive du contrat de remplacement, non-respect de la clause de non-concurrence, publicité illicite. La réunion de conciliation en date du 11 octobre 2018 s'est conclue par un procès-verbal de non conciliation. Le CDOI des Alpes Maritimes a transmis l'affaire à la présente juridiction le 13 novembre 2018 et a décidé, en ne s'associant pas à cette plainte, de ne pas présenter de requête disciplinaire propre dans l'instance.

En ce qui concerne le grief tiré de la rupture abusive du contrat de remplacement :

2. Aux termes de l'article R. 4312-25 du code de la santé publique : « *Les infirmiers doivent entretenir entre eux des rapports de bonne confraternité. Ils se doivent assistance dans l'adversité. Il est interdit à un infirmier, quel que soit le moyen ou le support de communication utilisé, 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. Un infirmier en conflit avec un confrère doit rechercher la conciliation, au besoin par l'intermédiaire du conseil départemental de l'ordre.* ».

3. Il est constant que Mme H a informé par écrit Mme LBC qu'elle ne pourrait plus intervenir auprès de ses patients à compter du 27 décembre 2016 et a, par suite, rompu unilatéralement et sans préavis, le contrat de remplacement à durée déterminée conclu avec Mme LBC, infirmière titulaire, pour une période du 24 novembre 2016 au 28 février 2017, alors que l'intéressée n'établit, ni même n'allègue être dans un des cas prévus au titre de la résiliation anticipée par les articles 11-1 et 11-2 relatifs à la résiliation d'un commun accord et à la résiliation unilatérale, du contrat de remplacement en vigueur. La circonstance invoquée par Mme H qu'elle n'aurait pas eu d'autres dates de remplacement communiquées par l'infirmière titulaire co-contractante au cours de la période d'exécution restante, est sans incidence sur l'interruption soudaine dudit lien contractuel. Par ailleurs, Mme H ne saurait faire valoir utilement devant le juge disciplinaire que le contrat dont s'agit doit être requalifié en « contrat de collaboration déguisée », alors qu'au demeurant, elle n'établit, ni même n'allègue, avoir saisi le juge civil du contrat d'une contestation de la licéité de cette convention pour ce motif. Par suite, dans ces conditions, ladite rupture fautive par Mme H du contrat de remplacement doit être regardée comme un manquement au devoir de bonne confraternité dans les rapports, de surcroît et en l'espèce, contractuels, entre infirmières. En conséquence, cette faute déontologique est de nature à engager sa responsabilité disciplinaire pour méconnaissance des dispositions de l'article R.4312-25 du code de la santé publique. Il suit de là que Mme LBC est fondée à demander à la juridiction disciplinaire la condamnation de Mme H pour ce motif.

En ce qui concerne le grief tiré de la clause de non concurrence :

4. Aux termes de l'article R. 4312-87 du code de la santé publique : « *Lorsqu'il a terminé sa mission et assuré la continuité des soins, l'infirmier remplaçant abandonne l'ensemble de ses activités de remplacement auprès de la clientèle de l'infirmier remplacé. L'infirmier qui remplace un de ces collègues pendant une période supérieure à trois mois consécutifs ou non, ne doit pas, pendant une période de deux ans, s'installer dans un cabinet où il puisse entrer en concurrence direct avec le confrère remplacé et, éventuellement avec les infirmiers en association ou en société avec celui-ci, à moins qu'il y ait entre les intéressés un accord, lequel doit être notifié au conseil départemental de l'ordre. Lorsqu'un tel accord n'a pu être obtenu, l'affaire doit être soumise audit conseil qui apprécie l'opportunité et décide de l'installation.* ». Aux termes de l'article 7 du contrat de remplacement signé entre les parties le

24 novembre 2016 : « *Si au terme du remplacement prévu au présent contrat, la remplaçante a effectué son remplacement pour une durée supérieur à 2 mois, consécutifs ou non, elle ne pourra, sauf accord écrit de la remplacée, s'installer, pendant une période de 3 ans dans une zone géographique où elle puisse entrer en concurrence avec l'infirmière remplacée.* ».

5. Il est constant que Mme H, qui a remplacé Mme LBC durant une période totale du 24 octobre 2016 au 27 décembre 2016, soit soixante quatre jours cumulés, a installé son cabinet professionnel dans un secteur géographique proche du secteur où est située la patientèle de Mme LBC à moins de 700 m du cabinet de cette dernière, en méconnaissance des stipulations de l'article 7 du contrat de remplacement conclu entre les parties. Toutefois, les dispositions précitées de l'article R 4312-87 du code de la santé publique ont pour effet, dans l'objectif déontologique de limiter les conflits confraternels, d'imposer la présence dans les contrats de remplacement conclus entre infirmiers d'une clause de non-concurrence limitée, notamment dans le temps, à une période de deux ans après le terme d'un remplacement ayant été effectué, consécutivement ou non, pendant une période supérieure à trois mois. Par suite, ainsi que le fait valoir Mme H en défense, la clause applicable en litige doit être regardée, au regard desdites dispositions réglementaires impératives, comme présentant un caractère disproportionné au regard de l'objet du contrat et apportant une restriction excessive à la liberté d'exercice de Mme H, infirmière remplaçante devenue titulaire. Dans ces conditions, il s'ensuit que Mme LBC n'est pas fondée à demander la sanction de sa consœur pour méconnaissance d'une obligation déontologique de bonne confraternité se rattachant à la violation de ladite stipulation contractuelle litigieuse.

En ce qui concerne les griefs tirés de l'utilisation de procédé publicitaire :

6. Aux termes de l'article R 4312-69 du code précité : « *Les seules indications que l'infirmier est autorisé à diffuser par voie d'annuaire ou tout support accessible au public, notamment sur un site internet, sont ses noms, prénoms, adresse électronique professionnel, titre de formation lui permettant d'exercer sa profession, et horaires de permanence, à l'exclusion des coordonnées personnelles. (...) Toute insertion payante dans un annuaire est considérée comme une publicité, et, à ce titre interdite. Toutefois, pour les coordonnées mentionnées au premier alinéa, si toute insertion est rendue payante par l'éditeur, celle-ci peut être autorisée par le conseil de l'ordre* ». Aux termes de l'article R 4312-76 de ce même code : « *La profession d'infirmier ne doit pas être pratiquée comme un commerce. Sont interdits tous procédés directs ou indirects de réclame ou de publicité.* ».

7. Il est constant que Mme H a bénéficié d'un référencement sur un moteur de recherche « google.com » lui permettant d'apparaître en première position de la liste des infirmiers sur le secteur géographique concerné, en cas de recherche sur internet notamment par les mots clés « infirmière ..... ou infirmière ..... ». Un tel mode de référencement payant s'apprécie comme un procédé commercial incompatible avec les dispositions des articles R. 4312-69 et R. 4312-76 du code de la santé publique qui, par sa portée de diffusion, a nécessairement préjudicié aux intérêts directs de l'infirmière requérante. Toutefois, il n'est pas contesté que l'intéressée a supprimé courant novembre 2018 ces mentions non conformes conformément à la charte relative à la création d'un site internet de l'Ordre des infirmiers. Aussi, compte tenu de cette régularisation, intervenue avant même la présente instance juridictionnelle, et alors que la partie requérante n'établit, ni même n'allègue, l'existence d'autres mentions de publicité et de valorisation personnelles de l'infirmière mise en cause et de son cabinet, il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de retenir ce fait fautif, qui ne saurait connaître d'autres occurrences imputables à l'infirmière poursuivie, au titre de la responsabilité disciplinaire de Mme H.

8. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que Mme LBC est fondée à demander la condamnation disciplinaire de Mme H pour le motif exposé au point n°3.

**Sur la peine prononcée:**

9. Aux termes des dispositions de l'article L 4124-6 dudit 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 rétribuées par l'État, 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. Les deux premières de ces peines comportent, en outre, la privation du droit de faire partie du conseil départemental, du conseil régional ou du conseil interrégional et du conseil national, de la chambre disciplinaire de première instance ou de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre pendant une durée de trois ans ; les suivantes, la privation de ce droit à titre définitif. Le médecin, le chirurgien-dentiste ou la sage-femme radié ne peut se faire inscrire à un autre tableau de l'ordre. La décision qui l'a frappé est portée à la connaissance des autres conseils départementaux et de la chambre disciplinaire nationale dès qu'elle est devenue définitive. Les peines et interdictions prévues au présent article s'appliquent sur l'ensemble du territoire de la République. 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. ».*

10. En vertu du pouvoir d'appréciation de la juridiction disciplinaire sur le fait fautif ainsi retenu, il sera fait une juste appréciation de la responsabilité disciplinaire que Mme H encourt, eu égard à l'ensemble des conditions de l'espèce, en lui infligeant un blâme à titre de peine disciplinaire.

**Sur les frais liés au procès :**

11. 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. ».*

12. 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 LBC la somme que demande Mme H au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens. En revanche, il y a lieu dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de Mme H une somme de 1000 euros à verser à Mme LBC sur le fondement des dispositions précitées.

D É C I D E :

Article 1<sup>er</sup> : Il est infligé à Mme H un blâme.

Article 2 : Mme H est condamnée à verser à Mme LBC une somme de 1.000 (mille) euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions de Mme H présentées au titre de l'article L 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : Le présent jugement sera notifié à Mme LBC, à Mme H, au conseil départemental de l'ordre des infirmiers des Alpes Maritimes, au Procureur de la République de Nice, au Directeur général de l'Agence Régionale de Santé, au Conseil national de l'ordre des infirmiers, à la Ministre des solidarités et de la santé.

Ainsi fait et délibéré par le président et les membres assesseurs, à l'issue de l'audience publique du 2 avril 2019.

Copie pour information en sera adressée à Me Raby, à Me de Lavour et Me Boustani

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.