

**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° 17-012

Mme C et M. M c/ Mme J

Audience du 4 juillet 2017
Jugement rendu public par affichage
au greffe le 25 juillet 2017

Composition de la juridiction

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

Assesseurs : M. C. Carbonaro, M. P.
Chamboredon, M. S. Lo
Giudice, M. N. Revault,
Infirmiers

Assistés de : Mme G. Laugier, greffier

Vu la procédure juridictionnelle suivante :

Par une requête enregistrée le 22 février 2017 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des infirmiers des régions Provence Alpes Côte d'Azur et Corse, Mme C et M. M, infirmiers libéraux, exerçant au sein de la SCP située à (.....), porte plainte contre Mme J, infirmière libérale, domiciliée à (.....) pour violation de la clause de non-concurrence, concurrence déloyale, exercice forain de la profession.

Par un mémoire en défense Mme J représentée par Me Cremades enregistré au greffe le 23 mars 2017 conclut au rejet de la requête.

La défenderesse soutient que la SCP, ex SCP n'a jamais formulé le moindre reproche à son encontre ; que le contrat de collaboration du 4 juillet 2011 a pris fin et qu'un contrat de remplacement en date du 7 août 2016 s'est substitué à lui, de sorte qu'il s'agit d'une véritable novation ; que la clause de non concurrence n'a pas été reprise dans le contrat de remplacement ; qu'au surplus, cette clause ne respecte pas les dispositions légales en la matière, devant être circonscrite dans le temps, dans l'espace, et justifiée par l'intérêt à protéger contre une concurrence anormale ; que les requérants ont expressément reconnu lors de la conciliation que leur chiffre d'affaires était en constante évolution et qu'ils ne se déplaçaient jamais à Gordes, compte tenu de l'éloignement géographique ; que les requérants n'apportent aucune preuve quant à la concurrence déloyale et démarchage ; qu'enfin le contrat de remplacement a été rompu sans motif légitime et qu'elle dispose d'un cabinet infirmier, une plaque professionnelle et un parking dédié à la patientèle.

Par un mémoire enregistré au greffe le 14 avril 2017, M. M et Mme C, représentés par Me Vindret-Choveau, concluent aux mêmes fins par les mêmes moyens et demandent en outre le paiement d'une somme de 2.000 € au titre de l'article L761-1 du code de justice administrative.

Les requérants soutiennent en outre que Mme J était informée du projet de cession et a déclaré ne pas y voir d'inconvénient, ne souhaitant pas développer de patientèle du fait qu'elle soit seule ; que le contrat de collaboration était annexé à l'acte de cession ; qu'elle a travaillé plusieurs mois avec eux puis a dénoncé son contrat et a demandé un contrat de remplacement à la place de celui-ci afin de disposer de toute latitude pour effectuer d'autres remplacements ; qu'elle a installé son cabinet dès la fin du préavis à son domicile enfreignant ainsi la clause de non concurrence prévue à l'article 10 dudit contrat de collaboration, étant situé à 9,5 km du cabinet de la SCP alors que la clause prévoyait une interdiction d'installation sur un rayon de 15 km ; que cette clause de non concurrence avait pour but de protéger la SCP d'un détournement de patientèle et que son utilité se trouvait renforcée par le fait que Mme J avait soigné les patients pendant cinq ans et avait des rapports privilégiés avec eux alors qu'ils venaient juste de reprendre la patientèle ; que Mme J a reconnu lors de la conciliation que sur ce point de vue son installation à Gordes ne respectait pas ladite disposition, d'autant que son installation date du 1er août 2016, avant même la signature du contrat de remplacement ; qu'enfin la novation ne peut s'appliquer pour ces contrats.

Par ordonnance en date du 14 avril 2017, le Président de la juridiction a fixé la clôture de l'instruction au 15 mai 2017, à partir de 12 heures.

Un mémoire en défense, pour Mme J par Me Cremades, a été enregistré au greffe le 17 mai 2017.

Vu les autres pièces de l'instruction.

Vu :

- le code civil ;
- 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 4 juillet 2017 :

- M. Revault en la lecture de son rapport ;
- Les observations de Me Vindret Choveau pour les parties requérantes présentes ;
- Les observations de la partie défenderesse ;

Sur la responsabilité disciplinaire :

1. Considérant qu'aux termes de l'article R 4312-12 du code de la santé publique : « *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.* » ; qu'aux termes de l'article R 4312-42 de ce même code : « *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* » ; qu'aux termes de l'article 10 du contrat de collaboration signé entre les parties le 4 juillet 2011 « (...) *A l'expiration du contrat pour quelque cause que ce soit, le collaborateur s'interdit formellement de se réinstaller ou de s'intéresser, de façon directe ou indirecte, même comme associé, collaborateur ou salarié, dans un cabinet ayant une activité similaire, à peine de dommages et intérêts envers le titulaire du cabinet ou de ses ayants cause. Cette intervention se poursuivra pendant un délai de deux années, à compter de la date d'expiration du présent contrat. Elle*

s'appliquera dans un rayon de quinze (15) kilomètres par voie terrestre du siège du cabinet de la société » ;

2. Considérant que le 4 juillet 2011, la Société Civile Professionnelle (SCP) a conclu un contrat de collaboration libérale de durée déterminée allant jusqu'au 30 juin 2013, avec Mme J, infirmière libérale ; que le 20 juin 2014, un avenant à ce contrat de collaboration stipule que ce contrat devient à durée indéterminée ; que le 3 juin 2015, Mme D et Mme B, infirmières libérales titulaires, souhaitant prendre leur retraite, et cherchant depuis deux ans à céder leurs parts sociales, se rapprochent de Mme J qui ne souhaite pas acquérir les parts sociales de la société ; que Mme D et Mme B signent alors une promesse de vente qui les engage à céder leurs parts à Mme C et M. M ; que le 25 septembre 2015, l'acte de cession, signé entre les parties, stipule que le contrat de collaboration précédemment signé avec Mme J perdurera aux mêmes conditions et charges ; que le 29 avril 2016, Mme J, domiciliée à la SCP, rue à (.....), met fin au contrat de collaboration par courrier avec un préavis de trois mois, pour motif de changement de siège social ; que Mme J installe son cabinet d'infirmier le 1er août 2016, à (.....) ; que le 7 août 2016, M. M signe un contrat de remplacement entre infirmiers titulaires avec Mme J, pour 14 jours aux mois d'août et septembre 2016 ; que le 9 août 2016, le contrat de remplacement est dénoncé par M. M, avec un préavis de 7 jours ; que le 3 novembre 2016, Mme C et M. M déposent plainte à l'encontre de Mme J auprès du CIDOI Alpes Vaucluse sur les griefs de violation de la clause de non-concurrence, concurrence déloyale, exercice forain de la profession qui l'enregistre le 7 novembre 2016 ; que la réunion de conciliation en date du 3 janvier 2017 se conclut par un procès-verbal de non conciliation ; que le CIDOI Alpes Vaucluse transmet l'affaire à la juridiction de céans le 22 février 2017 sans s'y associer ;

3. Considérant il est établi et non contesté par la partie mise en cause que Mme J a installé son cabinet à, avant la déchéance du délai de deux ans courant à compter de la date d'expiration dudit contrat, à une distance de 9,5 Km de celle du cabinet de la SCP soit en deçà du rayon de 15 km exigé par l'article 10 du contrat de collaboration liant les parties ; que si Mme J fait valoir que ladite clause de non-concurrence présente un caractère abusif faute d'être circonscrite dans le temps et l'espace, il est constant que l'intéressée, qui n'a entendu saisir depuis la survenance du présent contentieux, comme il a été confirmé à la barre devant le président de la chambre de disciplinaire de céans, ni le juge civil des référés d'une procédure d'urgence relativement à l'exécution de ladite obligation contractuelle, ni le juge civil du fond, seul compétent en cas d'une difficulté sérieuse sur la validité d'un acte ou d'une clause de droit privé, d'une demande d'annulation de ladite clause incriminée, ne saurait dès lors devant le juge disciplinaire en contester la licéité, eu égard à son caractère exécutoire et compte tenu, par suite, du caractère dilatoire, dans les circonstances de l'espèce, d'une telle contestation ; qu'au demeurant, il ne résulte pas de l'instruction, au regard des usages de la profession et dans les circonstances de l'espèce, que ladite clause présenterait un caractère disproportionné au regard de l'objet du contrat et apportant une restriction excessive à la liberté d'exercice professionnel de Mme J ; que par ailleurs, la partie défenderesse ne saurait utilement se prévaloir de l'existence d'une novation, par la conclusion du contrat de remplacement en date du 7 août 2016, résilié le 9 août 2016 par M. M, se substituant au contrat de collaborateur libéral signé le 4 juillet 2011 et rompu à l'initiative de Mme J à compter du 1^{er} août 2016, compte tenu de l'intention et de l'identité des parties, de l'objet et des effets de l'exécution du contrat de collaboration initial conclu entre la société civile professionnelle et Mme J ; que par suite et sans qu'il soit besoin pour les parties requérantes de justifier d'une perte de tout ou partie de leur clientèle, le non-respect par Mme J de son engagement au titre de la clause de non-concurrence prévue au contrat dont s'agit doit être regardé comme caractérisant une attitude fautive contraire aux rapports de bonne confraternité entre infirmiers et de nature à justifier une sanction disciplinaire ;

4. Considérant qu'à supposer même maintenu leur grief à l'encontre de Mme J fondé sur la méconnaissance des dispositions précitées de l'article R 4312-36 du code de la santé publique, prohibant l'exercice forain de la profession d'infirmier, les requérants ne démontrent pas de façon probante que l'infirmière mise en cause ne disposerait pas d'une installation matérielle et de moyens techniques adéquats à l'exercice de sa profession ; que par suite, ledit moyen doit être écarté en tout état de cause ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que Mme C et M. M sont seulement fondés à demander la condamnation disciplinaire de Mme J pour le motif exposé au point n° 3 ;

Sur la peine prononcée et son quantum :

6. Considérant d'une part qu'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.* » ;

7. Considérant d'autre part qu'aux termes de l'article R 4126-40 du même code : « *Les décisions de la chambre disciplinaire de première instance et les ordonnances de son président deviennent définitives le lendemain de l'expiration du délai d'appel si aucun appel n'est formé. Lorsqu'un appel est formé, la décision de la chambre disciplinaire de première instance devient définitive à la date de notification au praticien de la décision de la chambre disciplinaire nationale ou de l'ordonnance de son président rejetant l'appel.* » ;

8. Considérant que les manquements aux dispositions des articles R 4312-12 et R 4312-42 du code de la santé publique étant constitués, il sera fait une juste appréciation de la responsabilité disciplinaire que Mme J encourt en lui infligeant une interdiction d'exercer la profession d'infirmière d'une durée d'un mois assortie d'un sursis de quinze jours; que ladite sanction ainsi prononcée est exécutoire, dans les conditions prévues à l'article R 4126-40 du code de la santé publique précité, en l'absence d'appel formé, le lendemain de l'expiration du délai d'appel de trente jours à compter de la notification du présent jugement ;

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

9. 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. » ;

10. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de Mme J, partie perdante, la somme de 1.000 € au titre des frais exposés par Mme C et M. M, parties requérantes et non compris dans les dépens ;

D É C I D E :

Article 1^{er} : Il est infligé à Mme J une interdiction d'exercer la profession d'infirmière d'une durée d'un mois assortie d'un sursis de quinze jours. La présente peine disciplinaire est exécutoire dans les conditions prévues par l'article R. 4126-40 du code de la santé publique.

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

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à Mme C, à M. M, à Mme J, au conseil interdépartemental de l'ordre des infirmiers Alpes Vaucluse, au Procureur de la République d'Avignon, au Directeur général de l'Agence Régionale de Santé, au Conseil national de l'ordre des infirmiers, au ministre des solidarités et de la santé.

Copie pour information à Me Vindret-Choveau et Me Cremades.

Ainsi fait et délibéré par le président et les membres assesseurs, à l'issue de l'audience publique du 4 juillet 2017.

Le Président de la chambre disciplinaire de première instance,

X. HAÏLI

Le Greffier de la chambre disciplinaire
de première instance

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.