

N° 424133
M. Nicolas B...

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies
Séance du 12 juin 2020
Lecture du 29 juin 2020

M. Raphaël Chambon, rapporteur public
CONCLUSIONS

Pour la troisième fois, vous êtes appelés à connaître d'un contentieux engagé par M. B... afin de pouvoir continuer à exercer ce qui fut son métier pendant plus de 20 ans : la médecine. Mais ce contentieux se présente aujourd'hui sous un jour renouvelé par rapport aux deux décisions que vous avez déjà rendues car il porte sur la demande de relèvement de la sanction lui ayant été infligée.

M. B..., ancien praticien hospitalier en médecine générale, a été radié du tableau à compter du 1^{er} juillet 2014, par une décision de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des médecins en date du 15 avril 2014, confirmée par votre décision d'Assemblée du 30 décembre 2014 (B..., n° 381245, au Recueil), pour avoir provoqué la mort de trois patients par injection de Norcuron, un produit contenant du curare.

M. B... a demandé à la chambre disciplinaire nationale la révision de sa décision du 15 avril 2014 au motif qu'un arrêt du 24 octobre 2015 de la cour d'assises du Maine-et-Loire l'avait déclaré non coupable de la mort de plusieurs de ses patients. Par une décision du 17 juin 2016, cette chambre disciplinaire nationale a déclaré nulle et non avenue sa décision du 15 avril 2014, puis, statuant à nouveau sur les requêtes d'appel de M. B... et du conseil départemental des Pyrénées-Atlantiques de l'ordre des médecins, a rejeté ces deux appels et fixé au 1^{er} juillet 2014 la date d'exécution de la sanction. Vous avez également rejeté le pourvoi contre cette décision (4/5 SSR, 11 octobre 2017, B..., n° 402497, aux Tables).

Le docteur B... a demandé le relèvement de l'incapacité consécutive à sa radiation définitive du tableau, sur le fondement de l'article L. 4124-8 du code de la santé publique. Cet article dispose qu'*« après qu'un intervalle de trois ans au moins s'est écoulé depuis une décision définitive de radiation du tableau, le médecin (...) frappé de cette peine peut être relevé de l'incapacité en résultant par une décision de la chambre disciplinaire qui a statué sur l'affaire en première instance. La demande est formée par une requête adressée au président de la chambre compétente »*.

La chambre disciplinaire de première instance d'Aquitaine de l'ordre des médecins ayant fait droit à la demande de M. B..., le CNOM a relevé appel de sa décision et, par la décision frappée de pourvoi, la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des médecins a annulé la décision des premiers juges et rejeté la demande de relèvement de son incapacité présentée par le docteur B....

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Ce dernier critique **en premier lieu** la décision attaquée en ce qu'elle aurait adopté des « motifs hypothétiques » en jugeant qu'il ressortait « des pièces du dossier ainsi que des débats au cours de l'audience que si le Dr B... reconnaît avoir commis des fautes et renouvelle ses regrets à l'intention des proches des patients concernés et des soignants, il ne semble pas avoir pris pleinement conscience de la gravité de la situation ». La notion de « motif hypothétique » est utilisée par la Cour de cassation pour sanctionner des décisions se prononçant sur des hypothèses – par exemple la commission d'indemnisation des victimes d'infraction qui juge qu'« il convient de faire bénéficier la victime de l'hypothèse la plus favorable à la protection de ses droits » sans qu'une certitude existe sur la réalité de cette hypothèse (2e civ., 14 novembre 1990, n° 88-15.816, Bull. 1990 II n° 234 p. 119). Mais en l'espèce, la chambre disciplinaire nationale a à l'évidence entendu dire que le docteur B... n'avait pas apporté suffisamment d'éléments permettant d'affirmer qu'il avait pleinement pris conscience de la gravité de ses actes.

M. B... met **en deuxième lieu** en cause la régularité de la saisine de la chambre disciplinaire nationale par le CNOM. Celui-ci avait saisi la juridiction d'appel par un courrier particulièrement concis se bornant à indiquer que « le conseil national a reçu notification de la décision de la chambre disciplinaire de première instance » et « vous trouverez ci-joint le PV de la délibération du Conseil national, réuni en séance plénière le 14 décembre 2017, décidant de faire appel de cette décision ». Ledit procès-verbal développait sur trois pages une critique de la décision de première instance et comportait donc sans nul doute des moyens d'appel. Il s'achevait ainsi : « le Conseil national décide de relever appel de la décision de la chambre disciplinaire ».

La critique du requérant est double.

Il soutient d'abord que le président du CNOM, qui n'a fait que transmettre la délibération du conseil national, n'a pas régulièrement saisi la chambre disciplinaire nationale d'un appel. La seule circonstance que ce courrier était accompagné de la délibération du conseil national décidant de faire appel ne permettait pas à la chambre disciplinaire de s'estimer régulièrement saisie sans commettre une erreur de droit et sans se méprendre sur la lettre du président du CNOM, qu'elle a tort analysée comme une requête. Le requérant se prévaut de l'article R. 4126-1 du code de la santé publique, rendu applicable aux appels présentés devant la CDN par l'article R. 4126-43 du même code, prévoyant que la requête émanant d'une personne morale doit être accompagnée, s'agissant du conseil départemental ou national de l'ordre des médecins, de la délibération de ce conseil signée par le président et comportant l'avis motivé du conseil¹, en insistant sur la distinction entre les deux documents que constituent, d'une part, la requête signée par le président du CNOM agissant au nom de la personne morale et, d'autre part, la délibération du conseil national. Mais cette distinction n'interdit pas par elle-même que la requête d'appel soit brève et se borne pour l'essentiel à renvoyer au contenu de la délibération, si bien que le moyen d'erreur de droit doit être écarté.

¹ Sur ce point, voir : 5 SSJS, 13 avril 2016, *Couratier*, n°388712, aux Tables.

Et même s'il est vrai qu'en l'espèce dans son courrier très laconique le président du CNOM n'affirme pas explicitement faire appel, il nous semble que dès lors qu'il identifie bien la décision de première instance contestée et qu'il rend clairement compte de la décision du conseil national, soit l'instance délibérante de l'organisme qu'il préside, de former appel, la CDN ne s'est pas méprise sur la portée de cet acte en le regardant comme une requête d'appel. Le cas d'espèce diffère en effet nettement du précédent *Portmann* du 29 mars 1993 (4/1 SSR, n° 115987, aux Tables) invoqué par le requérant, dans lequel vous aviez jugé qu'en estimant que la simple transmission par le président du conseil départemental de la lettre d'un patient n'ayant pas qualité pour faire appel contre une décision de première instance ayant sanctionné un médecin et demandant au conseil départemental d'user de ses pouvoirs pour interjeter appel les saisisait d'une requête d'appel, les juges d'appel en avaient dénaturé les termes.

Le requérant soutient ensuite qu'à supposer que le courrier du président du CNOM ait pu être regardé à bon droit comme une requête d'appel, la CDN ne pouvait sans erreur de droit ou à tout le moins dénaturer des écritures estimer que ladite requête pouvait être motivée par référence à la délibération du CNOM, alors que la motivation par référence n'est pas admise autrement que par renvoi à un recours gracieux ou à une requête et qu'en outre, la requête n'indiquait pas qu'elle s'appropriait les termes de la délibération à laquelle elle faisait référence.

Précisons qu'aucun mémoire n'a été présenté par le CNOM postérieurement à l'enregistrement de la requête d'appel mais dans le délai d'appel qui permettrait en tout état de cause de regarder la requête comme ayant été régularisée.

Une jurisprudence ancienne n'admettait pas la motivation des requêtes par référence (par exemple : CE, 4 janvier 1956, *Morin*, p. 2). Tel n'est plus le cas et la jurisprudence s'est montrée de moins en moins formaliste comme l'indiquait Catherine Bergeal dans ses conclusions sur votre décision de Section *OPHLM de Caen* du 11 juin 1999 (n° 173972, au Recueil). Ainsi la motivation par référence à un recours administratif antérieur à la saisine de la juridiction (Section, 10 décembre 1965, *Territoire des Comores*, p. 679), à la requête au fond, pour une demande de sursis à exécution (1/4 SSR, 19 janvier 1977, *SCI de l'Ouest*, n° 02616, p. 29), ou à une autre requête (5/3 SSR, 9 mai 1980, *Epoux X...*, n° 04810, aux Tables) est recevable, dès lors que la copie du recours auquel il est fait référence est jointe à la requête (6 SSJS, 3 février 1989, *Association Essor économique et social du Couserans et de l'Ariège*, n° 88127, aux Tables). Mais contrairement à ce qu'indique le pourvoi, ces hypothèses ne sont pas les seules dans lesquelles vous admettez la motivation par référence, qui n'est pas aussi exceptionnelle que le requérant le soutient.

Vous avez ainsi jugé qu'une requête, se limitant à un exposé des faits mais accompagnée d'un mémoire non signé par le requérant (il l'était par un représentant syndical) mais dont il s'approprie le contenu, doit être regardée comme motivée (5/3 SSR, 29 décembre 1995, *K...*, n° 129659, au Recueil sur un autre point). Dans le même sens, vous avez admis la motivation par référence à une lettre adressée à la DDE pour une requête dirigée contre un

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

certificat d'urbanisme délivré par une commune (2/6 SSR, 13 mars 1987, *Alepee F...*, n° 51325, au Recueil sur un autre point). Vous avez même considéré qu'était motivée une demande tendant à ce qu'une commune soit condamnée à réparer les dommages subis par le demandeur en raison d'inondations, motivée par référence à un jugement antérieur du même tribunal condamnant la même commune à réparer les dommages qu'une association de sinistrés affirmait avoir subis en raison des mêmes inondations (3/5 SSR, *Commune de Morlaix*, 3 juillet 1985, n° 43261, aux Tables).

La seule limite qui semble se dégager de votre jurisprudence tient au fait qu'il n'appartient pas au juge de tenter de reconstituer les écritures du requérant : il faut que les choses se présentent à lui de manière suffisamment évidente pour qu'il admette de ne pas être formaliste s'agissant de la motivation de la requête. Vous jugez ainsi qu'une requête ne peut pas invoquer dans sa requête un moyen et renvoyer pour les précisions permettant d'en examiner le bien-fondé à des courriers antérieurement adressés et joints à la requête (6/1 SSR, 30 décembre 2013, *Association No Gazaran*, n° 362960).

Au regard de la souplesse de votre jurisprudence et bien que le présent cas de figure ne semble pas avoir été expressément jugé jusqu'alors, nous n'avons guère de doute pour considérer qu'en jugeant que la requête d'appel était suffisamment motivée dès lors qu'elle était accompagnée de la délibération motivée du CNOM à laquelle elle renvoyait, la chambre disciplinaire nationale n'a pas commis d'erreur de droit. Et les juges d'appel ont pu estimer que la requête procédait bien à une motivation par référence sans se méprendre sur ses termes, malgré l'absence d'appropriation explicite par ladite requête des moyens développés dans la délibération du conseil national.

M. B... soutient **en troisième lieu** que la CDN a entaché sa décision d'erreur de droit en excluant que le relèvement d'incapacité puisse être partiel.

En appel, M. B... faisait valoir que son projet professionnel excluait toute prise en charge de patients en fin de vie. La CDN a implicitement écarté comme inopérante cette considération en jugeant que le relèvement d'incapacité ouvre vocation à une inscription au tableau de l'ordre sans que l'exercice de l'activité médicale qui résulterait de cette inscription puisse être limitée.

Pour soutenir que le relèvement d'incapacité doit pouvoir être partiel, le requérant se prévaut de votre jurisprudence d'Assemblée *Vernes* (30 juillet 2014, n° 358564, au Recueil) relative aux conséquences à tirer d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme constatant la violation d'un droit garanti par la convention par une sanction administrative. Dans la décision *Vernes*, vous avez en effet jugé qu'il incombe à l'autorité investie du pouvoir de sanction, lorsqu'elle est saisie d'une demande en ce sens et que la sanction prononcée continue de produire des effets, « d'apprécier si la poursuite de l'exécution de cette sanction méconnaît les exigences de la convention et, dans ce cas, d'y mettre fin, en tout ou en partie, eu égard aux intérêts dont elle a la charge, aux motifs de la sanction et à la gravité de ses effets ainsi qu'à la nature et à la gravité des manquements constatés par la Cour ».

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Selon M. B..., la CDN aurait pu et dû prononcer un relèvement partiel de l'incapacité qui le frappe, en limitant cette incapacité à la prise en charge des patients en fin de vie. Il soutient que le relèvement d'incapacité consiste à effacer les effets d'une sanction pour l'avenir, qu'il s'agit d'une forme de modulation de la sanction pour l'avenir, d'un aménagement de la sanction et non d'un effacement, ce qui devrait autoriser un relèvement partiel.

Ainsi que l'exposait le président Schwartz dans ses conclusions sur votre décision de Section *CDOM de Saône-et-Loire* (8 juillet 1998, n°162912, au Recueil), la réhabilitation professionnelle que constitue pour les médecins le dispositif de relèvement d'incapacité, issu de l'article 46 de l'ordonnance du 24 septembre 1945², ne constitue qu'une simple transposition au contentieux disciplinaire des professions médicales de la réhabilitation pénale³. Relevons qu'il n'existe nulle trace dans le droit pénal d'une possibilité de réhabilitation partielle : que la réhabilitation soit de plein droit ou judiciaire, elle efface toutes les incapacités et déchéances qui résultent de la condamnation (article 133-16 du code pénal).

Surtout, le texte de l'article L. 4124-8 du code de la santé publique ne va pas dans le sens de l'argumentation du requérant : il n'y est nullement question d'un relèvement partiel de l'incapacité résultant d'une radiation du tableau, laquelle radiation étant elle-même pleine et entière sans qu'une quelconque radiation partielle du tableau soit prévue par les textes.

Alors que le relèvement d'incapacité résultant d'une radiation du tableau de l'ordre donne vocation à obtenir une nouvelle inscription au tableau de l'ordre, sans lui ouvrir un droit à obtenir cette inscription (cf. décision de Section *CDOM de Saône-et-Loire* déjà mentionnée), les dispositions du code de la santé publique relatives à l'inscription au tableau ne vont pas davantage dans le sens de l'argumentation du pourvoi. Aucune d'entre elles ne mentionne la possibilité de n'être inscrit au tableau que pour une partie de l'activité médicale. Vous avez d'ailleurs, dans une décision restée inédite, jugé que le conseil national de l'ordre des infirmiers avait pu prendre en compte « l'impossibilité d'inscrire un praticien au tableau de l'ordre en vue d'un exercice seulement partiel de la profession » pour refuser son inscription au tableau à une personne, condamnée pénalement et sous le coup d'une interdiction définitive d'exercer la profession de médecin, qui faisait état de ce qu'elle entendait n'exercer la profession d'infirmier qu'au sein d'un laboratoire de biologie médicale sans lien direct avec les patients (4 SSJS, 14 septembre 2016, *Lagalie*, n° 394983). Au contraire, l'article L. 4112-5 du CSP indique de manière générale que « *l'inscription au tableau de l'ordre rend licite l'exercice de la profession sur tout le territoire national* ». Seule la prestation de services faite, en application de l'article L. 4112-7 du CSP, par un médecin exerçant dans un autre Etat membre de l'Union européenne et souhaitant exécuter en France, de manière temporaire et occasionnelle, des actes de sa profession sans être inscrit au tableau

² Ordonnance n°45-2184 du 24 septembre 1945 relative à l'exercice et à l'organisation des professions de médecin, de chirurgien-dentiste et de sage-femme.

³ Prévue aux articles 133-12 à 133-17 du code pénal et aux articles 782 et suivants du code de procédure pénale.

de l'ordre correspondant peut et même doit être limitée à certains actes. A notre connaissance, le seul cas dans lequel un praticien peut se voir son droit d'exercer partiellement suspendu est celui de la suspension temporaire du droit d'exercer pour insuffisance professionnelle, prononcée par les instances ordinales suivant la procédure définie aux articles R. 4124-3-5 et suivants du CSP, laquelle procédure ne remet pas en cause l'inscription au tableau qui reste pleine et entière.

Dans ces conditions, nous vous proposons sans hésitation de juger que **le juge d'appel n'a commis aucune erreur de droit en jugeant qu'un relèvement partiel ne pouvait légalement être prononcé.**

M. B... soutient enfin que les juges d'appel ont inexactement qualifié les faits qui leur étaient soumis en jugeant qu'il n'apportait pas d'élément suffisant pour établir que la mesure de relèvement était justifiée.

Vous jugez que pour accorder ou refuser un relèvement d'incapacité, les juridictions ordinales sont en droit de tenir compte de la nature et de la gravité des fautes qui ont été à l'origine de la radiation initialement prononcée. Il leur appartient également de prendre en considération le comportement général de l'intéressé postérieurement à sa radiation, et notamment sa capacité à exercer à nouveau compte tenu des efforts qu'il a accomplis pour conserver et mettre à jour ses connaissances professionnelles (4/5 SSR, 4 juillet 2012, *Rozenblat*, n° 344922, au Recueil). Dans cette décision, vous avez, même si elle n'est pas fichée sur ce point, abandonné votre jurisprudence antérieure qui refusait de contrôler en cassation l'appréciation portée par les juges du fond quant à la justification du relèvement (4/10 SSR, 4 juillet 1986, *Caux*, n° 45711 ; 4/1 SSR, 16 juin 1989, *Pruneau*, n° 61678), au profit d'un contrôle de qualification juridique.

Pour refuser le relèvement d'incapacité demandé, la chambre disciplinaire nationale a considéré que M. B... n'avait toujours pas pris conscience de la gravité de ses actes et que rien ne permettait de retenir qu'il avait entretenu ses connaissances médicales.

Sur le premier point, le pourvoi fait valoir qu'il avait bien conscience de la gravité de ses actes dès lors qu'il n'envisage plus de travailler auprès de personnes en fin de vie. Cet argument ne convainc guère : cette seule considération ne saurait par elle-même établir une prise de conscience de la gravité des faits en cause. Par ailleurs, dans ses écritures devant les juges du fond, on ne trouve nulle trace d'une telle prise de conscience. Les premiers juges, qui avaient pourtant fait droit à la demande présentée par M. B..., avaient eux-mêmes relevé qu'il ne semblait « ni remettre en cause ses actes ni manifester de réelle prise de conscience de leur gravité ».

S'agissant du second, force est de constater que les éléments mis en avant par le pourvoi et que M. B... faisait déjà valoir devant les juges du fond ne sont aucunement probants. L'intéressé se borne en effet à indiquer, en premier lieu, qu'il a grandi dans une famille de médecins et avait exercé des responsabilités importantes au centre hospitalier de

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Bayonne avant sa radiation du tableau, circonstances tout à fait inopérantes, en deuxième lieu, qu'un médecin généraliste, ancien président du CDOM, avait attesté du maintien de ses connaissances professionnelles après un entretien avec lui, attestation qui ne suffit à emporter l'adhésion en l'absence de tout autre élément accréditant ces déclarations, en troisième et dernier lieu qu'il avait accompli, depuis sa radiation, deux missions temporaires en qualité de technicien au sein du centre hospitalier de Bayonne, lequel lui avait ensuite proposé d'intégrer un poste de médecin généraliste dans ses services de chirurgie, circonstances non convaincantes à elles seules car les missions en cause n'avaient pas de caractère médical. Au regard des pièces du dossier qui leur était soumis, il dès lors impossible à nos yeux de déceler dans la décision des juges d'appel une inexacte qualification juridique des faits.

Aucun des moyens de cassation n'étant fondé, vous ne pourrez que rejeter le pourvoi, sans qu'il soit besoin de vous prononcer sur la recevabilité de la demande de relèvement d'incapacité de M. B..., dont le CNOM soutient, pour le cas où vous annuleriez la décision attaquée et décideriez de régler l'affaire au fond en application de l'article L. 821-2 du CJA, qu'elle était irrecevable faute d'avoir été présentée après qu'un intervalle de trois ans au moins s'est écoulé depuis la décision définitive de radiation du tableau de l'intéressé, cette fin de non-recevoir posant de délicates questions sur le point de départ du délai de trois ans prévu par l'article L. 4124-8 du code de la santé publique compte tenu de la configuration procédurale particulière due à la succession des décisions mentionnées au début de notre propos du fait du recours en révision.

PCMNC au rejet du pourvoi et à ce que soit mis à la charge de M. B... le versement de la somme de 1 000 euros au CNOM au titre de l'article L. 761-1 du CJA.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.