

N° 431554
M. Chaoki D G...

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 23 octobre 2020
Lecture du 18 novembre 2020

CONCLUSIONS

M. Raphaël Chambon, rapporteur public

Le docteur D G..., chirurgien-dentiste, a d'abord exercé comme associé unique au sein d'une société d'exercice libéral à responsabilité limitée qui a été dissoute le 20 janvier 2015. Il a ensuite participé à la création d'un centre de santé dénommé « Dental Access », situé dans les locaux de son ancienne société et présidé par sa compagne, pour lequel il a exercé *de facto* à compter du 9 février 2015 et dont il a été salarié à compter du 19 mars 2015.

Les conditions dans lesquelles le docteur Galla Gharbi a commencé à exercer son art dans ce nouveau contexte ont donné lieu à des poursuites disciplinaires et la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des chirurgiens-dentistes de la région Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse lui a infligé la sanction de l'interdiction d'exercer la profession de chirurgien-dentiste pendant un an dont six mois avec sursis.

Statuant sur renvoi après que vous avez annulé sa première décision pour défaut de visa d'une note en délibéré¹, la chambre disciplinaire nationale de l'ordre a rejeté l'appel de M. D G....

Les juges d'appel ont retenu trois griefs à l'encontre du chirurgien-dentiste :

- méconnaissance des obligations résultant de l'article L. 4113-9 du code de la santé publique qui impose aux chirurgiens-dentistes de communiquer au conseil départemental de l'ordre dont ils relèvent, dans le mois suivant leur conclusion, les contrats et avenants ayant pour objet l'exercice de leur profession, ainsi que, pour ceux exerçant en société, les conventions et avenants relatifs à son fonctionnement ou aux rapports entre associés ;
- méconnaissance de l'interdiction de tout procédé publicitaire posée par l'article R. 4127-215 du code de la santé publique ;

¹ 4 CJS, 27 juin 2018, D-G, n° 418670.

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.

- méconnaissance des dispositions de l'article R. 4127-234 du code de la santé publique aux termes duquel « *le chirurgien-dentiste doit mettre son patient en mesure d'obtenir les avantages sociaux auxquels son état lui donne droit* ».

Le pourvoi critique les motifs par lesquels la CDN a retenu chacun de ces griefs.

Le requérant conteste d'abord le caractère fautif de la transmission tardive à l'ordre d'un certain nombre de documents.

La décision attaquée retient que M. D G... n'a communiqué au conseil départemental que :

- le 7 avril 2015 le procès-verbal d'assemblée générale de la société dans le cadre de laquelle il exerçait, décidant de sa dissolution au 20 janvier 2015 et enregistré le 23 février 2015 auprès du greffe du registre du commerce de Cannes ;
- le 29 février 2016, dans son intégralité, son contrat de travail à durée déterminée, en date du 19 mars 2015, conclu avec le centre de santé ;
- le 9 mars 2016, à la demande du conseil départemental, l'avenant à ce contrat de travail, en date du 10 novembre 2015, prévoyant le renouvellement de celui-ci pour une durée de six mois jusqu'au 17 mai 2016.

M. D G... fait pour l'essentiel valoir qu'aucun défaut de communication ne peut lui être reproché mais uniquement de simples retards non délibérés et d'ampleur limitée, dès lors non fautifs, seul le défaut de communication étant constitutif d'une faute disciplinaire aux termes de l'article L. 4113-10 du code de la santé publique. Il ne fait cependant pas de doute que le défaut de communication dans le délai prévu par l'article L. 4113-9 est fautif, ainsi que vous l'avez déjà jugé à de nombreuses reprises depuis une décision D... du 27 octobre 1997 (4/1 SSR, n° 164187, au Recueil sur un autre point). Et la circonstance que vous ayez relevé dans certaines de vos décisions l'ampleur du retard atteignant plusieurs années (4/5 SSR, 31 mars 2014, T..., n° 358820 et B... n° 358821, aux Tables sur d'autres points) ou son caractère délibéré (5/7 SSR, 16 juin 2000, M..., n° 196552, au Recueil sur un autre point) n'implique nullement que le caractère fautif de la transmission tardive soit subordonné à une ampleur exceptionnelle du retard ou à son caractère délibéré, même si ces circonstances peuvent naturellement être prises en compte pour apprécier la gravité du manquement. En l'espèce, en déduisant des faits tels qu'elle les avait constatés souverainement, que les retards multiples étaient fautifs, la CDN n'a pas inexactly qualifié les faits de l'espèce.

Le requérant soutient en deuxième lieu que la CDN a entaché son arrêt d'erreur de droit en retenant, au mépris du principe de la responsabilité personnelle, qu'il avait méconnu les dispositions de l'article R. 4127-234 du code de la santé publique.

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.

Les juges d'appels ont considéré que l'intéressé avait méconnu les obligations résultant de cet article au motif que le centre de santé dans lequel il exerçait a fonctionné plusieurs mois sans numéro d'inscription au Fichier national des établissements sanitaires et sociaux, dit « FINESS », alors qu'un tel numéro, donné par l'ARS, doit figurer sur les documents transmis aux caisses d'assurance maladie en vue du remboursement ou de la prise en charge des soins dispensés par les praticiens qui y exercent.

Vous avez retenu comme sérieux, pour octroyer le sursis à l'exécution de la décision de la CDN, le moyen tiré de ce que la CDN aurait ce faisant commis une erreur de droit dès lors que l'enregistrement au FINESS incombait au centre dentaire et non à M. D G... qui n'en était que le salarié².

Il est vrai que les médecins exerçant en centres de santé sont, aux termes de l'article L. 6323-1 du code de la santé publique, salariés de ces structures sanitaires de proximité. Ce sont bien ces entités juridiques qui, aux termes de l'article L. 162-32 du code de la sécurité sociale, « font bénéficier les assurés sociaux de la dispense d'avance de frais pour la part garantie par l'assurance maladie » et il n'est pas douteux que l'enregistrement au FINESS incombe au centre de santé et non aux praticiens qui en sont salariés.

La CDN a toutefois relevé que M. D G... a commencé à exercer pour le centre *Dental Access* plusieurs semaines avant de signer un contrat de travail, que le numéro de téléphone du centre était son ancien numéro professionnel, que le centre fonctionnait dans son ancien cabinet dentaire qu'il lui avait loué, que la présidente du centre était sa compagne, qu'après la signature de son contrat il en est devenu pour l'essentiel l'unique salarié et qu'il devait au regard de ces circonstances particulières être regardé comme ayant eu connaissance de l'absence d'enregistrement du centre au FINESS, lequel empêchait ses patients de bénéficier des remboursements auxquels ils avaient droit.

Il nous semble qu'au regard des circonstances qu'elle avait relevées et de celle que M. D G, informé de la situation, ne justifiait d'aucune démarche de sa part pour y mettre un terme, la CDN, qui n'a pas reproché directement à M. D G... le défaut d'inscription du centre de santé au fichier FINESS en lui-même, pouvait sans erreur de droit imputer à M. D G... la méconnaissance de l'obligation déontologique qui lui incombait personnellement de « mettre son patient en mesure d'obtenir les avantages sociaux auxquels son état lui donne droit ».

Les deux premiers moyens du pourvoi peuvent donc être écartés. Ainsi que le soutient M. D G..., les motifs par lesquels la CDN a retenu le grief tiré de la méconnaissance de l'interdiction de tout procédé publicitaire par l'article R. 4127-215 du code de la santé publique sont en revanche entachés d'erreur de droit.

Devant les juges d'appel, M. D G... faisait valoir que la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) a, dans un arrêt *V...* rendu le 4 mai 2017 (C-339/15), dit pour droit qu'une

² 4 CJS, 9 octobre 2019, *D G...*, n° 432027.

législation nationale qui interdit de manière générale et absolue toute publicité relative à des prestations de soins buccaux et dentaires, méconnaît l'article 56 du Traité sur le fonctionnement de l'union européenne (TFUE) ainsi que, en tant qu'elle interdit toute forme de communications commerciales par voie électronique, y compris au moyen d'un site Internet créé par un dentiste, la directive dite sur le commerce électronique du 8 juin 2000³. Il rappelait qu'à la suite de cet arrêt, la Cour de Justice, invalidant l'interprétation neutralisante des dispositions du code de la santé publique que vous aviez faite dans votre décision X... du 4 mai 2016⁴ (4/5 SSR, n° 383548, aux Tables), a, par une ordonnance du 23 octobre 2018 (*Conseil départemental de l'ordre des chirurgiens-dentistes de la Haute-Garonne contre RG et SELARL cabinet dentaire du docteur RG*, C-296/18) rendue à la suite d'une demande de décision préjudicielle introduite par la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des chirurgiens-dentistes de Midi-Pyrénées, jugé que l'article R. 4127-215 du code de la santé publique instituait une interdiction générale et absolue de toute publicité relative à des prestations de soins buccaux et dentaires, incompatible avec les mêmes dispositions du TFUE et de la directive « commerce électronique ».

La CDN a jugé que le 3° de l'article R. 4127-215 du CSP pouvait néanmoins servir de base légale à une sanction. Elle a ce faisant commis une erreur de droit. Vous avez en effet tiré les conséquences de la jurisprudence de la CJUE en jugeant illégal le refus d'abroger le 3° de l'article R. 4127-215 du code de la santé publique (4/1 CHR, 6 novembre 2019, *Mme Z...*, n° 420225 ; voir pour la décision de principe, concernant les médecins, votre décision du même jour X..., n° 416948, aux Tables). Ainsi que le soutenait M. D G... en appel, la CDN aurait dû écarter une telle disposition contraire au droit de l'Union et ne pouvait légalement se fonder dessus pour infliger une sanction disciplinaire.

Vous pourriez certes envisager de pratiquer une substitution de motifs en cassation si une autre base légale permettait de regarder comme fautifs les faits retenus par la CDN comme constitutifs d'un procédé publicitaire prohibé (Assemblée, 2 juillet 1993, *M...*, n° 124960, au Recueil), sans pouvoir bien entendu procéder à une nouvelle appréciation des faits de l'espèce, comme pour toute substitution de motifs en cassation (7/10 SSR, 13 mars 1998, *W...*, n° 171295, aux Tables).

Au cas d'espèce, les juges d'appel ont retenu que M. D G... avait « participé à une émission de télévision, diffusée sur France 3 le 9 février 2015 et reprise sur le site internet du centre dentaire *Dental Access* dans lequel il exerçait, qui vantait ses mérites et au cours de laquelle il avait, alors que son nom apparaissait en sous-titre à l'écran, fait valoir la qualité des soins dispensés dans le centre dentaire *Dental Access* et la modicité des tarifs de celui-ci par rapport à ceux pratiqués généralement ».

³ Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur.

⁴ A propos des dispositions applicables aux médecins mais elles sont identiques à celles applicables aux dentistes.

Ces faits ne nous semblent constitutifs d'aucun manquement aux règles déontologiques applicables aux chirurgiens-dentistes. Le fait de vanter les mérites de son centre dentaire, la qualité des soins dispensés et la modicité des tarifs pratiqués ne nous semble en particulier pas révéler un manquement à l'interdiction de pratiquer l'art dentaire comme un commerce, énoncée par le premier alinéa de l'article R. 4127-215 du code de la santé publique.

Aucune substitution de base légale n'étant possible, vous devrez annuler la décision attaquée pour erreur de droit, sans qu'il nous apparaisse utile d'évoquer le moyen tiré de l'inexacte qualification juridique des faits à avoir qualifié les faits que nous venons d'évoquer de procédé de publicité ni le moyen Y... tiré du caractère disproportionné de la sanction.

S'agissant d'une seconde cassation, vous devrez régler l'affaire au fond.

Vous pourrez écarter comme doublement inopérant le moyen mettant en cause la conformité à l'article 6§1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales des conditions dans lesquelles M. D G... a été auditionné par le conseil départemental des Alpes-Maritimes de l'ordre des chirurgiens-dentistes le 7 avril 2015 aux fins qu'il précise les nouvelles conditions de son exercice professionnel : d'une part M. D G... ne peut utilement invoquer la méconnaissance de l'article 6§1 dès lors que cette audition n'a pas eu lieu devant un tribunal au sens de ces stipulations, d'autre part les conditions dans lesquelles s'est déroulée cette audition pratiquée dans le cadre des missions administratives du conseil départemental, antérieure à la délibération par laquelle cette instance ordinaire a engagé des poursuites disciplinaires contre l'intéressé, sont sans incidence sur la régularité de la procédure disciplinaire.

S'agissant des griefs, pour les raisons indiquées, vous ne pourrez qu'écarter celui tiré de la méconnaissance par M. D G... de ses obligations déontologiques à raison du reportage télévisé litigieux.

Vous pourrez retenir en revanche les deux autres griefs que la CDN avait retenus : le retard fautif de transmission des contrats dont la communication est rendue obligatoire par l'article L. 4113-9 du code de la santé publique et la méconnaissance des dispositions de l'article R. 4127-234 du code de la santé publique aux termes duquel « *le chirurgien-dentiste doit mettre son patient en mesure d'obtenir les avantages sociaux auxquels son état lui donne droit* ».

En ce qui concerne le quantum de la sanction, il nous semble que, dès lors que seuls deux des trois griefs retenus par les premiers juges peuvent être sanctionnés, vous pourrez réduire la durée de l'interdiction d'exercer la profession de chirurgien-dentiste prononcée en première instance en la ramenant à six mois dont trois mois avec sursis, ce qui vous dispensera de fixer de nouvelles dates d'exécution de la partie ferme de cette sanction dès lors que M. D G... a déjà purgé une interdiction d'exercer entre le 1^{er} mai et le 27 juin 2018, date de lecture et de notification de votre décision annulant la première décision de la CDN, et

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.

entre le 1^{er} septembre et le 9 octobre 2019, date de lecture de votre décision sursoyant à l'exécution de la seconde décision de la CDN (c'est bien la date de lecture de cette décision accordant le sursis à exécution qui doit être prise en compte pour déterminer la date de fin d'exécution de l'interdiction d'exercer et non celle de sa notification : 5/4 SSR, 21 juin 2013, *E D...*, n° 345500, au Recueil sur un autre point), soit à peine plus de trois mois.

PCMNC à l'annulation de la décision attaquée, à l'annulation de la décision de la chambre disciplinaire de première instance, à l'infliction à M. D G... d'une sanction d'interdiction d'exercer la profession de chirurgien-dentiste pendant une durée de six mois dont trois mois avec sursis, au rejet du surplus des conclusions de M. D G... et des conclusions présentées par le conseil départemental des Alpes-Maritimes de l'ordre des chirurgiens-dentistes 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.