

ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N°010-2016 Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes c. M. C.

Rapporteur : M. Nicolas DUTARTRE

Audience publique du 22 juin 2017

Décision rendue publique par affichage le 18 juillet 2017

Procédure contentieuse antérieure :

M. Z. a porté plainte le 19 février 2015 auprès du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Gers contre M. C., masseur-kinésithérapeute. A défaut de conciliation, le conseil départemental de l'ordre a transmis la plainte à la juridiction disciplinaire sans s'y associer. Cette plainte a été attribuée à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine par ordonnance du 7 juillet 2015 du président de la chambre disciplinaire nationale en application de l'article R. 4126-9 du code de la santé publique.

Par une décision n° CD 2015-10 du 16 février 2016, la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine a infligé à M. C. la sanction du blâme.

Procédure devant la chambre disciplinaire nationale :

Par une requête enregistrée le 17 mars 2016, sous le n° 010 -2016, au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, représenté par sa présidente, et dont le siège est 120-122 rue Réaumur, 75002 Paris ; le Conseil national de l'ordre des masseurs kinésithérapeutes demande à la chambre :

1°) d'annuler la décision n° CD 2015-10 du 16 février 2016 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine ;

2°) de prononcer à l'encontre de M. C. une sanction en adéquation avec la gravité des faits reprochés ;

Le Conseil national soutient que :

- son appel est recevable en application de l'article L. 4122-3 du code de la santé publique rendu applicable à l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes en vertu de l'article L. 4321-19 du même code ;
- l'examen des faits de l'espèce témoigne de ce que le comportement de M. C. méconnaît les articles R. 4321-54, R. 4321-79 et R. 4321-99 du code de la santé publique ;
- les juges de première instance ont mal apprécié les faits en se bornant à infliger à M. C. la sanction du blâme alors que le type de faits qui lui sont reprochés justifie selon la jurisprudence de sanctions plus lourdes et qu'en qualité d'ancien responsable ordinal ce

professionnel se devait d'observer un comportement exemplaire.

Vu la décision attaquée ;

Par un mémoire en défense, enregistré le 13 mai 2016, M. C., masseur-kinésithérapeute, exerçant (...), représenté par Me Catherine Coulon conclut au rejet de la requête et à la confirmation de la décision attaquée.

Elle fait valoir que :

- la plainte ne concernant que les faits commis le 19 juillet 2014 les éléments antérieurs ou postérieurs retenus par la décision de première instance tels les attouchements sexuels et violation de domicile seront écartés ;
- (...)
- il appartient à l'ordre de ne pas accabler davantage un professionnel en détresse par un excès de sévérité ;

Par un mémoire, enregistré le 13 mai 2016, M. Z., masseur-kinésithérapeute, exerçant (...), représenté par la SCP Catala et associés déclare s'associer à l'appel interjeté par le Conseil national de l'ordre et à demande que soit mise à la charge de M. C. la somme de 3500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il fait valoir que :

- les agissements de M. C. étant susceptibles d'être réprimés par une juridiction pénale trouvent un prolongement évident sur le plan déontologique ;
- M. C. entendu dans le cadre de sa garde à vue a reconnu les faits qui lui sont reprochés pour lesquels il a fait l'objet d'une comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité le 27 octobre 2014 devant le tribunal de grande instance d'Auch ;
- il n'a pas souhaité à cette occasion se porter partie civile ;
- la circonstance qu'il aurait pénétré dans le domicile privé de M. C. pour s'y procurer des documents ne suffit pas selon la jurisprudence de la cour de cassation à interdire au juge d'apprécier la pertinence et la valeur probante de ces documents ;
- M. C. ne saurait soutenir qu'il n'est pas l'auteur des post-it embarrassants témoignant d'une mise sous étroite surveillance de son collaborateur ;
- on peut s'interroger sur les conditions dans lesquelles les témoignages sur son comportement professionnel ont été recueillis, ces témoignages étant d'ailleurs contredits par les attestations qu'il a lui-même produites ;

Par un mémoire enregistré le 17 juillet 2016, M. C. représenté par Me Catherine Coulon conclut au rejet de la requête d'appel du Conseil national de l'ordre.

Il fait valoir en outre que M. Z. n'apporte aucun élément sur la situation particulièrement difficile qu'il traverse.

Par un mémoire, enregistré le 18 juillet 2016, M. Z., représenté par la SCP Catala et associés reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que précédemment.

Par un mémoire enregistré le 28 juillet 2016 le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que sa requête et produit un ensemble de pièces citées dans ses mémoires ;

Par un mémoire, enregistré le 16 janvier 2017, M. Z., représenté par la SCP Catala et associés reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que précédemment ;

Par un mémoire enregistré le 18 janvier 2017, le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que sa requête ;

Il soutient en outre que :

- les avis de classement sans suite produits par M. C. qui ne revêtent pas l'autorité de la chose jugée ne s'imposent pas à la juridiction disciplinaire et ne font pas obstacle à l'exercice direct des poursuites par le plaignant ;
- les faits de harcèlement moral et d'atteinte au secret des correspondances ne sont pas mentionnés par les classements sans suite qui ne remettent pas en cause l'état de dépendance à l'alcool ni l'attitude de M. C. ;
- certaines des attitudes fautives notamment les attouchements sur M. Z. ainsi que son agression physique lors d'un moment d'ébriété ont été avouées par M. C. au cours des auditions ;
- l'addiction à l'alcool de M. C. se traduit sur son comportement professionnel ;
- les faits en cause sont constitutifs d'un manque de confraternité de la part de M. C. ;

Par un mémoire enregistré le 20 février 2017, M. C. représenté par Me Catherine Coulon conclut au rejet de la requête d'appel du Conseil national de l'ordre et à ce que soit mise à la charge de celui-ci solidairement avec M. Z. une somme de 6000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il fait valoir en outre que :

- les classements sans suite témoignent de l'absence de fondement de la plainte de M. Z. ;
- la chambre disciplinaire est liée par le cadre strict du procès à savoir les seuls faits du 19 juillet 2014 qui ont fait l'objet d'une condamnation pénale sur reconnaissance de culpabilité, ce qui exclut les attouchements sexuels qui remontent à 2013 ;
- il se déduit du rapport d'expertise médicale que l'addiction de M. C. à l'alcool relève du passé ;

Par un mémoire enregistré le 16 juin 2017, le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que sa requête.

Par un mémoire enregistré le 19 juin 2017, M. C. représenté par Me Catherine Coulon demande que le mémoire du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes enregistré le 16 juin 2017 soit retiré du dossier dès lors qu'il n'en a pas reçu communication avant la clôture d'instruction ;

Vu enregistrée le 26 juin 2017 la note en délibéré présentée pour M. C. par Me Coulon ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu l'article 75-I de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience,

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 22 juin 2017 :

- M. Dutartre en son rapport ;
- Les explications de M. Xavier Gallo, secrétaire général adjoint, pour le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;
- Les explications de Me Coulon pour M. C.
- Les observations de Me Boguet pour M. Z. et celui-ci en ses explications ;
- Les observations de Mme Di Giorgio, présidente, pour le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Gers ;

Me Coulon ayant été invitée à reprendre la parole en dernier ;

Après en avoir délibéré,

1- Considérant qu'il résulte de l'instruction que M. Z., masseur-kinésithérapeute, exerçait depuis le 1^{er} janvier 2013 en qualité de collaborateur libéral au sein du cabinet de M. C. ; qu'en raison de liens d'amitié unissant ce dernier à la famille de son collaborateur, M. Z. a été hébergé au sein du domicile de M. C. ; que cette relation tant professionnelle que personnelle s'étant progressivement dégradée, M. Z. a porté plainte le 19 février 2015 auprès du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Gers pour des faits de harcèlement et d'emprise ; que M. Z. fait tout d'abord valoir qu'au cours de vacances prises en commun à Hossegor au mois de juillet 2013, M. C. aurait à l'issue d'une soirée alcoolisée profité de sa fatigue pour le déshabiller et se livrer sur sa personne à des attouchements sexuels ; que le 19 juillet 2014 les services de gendarmerie ont interpellé à son domicile M. C. en état d'ébriété en raison de faits de violence à l'encontre de M. Z. qu'il a tenté de poignarder à deux reprises sans toutefois lui infliger de blessures ; que l'instance pénale pour violence volontaire ouverte à cette occasion s'est conclue par une ordonnance rendue le 27 octobre 2014 par la présidente du tribunal de grande instance d'Auch homologuant pour ce motif une peine de 2 mois d'emprisonnement délictuel avec sursis et mise à l'épreuve pendant 18 mois ; que ces faits ayant entraîné par la suite le déménagement de M. Z., celui-ci se plaint d'être harcelé par M. C. qui aurait à différentes reprises tenté de pénétrer dans son appartement ; que M. Z. a en outre déclaré avoir trouvé au domicile de M. C. un ensemble de pièces constitué de "post-it" et de photographies traduisant un harcèlement et une violation de son intimité ; qu'il reproche en outre à M. C. d'avoir détourné de nombreuses lettres privées, d'avoir réuni l'ensemble de ses relevés de compte personnels et professionnels et retranscrit l'ensemble de ses faits et gestes ; que ces faits ont été portés par M. Z. devant le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Gers sous la forme de la plainte disciplinaire en cours d'instance : qu'ils ont aussi concomitamment fait l'objet de plaintes pour faits de

violences, harcèlement moral, violation de domicile, atteinte au secret des correspondances devant le procureur de la République du tribunal de grande instance de Toulouse classés sans suite au motif que le rappel à la loi a été suffisant pour faire cesser le trouble ; que le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes a fait appel de la décision en date du 16 février 2016 par laquelle la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine a infligé à M. C. la sanction du blâme ;

Sur les questions de procédure :

2. Considérant que le mémoire du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes enregistré au greffe de la chambre disciplinaire nationale le 16 juin 2017 n'a pu être transmis à M. C. dans des délais suffisants pour qu'il puisse en prendre connaissance et y répondre ; qu'il y a lieu en conséquence d'écarter ce mémoire qui, au demeurant, ne contenait rien de nouveau ;

Sur les conclusions de M. Z.

3- Considérant que les conclusions de M. Z. tendant à s'associer à la requête d'appel présentée par le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes sont présentées hors du délai d'appel ; qu'eu égard à la nature des pouvoirs qu'exercent les juridictions des ordres professionnels lorsqu'elles statuent en matière disciplinaire, l'appel incident est, en l'absence de disposition législative ou réglementaire le prévoyant en cette matière, irrecevable ; qu'il en résulte que les conclusions de M. Z. sont irrecevables et ne peuvent qu'être rejetées ;

Sur les faits reprochés à M. C. :

4- Considérant qu'aux termes de l'article R. 4321-54 du code de la santé publique : « *Le masseur-kinésithérapeute respecte, en toutes circonstances, les principes de moralité, de probité et de responsabilité indispensables à l'exercice de la masso-kinésithérapie* » ; qu'aux termes de l'article R. 4321-79 du même code : « *Le masseur-kinésithérapeute s'abstient, même en dehors de l'exercice de sa profession, de tout acte de nature à déconsidérer celle-ci* » ; et qu'aux termes de l'article R. 4321-99 du même code : « *Les masseurs-kinésithérapeutes entretiennent entre eux des rapports de bonne confraternité. Il est interdit à un masseur-kinésithérapeute 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 (...)* » ;

5- Considérant que, contrairement à ce que soutient M. C. les faits portés devant le juge disciplinaire par la plainte présentée le 19 février 2015 par M. Z. concernent un ensemble de comportements reprochés à M. C. qui ne se limitent pas aux seuls faits de violence intervenus le 19 juillet 2014 ; qu'il ressort des pièces du dossier que les agissements de M. C. lors des vacances d'été 2013 à Hossegor tels que relatés par M. Z. et non contestés par leur auteur, qui se borne à en nier l'intention sexuelle et à les qualifier de "plaisanterie", constituent à tout le moins une atteinte à l'intimité et à la dignité de M. Z. de nature à créer une situation intimidante, hostile ou offensante de la part d'une personne qui était susceptible d'avoir une influence sur sa situation professionnelle ; que l'autorité de la chose jugée qui s'attache à l'ordonnance d'homologation du 27 octobre 2014 conduit à retenir à l'encontre de M. C. l'existence d'actes de violence envers M. Z. commis au surplus sous l'emprise d'un état alcoolique ; que malgré la faible gravité des blessures infligées à ce dernier ils traduisent un comportement non compatible avec les exigences qui s'imposent à un professionnel de santé et de nature à déconsidérer l'image de la profession ; qu'ils sont par leur nature constitutifs de

manquements aux règles déontologiques mentionnées aux articles précités ; qu'enfin les différentes pièces manuscrites versées au dossier par M. Z. dénotent un comportement de recherche d'emprise et d'atteinte à la vie privée de M. Z. ; que l'ensemble de ces faits sont constitutifs de harcèlement et, comme tels, passibles d'une sanction disciplinaire ;

6- Considérant qu'il sera fait une juste appréciation de la gravité des fautes commises par M. C. en lui infligeant la sanction de l'interdiction d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pendant une durée de six mois dont trois mois avec sursis ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

7- Considérant qu'aux termes de l'article 75-1 de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991, applicable en l'espèce fautive, pour les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative d'avoir été étendues aux masseurs-kinésithérapeutes : « *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 (...)* » ;

8- Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge solidairement du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et de M. Z. la somme que demande M. C. au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ; que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de mettre à la charge de M. C. la somme que demande M. Z. au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

DECIDE

Article 1^{er} :

La sanction de l'interdiction temporaire d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pendant une durée de six mois dont trois mois avec sursis est prononcée à l'encontre de M. C..

Article 2 :

L'exécution de la sanction d'interdiction d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pendant trois mois prendra effet le 1^{er} novembre 2017 à 0 heure et cessera de porter effet le 31 janvier 2018 à 24 heures.

Article 3 :

Les conclusions de M. Z. tendant à s'associer à la requête d'appel du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes sont rejetées.

Article 4 :

La décision n° CD 2015-10 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine du 16 février 2016 est réformée en ce qu'elle a de contraire à la présente décision.

Article 5 :

Les conclusions de M. C. et de M. Z. tendant à l'application des dispositions de l'article 75-1 de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991 sont rejetées.

Article 6 :

La présente décision sera notifiée à M. C., à M. Z., au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Gers, au procureur de la République près le Tribunal de grande instance d'Auch, au directeur général de l'Agence régionale de santé Occitanie, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine et au Ministre des Solidarités et de la Santé.

Copie pour information en sera délivrée à Me Coulon et à Me Boguet.

Ainsi fait et délibéré par M. BARDOU, Conseiller d'Etat honoraire, Président et Mme TURBAN, MM. DAVID, DUCROS, DUTARTRE, membres assesseurs de la chambre disciplinaire nationale.

Gilles BARDOU
Conseiller d'Etat honoraire
Président

Aurélie VIEIRA
Greffière

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