

# ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

## CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N°021-2016 Mme L. c. M. P.

Rapporteur : M. Jean-Paul DAVID

Audience publique du 19 septembre 2017

Décision rendue publique par affichage le 12 octobre 2017

*Vu la procédure suivante :*

*Procédure contentieuse antérieure*

Mme L., agissant au nom de sa mère âgée de 93 ans, a porté plainte contre M. P., masseur-kinésithérapeute devant le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Moselle pour comportement non déontologique en s'immisçant dans les affaires de famille. A défaut de conciliation, le conseil départemental de l'ordre a transmis l'affaire à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Lorraine sans s'y associer.

Par une décision n° Lor 010-2015 du 31 mai 2016, la chambre disciplinaire de première instance a rejeté la plainte de Mme L. et les conclusions de M. P. tendant à l'application de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

*Procédure devant la chambre disciplinaire nationale*

Par requête enregistrée le 28 juin 2016, sous le n° 021-2016, au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, Mme L., demeurant (...), demande à la chambre disciplinaire nationale :

1°) d'annuler la décision n° Lor 010-2015 du 31 mai 2016 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Lorraine rejetant sa plainte ;

2°) de prononcer à l'encontre de M. P. une sanction disciplinaire et que soit mis à sa charge le versement d'une somme correspondant au préjudice moral ;

Elle soutient que :

- M. P. a délibérément porté atteinte à sa dignité et à son honneur par des calomnies et des diffamations ;
- ce professionnel s'est immiscé et a pris parti dans des affaires de famille en abusant de la vulnérabilité de Mme C. L., sa mère ;
- il l'a personnellement harcelée par des rumeurs, des écrits à des tiers et des paroles diffamatoires ;

Vu la décision attaquée ;

Par mémoire enregistré le 19 août 2016, M. P., masseur-kinésithérapeute, exerçant (...),

représenté par Me Viviane Schmitzberger-Hoffer conclut au rejet de la requête et à ce que soit mis à la charge de Mme L. le versement d'une somme de 1000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il fait valoir que :

- la requête qui n'apporte aucun élément nouveau au soutien de l'appel est irrecevable ;
- Mme L. présente une action pour le compte d'un tiers, Mme C. L. sa mère ;
- il conteste avoir tenu des propos déplacés sur Mme L. ;
- il n'est pas la personne qui s'exprime sur l'enregistrement audio produit par la requérante en première instance ;
- un tel enregistrement réalisé à l'insu d'une personne est selon la jurisprudence de la Cour de cassation « *un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue* » ;
- Mme L. lui reproche de s'être immiscé dans ses affaires familiales au motif qu'il aurait permis une conversation entre le fils de Mme C. L. et cette dernière ;
- informé par le fils de Mme C. L. que celui-ci n'arrivait pas à entrer en contact téléphonique avec sa mère, il s'est borné à redémarrer son téléphone et à composer le numéro afin que la mère entre en contact avec son fils, ce qui ne saurait constituer une immixtion dans les affaires familiales ;
- Mme L. sollicite une décision de justice à fin d'utilisation dans un conflit familial ; que la procédure initiée par celle-ci n'a d'autre dessein que de nuire et de porter atteinte à sa réputation ;

Par mémoire enregistré le 17 novembre 2016, Mme L. reprend les mêmes conclusions et les mêmes moyens que sa requête.

Elle conclut à ce que soit mise à la charge de M. P. une somme de 15000 euros au titre de réparation du préjudice moral et à ce que la décision soit publiée dans la presse locale aux frais de M. P. ;

Elle soutient en outre que :

- elle justifie d'un intérêt personnel à agir en son nom personnel car il s'agit de propos calomnieux à son encontre ;
- sa requête d'appel est motivée et recevable, les faits ayant été largement exposés et prouvés en première instance ;
- la preuve des propos calomnieux est apportée par l'enregistrement produit ;
- en droit disciplinaire sont applicables la règle de la preuve libre prévue à l'article 427 du code pénal selon laquelle les victimes peuvent apporter la preuve même par des procédés déloyaux voire illicites comme des enregistrements audio clandestins ;
- un tel enregistrement peut servir de preuve dès lors qu'il a été soumis au contradictoire ;
- le dossier établit que la voix enregistrée est bien celle de M. P. ;
- la confusion entretenue par M. P. entre rapports professionnels et vie privée est constitutive d'un manquement à la déontologie ;
- les attestations produites à l'instance par M. P. ont un caractère calomnieux et diffamatoire et communiquent des informations sur sa vie privée ;
- il a ainsi méconnu l'article R. 4321-55 du code de la santé publique sur le secret professionnel ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, notamment son article 8 ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code civil, notamment son article 9 ;

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 19 septembre 2017 :

- M. David en son rapport ;
- Les explications de Mme L. ;
- Les observations de Me Adjemi pour M. P. ;
- Le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Moselle dûment averti, n'étant ni présent, ni représenté ;

Me Adjemi ayant été invité à reprendre la parole en dernier ;

Après en avoir délibéré

### **Sans qu'il soit besoin de statuer sur la recevabilité de la requête**

1- Considérant qu'aux termes de l'article R. 4321-55 du code de la santé publique « *le secret professionnel institué dans l'intérêt des patients s'impose au masseur-kinésithérapeute et à l'étudiant en masso-kinésithérapie dans les conditions établies respectivement par les articles L. 1110-4 et L. 4323-3. Le secret couvre tout ce qui est venu à la connaissance du masseur-kinésithérapeute dans l'exercice de sa profession, c'est-à-dire non seulement ce qui lui a été confié, mais aussi ce qu'il a vu, entendu ou compris* » ; qu'aux termes de l'article R. 4321-58 du même code : le masseur-kinésithérapeute « (...) *ne doit jamais se départir d'une attitude correcte et attentive envers la personne soignée* » et qu'aux termes de l'article R. 4321-96 du même code « *le masseur-kinésithérapeute ne doit pas s'immiscer sans raison professionnelle dans les affaires de famille ni dans la vie privée de ses patients* » ;

2- Considérant qu'il est constant que M. P., masseur-kinésithérapeute, prodigue depuis plusieurs années des soins à Mme C. L., âgée de 93 ans et présentée comme personne dépendante endeuillée par le décès accidentel de son fils ; que sa fille, Mme L., qui indique jouer le rôle de personne de confiance et d'aidante familiale a présenté en 2015 une plainte à l'encontre de M. P. pour des propos déplacés à son égard lors d'une discussion avec sa mère ; qu'il est reproché à celui-ci d'avoir attribué l'hospitalisation d'urgence de sa mère du 23 décembre 2013 au 8 janvier 2014 à la volonté de « *se débarrasser d'elle* » lors de la période des fêtes ; que Mme L. produit à l'appui de ses dires un enregistrement téléphonique d'une conversation avec M. P. par lequel celui-ci reconnaîtrait avoir tenu ces propos ; que, selon la plaignante, M. P. se serait ainsi immiscé dans des affaires de familles en méconnaissance de l'article R 4321-96 du code de la santé publique ; qu'elle fait également valoir que le praticien aurait ainsi porté atteinte à son droit au respect de sa vie privée

et familiale telle que garantie par les stipulations de l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 9 du code civil ; que, toutefois, c'est à juste titre que les premiers juges ont considéré que les faits en cause n'étaient pas établis ; qu'en particulier, ainsi qu'ils le relèvent la production de l'enregistrement, à le supposer recevable dans les circonstances de l'espèce, est en tout état de cause inaudible et ne peut être retenu ; qu'ainsi le grief tiré de ce que M. P. se serait départi d'une attitude correcte et attentive envers une personne soignée ainsi que l'exige l'article R. 4321-58 du même code doit être rejeté ;

3- Considérant au surplus que, si pour la première fois en cause d'appel, Mme L. fait grief à M. P. d'avoir produit parmi les pièces de sa défense des attestations établies par des tiers qui sont de nature à révéler à des tiers des pièces de la présente procédure ; que M. P. aurait ainsi manqué à son obligation de secret professionnel prévue par l'article R. 4321-55 du code de la santé publique ; que ce grief ne peut en tout état de cause qu'être écarté dès lors que les pièces produites l'ont été par M. P. dans le cadre de sa défense à la présente instance et que leur confidentialité est garantie par le secret de l'instruction ;

4- Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'en l'absence de méconnaissance des articles R. 4321-58 et R. 4321-96 du code de la santé publique et de violation du secret professionnel aucun comportement fautif ne peut être reproché à M. P. ; que, par suite, Mme L. n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que la décision attaquée de la chambre disciplinaire de première instance a rejeté sa plainte ;

#### **Sur les conclusions de Mme L. relatives à l'indemnisation de son préjudice moral**

5- Considérant qu'eu égard aux faits retenus comme non fautifs par la présente décision, Mme L. ne saurait se prévaloir d'un quelconque préjudice moral lié à un prétendu acharnement à son encontre de la part de M. P. ; que dès lors ses conclusions tendant à l'indemnisation d'un tel préjudice ne peuvent qu'être rejetées ;

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

6- Considérant qu'aux termes de l'article 75-1 de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991, applicable en l'espèce faite 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 (...)* » ;

7- Considérant que dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre à la charge de Mme L. le versement à M. P. de la somme de 1000 euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

DECIDE

Article 1<sup>er</sup> :

La requête de Mme L. est rejetée.

Article 2 :

Il est mis à la charge de Mme L. le versement à M. P. de la somme de 1000 euros en application des dispositions de l'article 75-1 de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991.

Article 3 :

La présente décision sera notifiée à Mme L., à M. P., au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Moselle, au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au procureur de la République près le Tribunal de grande instance de Metz, au directeur général de l'Agence régionale de santé Grand-Est, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Lorraine et au Ministre des Solidarités et de la Santé.

Copie pour information en sera délivrée à Me Schmitzberger-Hoffer.

Ainsi fait et délibéré par M. BARDOU, Conseiller d'Etat honoraire, Président et Mme TURBAN, MM. DAVID, PIRES, POIRIER 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.