CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

91bis rue du Cherche-Midi -75006-Paris

N° 021-2022 Mme B. c. Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn

Audience publique du 13 février 2023

Décision rendue publique par affichage le 1er mars 2023

La chambre disciplinaire nationale de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes,

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

Le Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn a porté plainte contre Mme B. devant la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Occitanie.

Par une décision n° 2021/81-004 du 3 février 2022, la chambre disciplinaire de première instance a infligé à Mme B. la sanction de l'interdiction du droit d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pour une durée de deux mois assortie d'un sursis total.

Procédure devant la chambre disciplinaire nationale :

Par une requête enregistrée le 3 mars 2022 au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, Mme B. représentée par Me Pointeau demande à cette juridiction :

1°) d'annuler la décision du 3 février 2022 de la chambre disciplinaire de première instance ;

2°) de rejeter la plainte présentée à son encontre par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn ;

3°) de faire application, dans le cas où la chambre disciplinaire nationale ne s'estimerait pas suffisamment informée, des dispositions des articles R. 4126-17 à R. 4126-22 du code de la santé publique ;

4°) de mettre à la charge du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn la somme de 3600 euros au titre de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- Le code de justice administrative ;
- Le code de la santé publique ;
- L'article 75-I de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991 ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 13 février 2023 :

- M. Pelca en son rapport ;
- les observations de Me Pointeau, pour Mme B. ;
- les observations de Me Vanessa Thepot, pour le Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn, dûment averti.

Me Pointeau ayant été invité à prendre la parole en dernier.

Après en avoir délibéré,

Considérant ce qui suit :

Sur la recevabilité de la plainte

1. Aux termes de l'article L. 4321-18 du code de la santé publique: « *Dans chaque département, le conseil départemental de l'ordre exerce, sous le contrôle du conseil national, les attributions générales de l'ordre, énumérées à l'article L. 4321-14. (...) Il autorise le président de l'ordre à ester en justice (...)* », et aux termes de l'article R. 4126-1 du même code, rendu applicable aux masseurs-kinésithérapeutes par l'article R. 4323-3 : « *Les plaintes sont signées par leur auteur et, dans le cas d'une personne morale, par une personne justifiant de sa qualité pour agir. Dans ce dernier cas, la plainte est accompagnée, à peine d'irrecevabilité, de la délibération de l'organe statutairement compétent pour autoriser la poursuite ou, pour le conseil départemental ou national, de la délibération signée par le président et comportant l'avis motivé du conseil.* »

2. Il résulte de l'instruction que par une délibération du 23 janvier 2021, le Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn a, en application des dispositions précitées du code de la santé publique, autorisé son président à ester en justice. Ainsi, le moyen soulevé par Mme B., tiré de ce que le président n'aurait pas bénéficié d'une telle autorisation manque en fait.

3. Ni les dispositions précitées du code de la santé publique ni aucune autre disposition législative ou réglementaire n'impose par ailleurs, sous peine d'irrecevabilité, que la plainte déposée par un conseil départemental soit accompagnée de l'ensemble du dossier présenté à l'occasion de la délibération approuvant son dépôt.

4. Aux termes de l'article L. 4123-2 du même code : « *Il est constitué auprès de chaque conseil départemental une commission de conciliation composée d'au moins trois de ses membres. (...) Lorsqu'une plainte est portée devant le conseil départemental, son président en accuse réception à l'auteur, en informe le médecin, le chirurgien-dentiste ou la sage-femme mis en cause et les convoque dans un délai d'un mois à compter de la date d'enregistrement de la plainte en vue d'une conciliation. En cas d'échec de celle-ci, il transmet la plainte à la chambre disciplinaire de première instance avec l'avis motivé du conseil dans un délai de trois mois à compter de la date d'enregistrement de la plainte, en s'y associant le cas échéant (...)* ». Il ressort de la lettre même de ces dispositions qu'elles s'appliquent lorsqu'une plainte est portée devant le conseil départemental par un tiers et non lorsque le conseil départemental porte plainte en son nom propre.

5. En l'espèce, le conseil départemental ayant de sa propre initiative déposé une plainte, il résulte de ce qui précède que Mme B. ne peut utilement invoquer un moyen tiré de ce que la procédure de conciliation prévue par l'article L. 4123-2 lorsqu'une plainte émane d'un tiers n'aurait pas été respectée.

6. La circonstance, à la supposer établie, que l'entretien confraternel qui s'est tenu le 10 juillet 2020 n'ait pas été organisé dans le respect des articles L. 121-1 et suivants du code des relations entre le public et l'administration est, par elle-même, sans incidence sur la régularité de la procédure contradictoire devant la chambre disciplinaire.

7. Le détournement de pouvoir allégué n'est pas établi.

8. Il résulte de ce qui précède que l'exception d'irrecevabilité soulevée par Mme B. ne peut être accueillie.

Sur les griefs de la plainte :

9. 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.* » et aux termes de l'article R. 4321-114 : « *Le masseur-kinésithérapeute veille au respect des règles d'hygiène et de propreté. Il ne doit pas exercer sa profession dans des conditions qui puissent compromettre la qualité des soins ou la sécurité des personnes prises en charge. (...)* ».

10. Il résulte de l'instruction que Mme B. est intervenue dans l'EHPAD « (…) » les 18, 19 et 23 mars 2020 sur prescription du médecin de l'établissement pour prodiguer des soins à l'une de ses patientes qui avait besoin d'être prise en charge à la suite d'une hospitalisation. Dans le même temps, l'intéressée a consulté son médecin traitant par téléphone à plusieurs reprises en lui signalant des maux de tête et des douleurs abdominales. Le 24 mars, Mme B. s'est vu prescrire un bilan sanguin qui a été réalisé le 26 mars et qui n'a pas révélé d'infection à la COVID. Le 27 mars, le médecin a prescrit à l'intéressée un arrêt de travail avec effet au 17 mars. Le 1er avril, Mme B. a subi un test nasopharyngé, dont le résultat, connu le 2 avril, s'est révélé « *faiblement positif* ». Il ressort de cette chronologie, d'une part, que Mme B. ne disposait

pas au cours du mois de mars 2020, d'informations médicales certaines lui permettant de se savoir contaminée à la COVID et, d'autre part, que son intervention litigieuse dans l'EHPAD a eu lieu les 18, 19 et 23 mars alors qu'à ces dates aucun arrêt de travail ne lui avait encore été prescrit.

11. Il résulte de ce qui précède qu'en fondant la sanction infligée à Mme B., d'une part, sur ce qu'elle a prodigué des soins les 18, 19 et 23 mars alors qu'elle se savait infectée par le virus de la COVID et, d'autre part, sur l'obligation de s'abstenir de toute activité le 23 mars qui se serait imposée à elle en vertu d'un arrêt de travail prescrit le 27 mars, la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la région Occitanie a dénaturé les faits de l'espèce et entaché sa décision d'une erreur d'appréciation. Mme B. est fondée, pour ce motif, à en demander l'annulation.

12. Il ressort des pièces du dossier que Mme B. est intervenue au mois de mars auprès d'une patiente nécessitant une continuité de soins alors que par ailleurs, d'une part, l'attestation de sa contamination à la COVID par un test nasopharyngé n'a été effective que le 2 avril, et, d'autre part, la diversité des recommandations sur la conduite à tenir par les personnels soignants intervenant en établissement pouvait inciter ceux d'entre eux qui n'avaient pas de certitude sur leur état à continuer de prodiguer des soins dans le respect des gestes barrières. Il ressort, par ailleurs, de la chronologie des faits mentionnés au point 10. que les manquements reprochés à Mme B., dont il n'est pas contesté qu'elle est une professionnelle expérimentée, exerçant au sein de son cabinet dans le respect des gestes barrière et dans des conditions propices à la qualité des soins et à la sécurité des personnes prises en charge, ne sont pas établis. L'intéressée est, dès lors, fondée à demander le rejet de la plainte présentée à son encontre par le Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn.

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991

13. Les dispositions de cet article font obstacle à ce que soit mise à la charge de Mme B., qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme de 2500 euros que demande le Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn le versement de la somme de 3600 euros que Mme B. demande au titre des mêmes dispositions.

DECIDE

Article 1er : La décision n° 2021/81-004 du Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn est annulée.

Article 2 : La plainte du Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn est rejetée.

Article 3 : Le surplus des conclusions présentées par le Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et par Mme B. est rejeté.

Article 4 : la présente décision sera notifiée à Mme B., au Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Tarn à la chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Occitanie, au directeur de l'agence régionale de santé d'Occitanie, au procureur de la République près le tribunal judiciaire de Castres, au Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et au ministre chargé de la santé et de la prévention.

Copie pour information en sera adressée à Me Pointeau et à Me Thepot.

Ainsi fait et délibéré par M. CHAVANAT, Conseiller d'Etat, Président, Mme BECUWE, MM. DIARD, GUILLOT, PELCA et TOURJANSKY, membres assesseurs de la chambre disciplinaire nationale.

Le conseiller d'Etat,

Président suppléant de la Chambre disciplinaire nationale

Bruno CHAVANAT

Anthony PEYROTTES

Greffier

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.