ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N°054-2014 Le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes c. M. P.

Rapporteur : M. Patrick BÉGUIN

Audience publique du 19 juin 2015

Décision rendue publique par affichage le 07 juillet 2015

Vu, enregistrée sous le numéro 054-2014 la requête, enregistrée le 15 octobre 2014 au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, présentée pour le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, dont le siège est 120-122, rue Réaumur à Paris (75002), par Me Jérôme Cayol ; il demande que soit annulée la décision n° CD 2014-03 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine du 11 septembre 2014 rejetant la plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Gironde à l'encontre de M. P., que soit prononcée à l'encontre de M. P. une sanction en adéquation avec la gravité des faits reprochés et que soit mis à la charge de M. P. le versement de la somme de 2000 euros au titre des frais irrépétibles ;
Il soutient que l'appel interjeté par le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes est recevable en application des dispositions de l'article L. 4122-3 du code de la santé publique ; que la décision attaquée a été prise en violation des dispositions des articles R. 4321-78 et R. 4321-54 du code de la santé publique ; qu'en effet, Mme B. s'est rendue au cabinet de M. P. en vue de séances de kinésithérapie respiratoire pour sa fille âgée de trois mois et atteinte de bronchiolite ; que c'est l'épouse et secrétaire de M. P. qui a accueilli la mère et son enfant, a installé l'enfant sur une table, a procédé à un lavement de nez, et à des pressions non thoraciques sur l'abdomen ; que ces faits ont été confirmés par M. P. devant la chambre disciplinaire de première instance ; que l'épouse de M. P. n'a pas précisé qu'elle n'était pas masseur-kinésithérapeute et que Mme B. a pu croire qu'elle avait à faire à un masseur-kinésithérapeute, d'autant que lorsqu'il est arrivé, M. P. n'a pas rectifié la situation et qu'il a même entretenu cette confusion en interrogeant son épouse sur l'enfant ; que la faute commise par M. P. est ainsi constituée d'une part par le fait que M. P. a laissé croire à une patiente que son épouse était masseur-kinésithérapeute, et, d'autre part, par le fait qu'il a laissé son épouse, c'est-à-dire une non-professionnelle, effectuer des gestes de soin envers l'enfant, assimilables à de la masso-kinésithérapie ;

Vu la décision attaquée ;

Vu les observations, enregistrées le 02 janvier 2015, présentées par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Gironde, dont le siège est 182, rue Achard à Bordeaux (33300), et tendant aux mêmes fins que la requête par les mêmes moyens ; il soutient en outre qu'il est constant que la prise en charge du nourrisson a été effectuée par Mme P. qui est secrétaire médicale, et non par un masseur-kinésithérapeute ; que le conseil départemental a considéré que la prise en charge, même temporaire ou initiale, ne pouvait être déléguée par un masseur-kinésithérapeute à une personne n'ayant pas les

compétences de masseur-kinésithérapeute ; que c'est pourquoi une plainte pour complicité d'exercice illégal de la masso-kinésithérapie a été déposée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 05 janvier 2015 , présenté pour M. P., masseur-kinésithérapeute, exerçant (…), par Me Philippe Lief, de la SCP Gravellier-Lief-De Lagausie, avocat au barreau de Bordeaux ; il conclut au rejet de la requête d'appel et à la confirmation de la décision de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine ; il demande en outre qu'il soit sursis à statuer dans l'attente de la décision du tribunal administratif sur la requête en annulation de la décision du conseil national rejetant sa demande d'annulation de la plainte ;
Il soutient que son épouse ne s'est pas livrée à la masso-kinésithérapie telle que définie aux articles R. 4321-3 et R. 4321-4 du code de la santé publique ; qu'il conteste en effet les faits tels que rapportés par Mme B. dont la plainte procède d'un véritable acharnement à son encontre ; que le fait de moucher un bébé ne relève pas des dispositions de l'article R. 4321-9 du code de la santé publique ; que si Mme P. a posé une main sur le ventre de l'enfant, c'est uniquement pour l'apaiser et la maintenir en sécurité sur la table d'examen ; que d'ailleurs, Mme B. elle-même a précisé que les pressions étaient uniquement abdominales et non pas thoraciques alors que la kinésithérapie respiratoire implique l'exercice de pressions thoraciques ; que les déclarations de Mme B. selon lesquelles M. P. n'aurait pas examiné l'enfant, que Mme P. aurait indiqué à Mme B. qu'elle devait revenir le soir parce que sa fille était très encombrée et que les formalités de facturation seraient faites alors sont mensongères et que la chambre disciplinaire nationale ne peut se fonder sur elles ; que la circonstance que Mme B. ait emmené sa fille chez un autre masseur-kinésithérapeute l'après-midi même et que ce masseur-kinésithérapeute ait pratiqué une séance de kinésithérapeute respiratoire ne signifie pas qu'une telle séance était nécessaire lorsque M. P. a examiné l'enfant, ces situations étant très évolutives ; qu'au surplus, ce n'est pas sur une erreur de diagnostic qu'est fondée la plainte, mais sur une complicité d'exercice illégal de la kinésithérapie ; que M. P. n'a pas laissé croire que son épouse était masseur-kinésithérapeute, sa plaque n'indiquant que son nom ; que Mme P. a clairement indiqué qu'elle installait l'enfant dans l'attente de la disponibilité de M. P. ; que M. P. n'avait pas à présenter son épouse comme étant sa secrétaire ; que la circonstance que M. P. aurait interrogé son épouse sur l'enfant résulte des seules déclarations de Mme B. ; que M. P. conteste avoir reconnu les faits tels que retranscrits dans le procès-verbal de la séance plénière du conseil départemental du 4 février 2014 lors de la commission de conciliation alors même qu'il ne connaissait pas les griefs qui lui étaient reprochés par Mme B. n'ayant jamais eu connaissance de sa première lettre ; que l'affirmation selon laquelle M. P. n'aurait pas démenti les dires de Mme B. repose dans le procès-verbal de la séance du CDO du 4 avril 2014 sur le témoignage de deux membres du CDO qui est l'organe des poursuites dans le cadre de la procédure disciplinaire ; qu'en vertu de la convention européenne des droits de l'homme, ces déclarations ne peuvent être retenues ; qu'il en va de même des indications de Mme B. dans son mémoire ; que les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont irrecevables, cet article n'étant pas rendu applicable à la procédure disciplinaire des masseurs-kinésithérapeutes ;

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 16 mars 2015, présenté pour le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, par Me Cayol, qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens ; il soutient en outre que la demande de sursis à statuer ne peut aboutir dès lors que l'existence d'un recours qui serait pendant n'est pas établie et qu'en toute hypothèse, un tel recours ne serait pas recevable ; que la seule circonstance que Mme P. ait touché l'enfant a suffi à entretenir une confusion sur la fonction qu'elle occupait au sein du

cabinet ; qu'elle n'a pas informé Mme B. de la présence de M. P. dans le cabinet ; que M. P. a interrogé sa femme sur les actes qu'elle avait réalisés et pouvait ainsi laisser croire que Mme P. était une praticienne apte à donner un avis scientifique ; que cet élément était renforcé par la circonstance que n'ayant lui-même effectué aucun acte, on pouvait penser que les soins apportés par Mme P. étaient suffisants ; que le rôle de Mme P. était d'accueillir administrativement les patients, et non de les prendre en charge et de procéder à l'évaluation initiale ; que Mme B. a pu raisonnablement croire que Mme P. était masseur-kinésithérapeute, d'autant que c'était sa première visite dans ce cabinet ; que le moyen tiré de la méconnaissance du droit au procès équitable ne peut qu'être rejeté ;

Vu le mémoire, enregistré le 23 mars 2015, présenté pour M. P., par Me Lief, et tendant aux mêmes fins que le précédent mémoire par les mêmes moyens ; il persiste notamment dans sa demande de sursis à statuer ; il soutient en outre que la notion de prise en charge n'a aucun contenu juridique, la seule question est de savoir s'il y a eu des actes de masso-kinésithérapie ; que l'évaluation initiale a bien été faite par M. P. ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code de la santé publique ;

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 juin 2015 :

- M. Béguin en son rapport ;

- Les observations de Me Cayol pour le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;

- Les observations de Me Lief pour M. P. et celui-ci en ses explications ;

- Les explications de M. Versepuy, Président, pour le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Gironde ;

M. P. ayant été invité à reprendre la parole en dernier ;

Après en avoir délibéré

1- Considérant que, par la décision attaquée du 11 septembre 2014, la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine, a rejeté la plainte formée par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Gironde à l'encontre de M. P. ; que le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes demande l'annulation de cette décision ;

<u>Sur la demande de sursis à statuer :</u>

2- Considérant que M. P. demande qu'il soit sursis à statuer sur la présente requête dans l'attente de la décision du tribunal administratif de Bordeaux sur sa demande d'annulation de la décision du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes rejetant sa demande d'annulation de la décision du 25 mars 2014 par laquelle le conseil départemental de la Gironde a décidé de déposer une plainte à son encontre ; qu'il appartient cependant à la juridiction disciplinaire de se prononcer sur les requêtes dont elle est saisie sans surseoir à statuer dans l'attente d'une décision d'une autre juridiction administrative ;

Sur les griefs :

3- 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. »* et qu'aux termes de l'article R. 4321-78 du même code : *« Sont interdites la facilité accordée ou la complicité avec quiconque se livre à l'exercice illégal de la masso-kinésithérapie. »* ;

4- Considérant qu'il résulte de l'instruction que Mme B. s'est rendue, le samedi 4 janvier 2014, au cabinet de M. P., masseur-kinésithérapeute, pour son enfant âgée de trois mois et demi qui souffrait de bronchiolite ; que c'est Mme P., secrétaire et épouse de M. P. qui l'a accueillie ; que Mme P. a installé l'enfant sur la table, l'a mouchée et a posé au moins une main sur le ventre de l'enfant ; que ces faits sont reconnus par M. P. dans ses écritures devant la chambre disciplinaire et qu'ils peuvent donc être regardés comme établis alors que les indications figurant dans le procès-verbal de la séance plénière du conseil départemental du 4 février 2014 selon lesquelles M. P. n'aurait pas *« démenti les dires de la maman »* ne peuvent être retenues compte tenu de leur imprécision ; que les gestes susrappelés accomplis par Mme P. dont il n'est pas soutenu qu'elle se soit présentée comme masseur-kinésithérapeute ne peuvent être qualifiés de gestes de masso-kinésithérapie ; que la circonstance que Mme B. ait consulté le jour même et le lendemain un autre masseur-kinésithérapeute qui a pratiqué une masso-kinésithérapie respiratoire est sans incidence sur la nature des actes prodigués par Mme P. ; qu'ainsi M. P. ne peut être regardé comme complice d'exercice illégal de la masso-kinésithérapie en application des dispositions de l'article R. 4321-78 précité ; que c'est, dès lors, à bon droit que la chambre disciplinaire de première instance a considéré qu'aucune faute déontologique ne pouvait être retenue à la charge de M. P. et a rejeté la plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Gironde ;

5- Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la requête du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ne peut qu'être rejetée ;

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 faute, 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 ces dispositions font obstacle à ce que soit mis à la charge de M. P. la somme que demande le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

DECIDE

Article 1er :
La requête du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes est rejetée.

Article 2 :
La présente décision sera notifiée au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, à M. P., au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Gironde, au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bordeaux, au directeur général de l'Agence régionale de santé d'Aquitaine, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Aquitaine et au Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes

Copie pour information en sera adressée à Me Cayol et à Me Lief.

Ainsi fait et délibéré par Mme CAMGUILHEM, Conseillère d'Etat honoraire, Présidente et MM. RUSTICONI, DEBIARD, DUTARTRE, DUCROS, BÉGUIN, membres assesseurs de la chambre disciplinaire nationale.

Anne-Marie CAMGUILHEM
Conseillère d'Etat honoraire
Présidente

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.