ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N°013-2014 M. M. c. le Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Vendée

Rapporteur: M. Dominique Pelca

Audience publique du 27 novembre 2015

Décision rendue publique par affichage le 06 janvier 2016

Vu la décision en date du 4 juillet 2014 par laquelle la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes a rejeté la fin de non-recevoir soulevée par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Vendée à l'encontre de la requête de M. M. et a sursis à statuer sur cette requête dans l'attente de la nouvelle expertise médicale à intervenir en application de l'article R. 4124-3 du code de la santé publique ;

Vu enregistré au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes le 18 juin 2015, le mémoire présenté par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Vendée qui informe la chambre disciplinaire nationale qu'il a adressé le 6 mars 2015 à M. M., avec copie à son conseil, un courrier lui rappelant ses obligations ; que la fille de M. M. agissant comme mandataire de son père indique que M. M. est incarcéré depuis le 2 décembre 2014 et ne pourra se présenter avant mai 2016 sauf aménagement de la peine ;

Vu, enregistré le 22 octobre 2015, le mémoire présenté pour M. M., actuellement domicilié au centre pénitentiaire (...), par Me Stéphanie Clément, 20 rue d'Isly - Centre d'affaires les 3 soleils – à Rennes (35000); et tendant au renvoi de l'affaire; il est rappelé la procédure juridictionnelle et précisé en outre qu'à la suite de la décision de la cour d'appel de Poitiers du 28 juin 2013 ayant prononcé à son encontre une peine complémentaire d'interdiction d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute, M. M. a mis fin à son exercice professionnel et a procédé à sa cessation d'activité auprès du centre de formalité des entreprises et à la cession de sa clientèle et de son matériel; que les demandes d'aménagement de peine formulées par M. M. ont été rejetées par le juge d'application des peines des Sables d'Olonne le 11 février 2014, décision confirmée par arrêt de la cour d'appel de Poitiers du 10 septembre 2014 ; que M. M. a été incarcéré à compter du 2 décembre 2014 ; que si M. M. n'a pas entrepris les démarches propres à permettre la réalisation de l'expertise, c'est uniquement en raison des incertitudes existantes quant aux conditions d'exécution de la partie ferme de la peine prononcée à son encontre par la cour d'appel de Poitiers et de la date à laquelle cette reprise pourrait avoir lieu; que M. M. souhaite toujours reprendre son activité de masseur-kinésithérapeute en l'exerçant toutefois au sein d'un centre de soins, et non plus en individuel; qu'avec les remises de peine, la fin de la peine est actuellement fixée au 3 février 2016;

Vu, enregistré les 20 novembre 2015 et 23 novembre 2015, le mémoire présenté pour M. M., par Me Clement, et tendant à ce qu'il soit sursis à statuer dans l'attente d'une nouvelle expertise psychiatrique, et, à titre subsidiaire, si la chambre disciplinaire nationale décide de statuer au fond, d'infirmer la décision de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Pays de la Loire du 13 janvier 2014 ; il reprend les moyens de ses précédents mémoires et soutient en outre que la décision attaquée ne respecte pas le préalable d'une nouvelle expertise fixée par la décision du conseil régional du 6 novembre 2013; que le risque de réitération ne saurait être déterminé par l'instance disciplinaire au vu de la seule motivation des décisions pénales rendues ; que, d'ailleurs, le tribunal correctionnel n'a pas prononcé de suspension, et la cour d'appel a limité l'interdiction à un an ; que la sanction de la radiation s'apparente à une double peine ; que M. M. a pu librement exercer son activité professionnelle jusqu'à la décision de la cour d'appel de Poitiers du 28 juin 2013 puisqu'avant cette décision, il n'avait jamais été condamné, ni mis en cause ; que les faits reprochés n'ont pas été commis à l'égard d'une patiente ; qu'à sa sortie de détention, M. M. sera soumis à une mesure de mise à l'épreuve destinée à s'assurer de l'absence de réitération des faits délictueux :

Vu la note en délibéré en date du 18 décembre 2015 présentée pour M. M.;

Vu les autres pièces du dossier;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de justice administrative ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 27 novembre 2015 :

- M. Pelca, en son rapport;
- Les observations de Me Thierry Pedro-Antonio De La Fuente pour M. M. et M. M. en ses explications ;
- Les observations de Me Buet pour le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Vendée et M. Marc Lévêque, président du conseil départemental, en ses explications ;
- M. M. ayant été invité à reprendre la parole en dernier ;

Après en avoir délibéré,

1- Considérant que, par jugement du 6 décembre 2012, le tribunal correctionnel des Sables d'Olonne a jugé que M. M. était coupable des faits de vol de portable et d'agression sexuelle sur la personne d'une visiteuse médicale et l'a condamné à un emprisonnement délictuel de quatre ans dont un an avec sursis ; que, par arrêt du 28 juin 2013, la cour d'appel de Poitiers a confirmé la culpabilité de M. M., condamné M. M. à la peine de 4 ans d'emprisonnement dont 2 ans assortis du sursis avec mise à l'épreuve pendant 2 ans, et l'a

condamné « à une interdiction d'exercer son activité professionnelle de kinésithérapeute pendant une durée de un an », soit du 5 juillet 2013 au 5 juillet 2014 ;

- 2- Considérant, par ailleurs, que, par décision du 6 novembre 2013, la formation restreinte du conseil régional de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Pays de la Loire, saisie par l'Agence régionale de santé des Pays de la Loire, a, en application des dispositions de l'article R. 4124-3 du code de la santé publique et, au vu d'un rapport d'expertise du 20 septembre 2013, suspendu M. M. de son activité professionnelle jusqu'au 5 juillet 2014 en précisant que la reprise de l'exercice professionnel ne pourra avoir lieu sans qu'au préalable ait été diligentée une nouvelle expertise médicale ;
- 3- Considérant que, saisie par M. M. d'une requête tendant à l'annulation de la décision n°01.03.2013 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la région des Pays de la Loire du 13 janvier 2014 lui infligeant la peine disciplinaire de radiation du tableau de l'ordre et le condamnant aux dépens, la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes a, par décision en date du 4 juillet 2014, rejeté la fin de non-recevoir soulevée par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Vendée à l'encontre de la requête de M. M. et sursis à statuer sur cette requête dans l'attente de la nouvelle expertise médicale à intervenir en application de l'article R. 4124-3 du code de la santé publique ; qu'en effet, à la date de publication de la décision de la chambre disciplinaire nationale, l'année de suspension prenant fin, la nouvelle expertise devait intervenir très prochainement ; que, même si elle était réalisée dans le cadre d'une procédure administrative et non disciplinaire, cette expertise pouvait apporter des informations sur le comportement de M. M. vis-à-vis des faits reprochés, et sur le risque de réitération ;
- 4- Considérant que les dispositions de l'article R. 4124-3 du code de la santé publique, citées dans la décision avant-dire-droit du 4 juillet 2014 précisent que c'est au professionnel faisant l'objet d'une suspension temporaire du droit d'exercer de demander au conseil départemental l'organisation d'une nouvelle expertise médicale, préalable à la reprise de l'activité professionnelle ; que M. M. n'a pas demandé l'organisation d'une telle expertise ; que s'il soutient n'avoir pu solliciter une telle expertise en raison de l'incertitude où il était sur les conditions d'exécution de la peine de prison ferme prononcée par la cour d'appel de Poitiers, il n'a cependant été incarcéré qu'à compter du 2 décembre 2014 et qu'il était donc en mesure de solliciter cette expertise entre le 07 juillet 2014, date à laquelle il a réceptionné la notification de la décision du 4 juillet 2014 et le 2 décembre 2014 ; qu'il pouvait également demander l'organisation de cette expertise alors qu'il était détenu ;
- 5- Considérant qu'aucun mémoire ni aucune pièce n'ont été déposés au greffe de la chambre disciplinaire nationale au nom de M. M. entre le 4 juillet 2014 et le 22 octobre 2015 malgré la relance du greffe en date du 9 avril 2015, les contacts téléphoniques et l'avis d'audience du 10 juillet 2015 ; qu'il ne résulte ni des mémoires présentés en octobre et novembre pour M. M., ni des échanges à l'audience que l'expertise prévue au dernier alinéa de l'article R.4124-3 du code de la santé publique, dans sa rédaction applicable au litige, va être prochainement demandée par M. M.; qu'ainsi, la carence de M. M., ne saurait retarder le jugement d'une affaire enregistrée le 27 janvier 2014 ;
- 6- 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 » ;

7- Considérant qu'il résulte du jugement du tribunal correctionnel des Sables d'Olonne du 6 décembre 2012, confirmé par l'arrêt de la cour d'appel de Poitiers du 28 juin 2013 que M. M. a commis le 7 mai 2009 sur la personne d'une visiteuse médicale des faits d'agression sexuelle alors que cette personne avant absorbé un médicament à son insu était dans l'incapacité de résister, et qu'il lui a volé son téléphone portable; que la cour d'appel a confirmé la peine d'emprisonnement de quatre ans, et a porté le sursis à deux ans ; que M. M. ne peut, à l'occasion de la contestation d'une sanction disciplinaire remettre en cause la procédure devant la juridiction pénale ; que l'autorité absolue de la chose jugée s'attache aux constatations faites par le juge pénal; que M. M. ne peut dès lors, comme il le fait constamment, nier les faits qui lui sont reprochés et soutenir qu'il est victime d'agissements d'autres personnes; que ces faits commis dans les locaux professionnels et en usant de la qualité de masseur-kinésithérapeute portent une atteinte grave à l'obligation de moralité rappelée ci-dessus; que la circonstance que ces faits aient été commis à l'égard d'une visiteuse médicale et non d'une patiente n'atténue pas leur gravité; qu'il résulte de l'ensemble des pièces du dossier qu'il existe un risque de réitération à l'occasion de l'exercice de la profession ; que c'est donc sans prononcer une sanction disproportionnée que la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la région des Pays de la Loire a infligé à M. M. la sanction de la radiation du tableau de l'ordre ; qu'eu égard à l'indépendance des poursuites pénales et disciplinaires, est sans incidence la circonstance que la sanction de la radiation aille au-delà de l'interdiction d'exercer pendant un an prononcée par la cour d'appel de Poitiers le 28 juin 2013 ; que le moyen tiré de ce qu'une mesure de radiation va au-delà de la suspension temporaire d'un an prononcée le 6 novembre 2013 par la formation restreinte du conseil régional de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Pays de la Loire est également inopérant dès lors que les deux mesures n'ont pas la même portée et qu'en application des dispositions de l'article R. 4124-3 du code de la santé publique, la mesure administrative prononcée par le conseil régional de l'ordre ne peut être qu'une suspension temporaire;

8- Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. M. n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par la décision attaquée, la chambre disciplinaire de première instance a prononcé la sanction de la radiation du tableau de l'ordre à son encontre ;

DECIDE:

Article 1er:

La requête de M. M. est rejetée.

Article 2:

La présente décision sera notifiée à M. M., au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Vendée, au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au procureur de la République près le tribunal de grande instance de la Roche-sur-Yon, au directeur général de l'Agence régionale de santé des Pays de la Loire, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Pays de la Loire et au Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes.

Copie pour information en sera adressée à Me Clement et à Me Buet.

Ainsi fait et délibéré par Mme CAMGUILHEM, Conseillère d'Etat honoraire, Présidente et Mme TURBAN, MM. DUCROS, DUTARTRE, PELCA, PIRES, 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