ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N°010-2015 Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes c. M. C.
N°011-2015 Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord c. M. C.

Rapporteur : Mme Magalie TURBAN

Audience publique du 15 avril 2016

Décision rendue publique par affichage le 29 avril 2016

Vu **1° la requête, enregistrée sous le numéro 010-2015** le 20 mars 2015 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 social est 120-122, rue Réaumur, 75002 Paris, par Me Jérôme Cayol ; il demande que soit annulée la décision n°2014-010 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord-Pas-de-Calais en date du 23 février 2015 infligeant à M. C. la peine disciplinaire d'interdiction temporaire d'exercer de trois ans avec sursis total et que soit mis à la charge de M. C. le versement de la somme de 2000 euros au titre des frais irrépétibles ;
il soutient que M. C., masseur-kinésithérapeute inscrit au tableau de l'ordre du Nord, a été condamné par la cour d'assises de la Gironde à une peine d'emprisonnement de cinq ans dont trois ans avec sursis pour des faits de viol commis durant l'été 1994, et des faits de tentative de viol commis durant l'été 1996 sur la personne d'un mineur de moins de quinze ans ; que le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord n'a appris cette condamnation que le 9 mai 2014, lors d'une audience du tribunal de grande instance de Lille pour notification d'un jugement prononçant la clôture pour insuffisance d'actif de la procédure ouverte à l'encontre de M. C. : que la présente requête est recevable ; qu'elle est bien fondée ; qu'en effet, la décision attaquée a été prise au mépris des dispositions des articles R.4321-54 et L.4126-6 du code de la santé publique ; qu'ainsi que le Conseil d'Etat l'a déjà jugé, les faits pour lesquels M. C. a été pénalement condamné sont, par leur nature, incompatibles avec le maintien de l'intéressé dans l'ordre ; qu'ainsi c'est la radiation qui doit être prononcée ;

Vu la décision attaquée ;

Vu, la mise en demeure d'avoir à produire un mémoire en défense adressée le 30 novembre 2015 à M. C. ;

Vu le courrier du 30 mars 2016 de la chambre disciplinaire nationale informant les parties que la décision était susceptible d'être fondée sur deux moyens d'ordre public ;

Vu, enregistrées le 7 avril 2016, les observations présentées par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord qui soutient que les faits commis en 1996 suffisent au prononcé d'une sanction ; que la décision de la cour d'assises est définitive ;

Vu, enregistrées le 8 avril 2016, les observations présentées pour le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes qui confirme ses précédentes écritures et qui soutient que compte tenu de leur gravité, les faits sont manifestement incompatibles avec le maintien de M. C. dans l'ordre ; que si le juge disciplinaire n'est pas compétent pour infliger à M. C. une sanction pour les faits pour lesquels il a été pénalement condamné, la sanction disciplinaire de la radiation doit, au regard de la condamnation pénale, être infligée à M. C. ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu **2° la requête, enregistrée sous le numéro 011-2015** le 23 mars 2015 au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, présentée pour le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord, dont le siège social est Centre Vauban, entrée Douai, 199/201 rue Colbert, 59000 Lille, par Me Christian Delbe ; il demande que soit réformée la décision n°2014-010 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord-Pas-de-Calais en date du 23 février 2015 infligeant à M. C. la peine disciplinaire d'interdiction temporaire d'exercer de trois ans avec sursis total et que soit mis à la charge de M. C. le versement de la somme de 5000 euros au titre des frais irrépétibles ;
il soutient que M. C., masseur-kinésithérapeute, demeurant (…), a été condamné par la cour d'assises de la Gironde à une peine d'emprisonnement de cinq ans dont trois ans avec sursis pour des faits de viol commis durant l'été 1994, et des faits de tentative de viol commis durant l'été 1996 sur la personne d'un mineur de moins de quinze ans ; que le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes n'a appris cette condamnation que le 9 mai 2014, lors d'une audience du tribunal de grande instance de Lille statuant sur la clôture d'une mesure de liquidation judiciaire prononcée à l'encontre de M. C. : que le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord est bien fondé à agir à l'encontre de M. C. ; qu'en effet, la décision attaquée a été prise au mépris des dispositions de l'article L.4126-6, alinéa 1 du code de la santé publique ; que le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord n'a pas été informé de la condamnation pénale alors que des mesures préventives auraient pu être sollicitées ou que la saisine de la chambre disciplinaire aurait pu intervenir plus tôt ; que la décision méconnait aussi les dispositions de l'article R.4321-54 du code de la santé publique ; qu'en effet, les faits reprochés constituent des manquements graves au principe de moralité alors même qu'il ne peut être certain que M. C. ne recommencera pas ; qu'il n'a pas averti l'ordre de sa condamnation, démontrant ainsi son manque de responsabilité ;

Vu la décision attaquée ;

Vu, la mise en demeure d'avoir à produire un mémoire en défense adressée le 30 novembre 2015 à M. C. ;

Vu le courrier du 30 mars 2016 de la chambre disciplinaire nationale informant les parties que la décision était susceptible d'être fondée sur deux moyens d'ordre public ;

Vu, enregistrées le 7 avril 2016, les observations présentées par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord qui confirme ses précédentes écritures et qui soutient que les faits commis en 1996 suffisent au prononcé d'une sanction ; que la décision de la cour d'assises est définitive ;

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 15 avril 2016 :

- Mme Turban, en son rapport ;
- Les observations de Me Lor pour le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;
- les observations de Me Leblanc pour le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord ;
- M. C., dûment convoqué, n'étant ni présent ni représenté ;

Me Lor et Me Leblanc ayant été invitées à reprendre la parole en derniers ;

Après en avoir délibéré,

1- Considérant que les requêtes susvisées tendent à l'annulation de la même décision ; qu'il y a lieu de les joindre pour y statuer par une même décision ;

2- Considérant que M. C., masseur-kinésithérapeute inscrit à l'ordre depuis le 22 septembre 2009, a été condamné par arrêt du 28 mai 2013 de la cour d'assises de la Gironde, devenu définitif, à une peine d'emprisonnement de cinq ans dont trois ans avec sursis pour des faits de viol commis durant l'été 1994, et des faits de tentative de viol commis durant l'été 1996 sur la personne d'un mineur de moins de quinze ans et mise à l'épreuve pendant trois ans ; que, sur la plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord, la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord-Pas-de-Calais, par la décision attaquée en date du 23 février 2015, a infligé à M. C. la peine disciplinaire d'interdiction temporaire d'exercer de trois ans avec sursis total ; que le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord demandent l'annulation de cette décision et la condamnation de M. C. à la sanction de la radiation du tableau ;

3- Considérant que la circonstance que des faits reprochés à un masseur-kinésithérapeute sont antérieurs à son inscription à un tableau de l'ordre ne fait pas obstacle à ce que les juridictions disciplinaires de l'ordre puissent apprécier si ceux de ces faits qui n'étaient pas connus lors de l'inscription de l'intéressé sont, par leur nature, incompatibles avec son maintien dans l'ordre et prononcer, si tel est le cas, la radiation du tableau de l'ordre, alors même que l'inscription n'aurait pas été obtenue par fraude et que plus de quatre mois se seraient écoulés depuis l'inscription ; que, lorsque les faits étaient connus lors de l'inscription,

les juridictions disciplinaires peuvent néanmoins prononcer une radiation aux mêmes conditions lorsque, postérieurement à l'inscription, l'autorité judiciaire avise l'ordre, comme le prévoit le second alinéa de l'article L. 4126-6 du code de la santé publique, de la condamnation d'un masseur-kinésithérapeute par le juge pénal et que les faits pour lesquels l'intéressé est condamné sont, par leur nature, incompatibles avec son maintien dans l'ordre ; que les juridictions disciplinaires n'ont toutefois pas compétence, dans ce cas, pour prononcer une sanction autre que la radiation ;

4- Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que les faits à raison desquels M. C. a fait l'objet d'une poursuite disciplinaire ont été commis par l'intéressé pendant l'été 1994 et pendant l'été 1996, soit antérieurement à son inscription au tableau du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord ; qu'il suit de là que la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ne pouvait légalement prononcer à l'encontre de l'intéressé, comme elle l'a fait par sa décision du 23 février 2015, la sanction de l'interdiction d'exercer les fonctions de masseur-kinésithérapeute pendant une durée de trois ans, assortie du sursis total ; qu'il lui appartenait seulement d'apprécier si les faits pour lesquels l'intéressé avait été condamné étaient compatibles avec son maintien dans l'ordre et, dans la négative, de prononcer sa radiation ; que la décision attaquée est entachée d'erreur de droit ; que les requérants sont, dès lors, fondés à en demander l'annulation ;

5- Considérant que sont applicables aux faits commis en 1996 les dispositions de l'article 6 de la loi n°95-116 du 4 février 1995 selon lesquelles : « *l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes veille au maintien des principes de moralité indispensables à l'exercice de la masso-kinésithérapie et à l'observation, par tous ses membres, des droits, devoirs et obligations professionnels, ainsi que des règles édictées par le code de déontologie prévu à l'article L. 490* » ; que l'article L. 491-7 du code de la santé publique rend notamment applicable aux masseurs-kinésithérapeutes l'article L. 423 du même code qui définit une échelle de sanctions, dans laquelle figure la radiation du tableau de l'ordre ; que, compte tenu de ces dispositions législatives, les faits contraires à la moralité commis par M. C. en 1996 peuvent faire l'objet d'une radiation sans méconnaître le principe de légalité des délits ni celui de légalité des peines ;

6- Considérant qu'en ce qui concerne les faits commis pendant l'été 1994, si l'article L.502 du code de la santé publique, alors applicable, prévoit la possibilité de prononcer l'interdiction absolue d'exercer et satisfait ainsi au principe de légalité des peines, aucun texte ne définit, pendant cette période, les obligations déontologiques applicables aux masseurs-kinésithérapeutes ; qu'en l'absence de définition préalable de l'incrimination, les faits commis en 1994 ne peuvent faire l'objet de poursuites disciplinaires ;

7- Considérant que la cour d'assises a condamné M. C. pour les faits de tentative de viol sur mineur de moins de quinze ans commis en 1996 ; que ces seuls faits, sont, en raison de leur extrême gravité, incompatibles avec le maintien de M. C. dans l'ordre ; qu'il y a lieu, dès lors, de prononcer sa radiation du tableau de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;

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

8- 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 (...)» ;*

9- Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de mettre à la charge de M. C. la somme que demandent le conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord au titre des frais exposés par eux et non compris dans les dépens ;

DECIDE

Article 1er :
La décision n°2014-010 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord-Pas-de-Calais en date du 23 février 2015 infligeant à M. C. la peine disciplinaire d'interdiction temporaire d'exercer de trois ans avec sursis total est annulée.

Article 2 :
La peine de la radiation du tableau de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes est prononcée à l'encontre de M. C..

Article 3 :
La peine prononcée à l'article 2 prendra effet le 25 mai 2016.

Article 4 :
Les conclusions du conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord tendant à l'application des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 :
La présente décision sera notifiée au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, à M. C., au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord, au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Lille, au directeur général de l'Agence régionale de santé du Nord-Pas-de-Calais - Picardie, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Nord-Pas-de-Calais et au Ministre des Affaires sociales et de la Santé.

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

Ainsi fait et délibéré par Mme CAMGUILHEM, Conseillère d'Etat honoraire, Présidente et Mme TURBAN, MM. DAVID, DEBIARD, POIRIER, RUSTICONI, 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.