

ORDRE NATIONAL DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES

CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE

N°026-2019 – B. c/ I.

N°031-2019 – CNOMK c/ I.

Rapporteur : Madame Magalie TURBAN-GROGNEUF

Audience publique du 27 janvier 2021

Décision rendue publique par affichage le 18 février 2021

Vu la procédure suivante :

Procédures contentieuses antérieures :

Par une plainte enregistrée au greffe de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ile-de-France le 12 septembre 2018, transmise par le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Paris sans s'y associer, Mme B., patiente, a formé une plainte contre M. I., masseur-kinésithérapeute.

Par une décision n°18/022 du 8 juillet 2019, la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ile-de-France a infligé à M. I. la sanction de l'avertissement.

Procédures devant la chambre disciplinaire nationale :

I- Par une requête d'appel enregistrée le 18 juillet 2019 au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes sous le numéro 026-2019, Mme B., représentée par Me Kamel Maouche, demande à la chambre disciplinaire nationale :

1°) d'annuler cette décision ;

2°) de faire droit aux conclusions de sa plainte et de retenir à l'encontre de M. I. une sanction proportionnée avec la gravité des faits d'agression sexuelle qui lui sont reprochés ;

3°) de mettre à la charge de M. I. la somme de 2 000 euros au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

II- Par une requête d'appel enregistrée le 8 août 2019 au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes sous le numéro 031-2019, le Conseil national de l'ordre des masseurs kinésithérapeutes demande à la chambre :

1°) de réformer la décision du 8 juillet 2019 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ile de France ;

2°) de prononcer à l'encontre de M. I. une sanction en adéquation à la gravité des faits qui lui sont reprochés.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code pénal ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu la loi n°91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, notamment le I de l'article 75 ;

Vu l'ordonnance n°2020-1402 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre administratif ;

Les parties ayant été régulièrement convoquées à l'instance ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 27 janvier 2021 :

- Mme Magalie Turban-Grogneuf en son rapport ;
- Les observations de Me Kamel Maouche pour Mme B., ainsi que les explications de cette dernière ;
- Les observations de M. Jean-François Dumas, Secrétaire général, pour le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;
- Les observations de Me Clara Massis de Solere pour M. I., ainsi que les explications de ce dernier ;
- Le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Paris.

M. I. ayant été invité à prendre la parole en dernier.

Considérant ce qui suit :

1- Il ressort des pièces du dossier que Mme B. s'est vu conseiller par son chirurgien-dentiste une série de soins de kinésithérapie pour des douleurs dans les trapèzes et les cervicales, qu'elle a demandé à M. I. d'effectuer. Elle reproche à ce professionnel de s'être livré lors de la quatrième séance de soins réalisée à son cabinet le 14 juin 2018 à des gestes ayant porté atteinte à son intimité, comportement auquel elle prête un caractère sexuel. Il résulte tant des termes de la plainte déposée dès le lendemain des faits devant le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Paris que de son témoignage recueilli quelques heures après la séance litigieuse et confirmé par ses déclarations du 19 juin 2018 devant un officier de police judiciaire que M. I., lui a d'abord proposé de s'allonger sur

la table de soins sur le dos pour lui masser les épaules et la nuque. Il lui a ensuite demandé de replier ses genoux et lui a massé le ventre. Il lui a dans, un troisième temps, demandé de s'asseoir sur la table de soins avec les pieds sur le sol puis de dégrafer son soutien-gorge et, en étant derrière elle tout en lui massant le ventre avec les deux mains, il a fait pression avec son corps sur son dos afin de réaliser des mouvements de balancier d'avant en arrière. A cette occasion, Mme B. relève que son soutien-gorge est tombé. M. I. lui a alors demandé de s'asseoir sur la table de soins, membres inférieurs tendus et face à elle, l'a mise dans une position de type accolade en lui demandant de mettre ses mains autour de son cou tout en lui massant le dos. Mme B. soutient que, dans cette position, M. I. lui a fait un baiser sur la joue droite puis deux baisers dans le cou, ce qui l'a immédiatement conduite à lui demander d'arrêter « ces bisous qui la mettaient mal à l'aise ». Ayant repris une distance professionnelle, M. I. aurait alors saisi la main gauche de Mme B. pour la placer sur son torse dans un geste décrit comme « sensuel ». Dans le courant de l'instruction, la plaignante a, en outre, fait valoir qu'en fin de séance, alors qu'elle était en position assise sur la table de soins, M. I. lui a caressé la cuisse en accompagnant ce geste d'une réflexion sur la maigreur de la patiente. A la suite de ces faits, Mme B. a immédiatement et définitivement interrompu les séances de soins.

2- Les faits portés à la connaissance de l'autorité de police dans les conditions décrites plus haut ont fait l'objet d'une procédure judiciaire sur le fondement de l'article 227-2 du code pénal pour atteinte sexuelle avec violence, contrainte, menace ou surprise. Par jugement du 20 mars 2019 le tribunal de grande instance de Paris a reconnu M. I. non coupable et l'a relaxé. Toutefois sur appel de Mme B. et du ministère public, la cour d'appel de Paris par son arrêt du 5 novembre 2019 a reconnu M. I. coupable « d'attouchements de nature sexuelle » envers Mme B. « notamment en l'espèce en l'embrassant sur la joue, dans le cou et en lui caressant la cuisse ». Pour ces faits, M. I. s'est vu condamner à une peine d'emprisonnement de 8 mois avec sursis sans interdiction professionnelle et sans inscription au fichier des auteurs d'infractions sexuelles. Le pourvoi en cassation présenté par M. I. contre cette décision ayant fait l'objet d'une décision de non-admission, l'arrêt du 5 novembre 2019 de la cour d'appel est devenu irrévocable.

3- Par une décision en date du 8 juillet 2019, la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Île de France, saisie concomitamment au juge pénal, a prononcé à l'encontre de M. I. la sanction de l'avertissement en ne retenant comme établi parmi les faits invoqués que le baiser sur la joue. Mme B. fait appel de cette décision devant la chambre disciplinaire nationale. Le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes a, pour sa part, fait appel à minima de cette décision. Ces deux requêtes, qui présentent à juger les mêmes questions, peuvent être jointes pour statuer par une même décision.

4- L'autorité de la chose jugée au pénal ne s'imposant aux juridictions des ordres professionnels qu'en ce qui concerne les constatations matérielles des faits que le juge pénal a retenues et qui sont le support nécessaire de sa décision, il y a lieu pour la chambre disciplinaire nationale d'apprécier le comportement de M. I. ainsi que l'intention dans laquelle il a agi envers sa patiente au regard des règles déontologiques s'imposant aux masseurs-kinésithérapeutes.

5- Aux termes de l'article R 4321-53 du code de la santé publique : « *Le masseur-kinésithérapeute au service de l'individu et de la santé publique exerce sa mission dans le respect de la vie humaine, de la personne et de sa dignité (...)* ». Selon l'article R 4321-54 du

même code : « *Le masseur-kinésithérapeute respecte en toutes circonstances, les principes de moralité, de probité et de responsabilité indispensables à l'exercice de la masso-kinésithérapie* ». L'article R 4321-79 du même code prévoit que : « *Le masseur-kinésithérapeute s'abstient en dehors de l'exercice de sa profession de tout acte de nature à déconsidérer celle-ci* ». Aux termes de l'article R 4321-83 du même code : « *Le masseur-kinésithérapeutes, dans les limites de sa compétence, doit à la personne qu'il examine, qu'il soigne ou qu'il conseille, une information loyale, claire et appropriée sur son état, et les soins qu'il lui propose. Tout au long de la maladie, il tient compte de la personnalité du patient dans ses explications et veille à leur compréhension (...)* ».

6- Si, en défense, M. I. reconnaît le caractère déplacé et non professionnel des baisers donnés, sur la joue seulement, à Mme B., dans le souci exclusif de marquer son « empathie » envers sa patiente à la suite de manipulations éprouvantes, il nie catégoriquement que les soins prodigués à sa patiente aient pu constituer des agissements à caractère sexuel. Il indique que l'ensemble des comportements qui lui sont reprochés correspondaient à des gestes médicaux. Il estime que Mme B. a pu se méprendre sur leur signification en raison de son handicap visuel (maladie de Leber ne lui laissant qu'une vision périphérique) non perceptible par les patients auxquels il n'en fait pas la confiance.

7- Il résulte cependant de l'instruction que, si les gestes décrits par Mme B. et réputés établis par le juge pénal, peuvent évoquer certaines techniques de manipulation du rachis vertébral en extension pratiquées sur un patient assis dont l'un des bras repose sur l'épaule du professionnel placé face au patient et en contact avec son tronc, ce geste thérapeutique ne pouvait, compte tenu de la grande proximité qu'il implique avec le patient, être envisagé sans explication préalable et recherche du consentement explicite de celui-ci. Sa réalisation, en l'espèce, sur une patiente laissée seins nus, invitée à entourer de ses deux mains le cou du thérapeute, puis à poser la main sur le torse du professionnel de santé et, manifestement surprise par la nature des gestes accomplis par M. I., ne saurait correspondre aux strictes exigences d'un acte thérapeutique compatible avec le respect de la dignité de la patiente. Le fait d'embrasser Mme B. sur la joue et le cou au cours de l'accomplissement de ce geste ne pouvait, en outre, qu'en dénaturer le sens et lui ôter tout caractère médical ainsi que l'a d'ailleurs démontré la patiente en faisant état de son « malaise ». Enfin la caresse portée sur la cuisse de cette dernière accompagnée d'une remarque sur sa maigreur exclut, compte tenu de la position de Mme B., d'être assimilée à un contre-appui lors d'une manipulation vertébrale. L'ensemble de ces faits qui ont provoqué chez la plaignante une souffrance attestée par plusieurs certificats médicaux est constitutif d'une agression sexuelle de nature à justifier d'une sanction disciplinaire.

8- Contrairement à ce que soutient M. I. les gestes techniques d'un masseur-kinésithérapeute malvoyant ne diffèrent pas de ceux d'un professionnel voyant à l'exception de tâtonnements limités pour rechercher la zone anatomique à traiter. Il appartenait en tout état de cause à M. I., s'il estimait que certains de ses gestes pouvaient être mal interprétés, d'en informer loyalement sa patiente en application de l'article R 4321-83 du code de la santé publique.

9- L'ensemble du comportement de M. I. envers Mme B. au cours de cette séance revêt pour ces motifs un caractère incompatible avec le respect de la dignité dû à sa patiente, ainsi que le souligne l'ampleur du traumatisme subi par cette dernière, attesté par les certificats de deux médecins. Cette méconnaissance des articles R 4321-53, R 4321-54 et R 4321-83 du code de la santé publique constitue de la part de ce praticien une faute de nature à

justifier de l'une des sanctions prévues à l'article L. 4124-6, rendu applicable aux masseurs-kinésithérapeutes par l'article L. 4321-19 de ce code Il sera en l'espèce fait une juste appréciation de sa gravité en condamnant M. I. à la peine de l'interdiction d'exercer la masso-kinésithérapie pendant six mois dont quatre mois assortis du bénéfice du sursis.

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

10- Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de M. I., une somme de 1500 euros à verser à Mme B. au titre de cette disposition.

DECIDE :

Article 1er : La sanction de l'interdiction d'exercer la masso-kinésithérapie pendant une durée de six mois, dont quatre mois assortis du bénéfice du sursis est prononcée à l'encontre de M. I..

Article 2 : L'interdiction prononcée à l'encontre de M. I. prendra effet, pour la partie non assortie du bénéfice du sursis, à compter du 1^{er} juin 2021 à 0h00 et cessera de porter effet à compter du 31 juillet 2021 à minuit.

Article 3 : La décision du 8 juillet 2019 de la chambre disciplinaire de première instance est réformée en ce qu'elle a de contraire à la présente décision.

Article 4 : M. I. versera à Mme B. une somme de 1500 euros sur le fondement du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à M. I., à Mme B., au Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Paris, à l'agence régionale de santé d'Ile-de-France, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Ile-de-France, au procureur de la République près le tribunal judiciaire de Paris, au ministre des Solidarités et de la Santé.

Copie pour information en sera délivrée à Me Massis de Solere et Me Maouche.

Ainsi fait et délibéré par M. BARDOU, Conseiller d'Etat honoraire, Président, Mme TURBAN-GROGNEUF, MM., DUCROS, MAIGNIEN, VIGNAUD, membres assesseurs de la chambre disciplinaire nationale.

Gilles BARDOU
Conseiller d'Etat honoraire
Président

Pauline DEHAIL
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.