

**CHAMBRE DISCIPLINAIRE NATIONALE
DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES**

91bis rue du Cherche-Midi -75006-Paris

N°091-2023 Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes c. M. Y.

Audience publique du 9 juillet 2024

Décision rendue publique par affichage le 19 juillet 2024

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

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

Mme X. a porté plainte le 26 avril 2022 devant le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Rhône contre M. Y., masseur-kinésithérapeute inscrit au tableau de l'ordre dans ce département. A défaut de conciliation, le conseil départemental a transmis cette plainte à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Auvergne-Rhône-Alpes, sans s'y associer.

Par une décision n°2023/06 du 26 octobre 2023, la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Auvergne-Rhône-Alpes a rejeté la plainte de Mme X.

Procédure devant la chambre disciplinaire nationale :

Par une requête enregistrée le 30 novembre 2023, sous le numéro 091-2023, au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, complétée par un mémoire de production du 1^{er} décembre 2023 et un mémoire du 2 mai 2024, le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes demande, dans le dernier état de ses écritures, à la chambre disciplinaire nationale :

1°) de rejeter les demandes de M. Y. tendant à écarter des débats les éléments produits par Mme X. ;

2°) d'annuler la décision du 26 octobre 2023 de la chambre disciplinaire de première instance ;

3°) de prononcer à l'encontre de M. Y. une sanction proportionnée à la gravité des faits reprochés.

Vu les autres pièces des dossiers.

Vu :

- Le code de justice administrative ;
- Le code de la santé publique.

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

Après avoir entendu au cours de l'audience non-publique du 9 juillet 2024 :

- M. Thierry Guillot en son rapport ;
- Les explications de M. Roger-Philippe Gachet, secrétaire, pour le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;
- Les observations de Me Carine Amouriq, pour M. Y., et celui-ci en ses explications ;
- Les explications de Mme X. ;
- Les explications de M. Vincent Jacquemin, président, et de M. Didier Paquier, vice-président, pour le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Rhône.

Me Amouriq et M. Y. ayant été invités à prendre la parole en dernier.

Après en avoir délibéré,

Considérant ce qui suit :

1. Il résulte de l'instruction que Mme X. a formé, le 26 avril 2022, une plainte à l'encontre de M. Y., masseur-kinésithérapeute, qu'elle consultait en 2018 pour une pathologie des adducteurs, à raison de faits d'attouchement sexuel qui se sont déroulés lors de la dernière séance de la prise en charge, abus de confiance et manquements professionnels tout au long de sa prise en charge de 2017 à 2018. A défaut de conciliation, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Rhône a, sans s'y associer, transmis la plainte à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Auvergne-Rhône-Alpes. Le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes fait appel devant la chambre disciplinaire nationale de la décision du 26 octobre 2023 par laquelle les premiers juges ont rejeté la plainte.

Sur la régularité de la décision attaquée :

2. Il résulte de l'examen de la plainte présentée par Mme X. que celle-ci ne se bornait pas à se prévaloir du grief d'attouchements sexuels commis lors de la dernière séance de sa prise en charge, mais qu'elle faisait également état de manquements commis tout au long de la prise en charge de 2017 à 2018 qu'elle a au demeurant détaillés dans son mémoire daté du 11 mai 2023. En n'examinant pas cette seconde série de griefs, les premiers juges ont insuffisamment motivé leur décision qui doit ainsi être annulée en raison de son omission à statuer sur les faits en cause.

3. L'affaire étant en état d'être jugée, il y a lieu, pour la chambre disciplinaire nationale, de statuer sur la plainte présentée par Mme X.

Sur les griefs :

4. D'une part, le code de la santé publique, dans son article R. 4321-53, prévoit que le masseur-kinésithérapeute, « *au service de l'individu et de la santé publique, exerce sa mission dans le respect (...) de la personne et de sa dignité* », lui impose, par l'article R. 4321-54 du même code de respecter « (...) *en toutes circonstances, les principes de moralité, de probité et de responsabilité indispensables à l'exercice de la masso-kinésithérapie* » et lui commande par l'article R. 4321-79 de s'abstenir de tout acte de nature à déconsidérer la profession. D'autre part, le code de la santé publique prévoit aux termes de son article R. 4321-83 que « *Le masseur-kinésithérapeute, dans les limites de ses compétences, 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. (...)* » et de son article R. 4321-84 que « *Le consentement de la personne examinée ou soignée est recherché dans tous les cas. (...)* ».

5. Il résulte de l'instruction que Mme X. qui, ainsi qu'il a été dit, était prise en charge par M. Y. pour une pathologie des adducteurs soutient qu'à l'occasion d'une séance de massage qu'elle situe en 2017 ou 2018, M. Y. aurait, alors qu'elle était allongée sur la table, posé sa main sur son pubis, atteignant ainsi son sexe, au-dessus de sa culotte. Elle indique qu'il était alors assis et précise que le geste est intervenu après qu'il ait décroché le téléphone et interrompu la manipulation, ayant le téléphone à l'oreille. Elle précise que ressentant une gêne, mais pensant à une maladresse, elle lui a demandé d'enlever sa main, ce qu'il a fait avant néanmoins de la remettre en la regardant. D'une façon plus générale, elle fait valoir qu'il a dépassé les limites de sa profession tout au long de son suivi en précisant que durant tous ces mois, il n'y a eu aucune amélioration concernant ses douleurs et que lors d'une séance, alors qu'elle pleurait faute d'amélioration, M. Y., après l'avoir fait se lever, l'a prise dans ses bras pour lui faire un câlin. Elle relate que pratiquement à chaque fin de séance, il lui faisait un massage du haut du dos « *pour la détendre* », alors qu'elle lui disait systématiquement ne pas aimer les massages qui la mettaient très mal à l'aise. Elle déclare que, passant outre son consentement, il les poursuivait disant qu'il adorait les massages. Elle précise qu'à plusieurs reprises, il lui a détaché le soutien-gorge dans le dos sans la prévenir. Elle met également en cause des propos qui l'ont gênée soutenant qu'il a verbalisé à plusieurs reprises que s'il avait eu son âge, il aurait été attiré par une fille « *comme elle* », et que les filles « *comme elle* » étaient attirées par d'autres garçons. Elle ajoute que M. Y. lui parlait à chaque séance de sa vie personnelle, sans qu'il n'y ait aucun lien avec sa prise en charge médicale, lui confiant ses problèmes avec sa femme, ses enfants, sa voiture, ses tentatives pour maigrir, et lui laissant sous-entendre que le soir il n'avait pas envie de rentrer chez lui et de retrouver sa femme expliquant que leur relation était compliquée, voire sur la fin.

6. Aux termes de ses écritures en défense, M. Y. dément entièrement les faits reprochés, faisant valoir que la plainte intervient quatre ans après les faits allégués, que la séance incriminée n'est pas datée, que le certificat médical qu'elle produit de son médecin traitant ne peut en attester la réalité et ceci d'autant plus que ce même médecin confirme n'avoir jamais eu connaissance des allégations précises de cette patiente à son encontre et que la plainte pénale a été classée sans suite. Il fait enfin valoir que Mme X. a été prise en charge pour des douleurs aux adducteurs et que les massages ont été mis en place au fil des séances car les étirements et autres exercices étaient inefficaces ce qui l'a conduit à souhaiter traiter le rachis.

7. En l'absence de reconnaissance des faits par M. Y. et de décision du juge pénal qui n'a pas, en dépit du dépôt de plainte par Mme X., été saisi des faits de l'espèce, il appartient au juge disciplinaire, dans le respect du contradictoire, de se déterminer en fonction des pièces du dossier et des déclarations des parties et d'apprécier si le contexte précis de l'affaire permet de donner une crédibilité aux propos de la plaignante et si des éléments du dossier viennent en établir la réalité ou la vraisemblance, étant précisé que l'ancienneté des faits reprochés n'est pas de nature à en écarter la réalité eu égard aux principes qui régissent la procédure disciplinaire.

8. Il résulte des échanges de l'audience entre Mme X. et M. Y. que les conditions de la prise en charge de cette patiente ont pu être éclaircies de la façon suivante.

9. En premier lieu, il résulte du débat qui a eu lieu sur le certificat médical établi par le Dr A. médecin traitant de Mme X. qui, contrairement à ce que soutient M. Y., ne porte pas sur les faits survenus lors de la séance, mais sur les pathologies psychologiques dont Mme X. souffre depuis cet événement, qu'en réponse à la production en défense d'une attestation du Dr A., Mme X. maintient que son médecin était informée des faits et de l'identité du professionnel incriminé. Si les déclarations à l'audience de M. Y. qui reconnaît que les échanges informels avec le Dr A. sur le suivi médical de Mme X. étaient facilités par l'implantation de leur cabinet en un même lieu accréditent indirectement la thèse de la patiente, il n'est néanmoins pas possible pour la chambre disciplinaire nationale de tenir pour établies les informations apportées par le certificat sur la date de la séance en raison des dires contradictoires des parties.

10. En deuxième lieu, il résulte des échanges à l'audience que les parties se sont accordées à dire que lors de la séance de soins incriminée, Mme X. est installée sur la table en position semi-assise, avec la jambe droite allongée et la jambe gauche en flexion, rotation externe et abduction de hanche et flexion de genou le pied posé sur la table, la face plantaire du pied gauche au regard de la face médiale du genou droit. M. Y. est assis à la droite de la patiente latéralement du côté opposé au traitement, la main droite tenant la tête à ultrason enduite de gel sur la partie haute des adducteurs. Il ne conteste pas avoir répondu au téléphone qu'il a calé entre l'oreille et son épaule, sa main gauche posée habituellement sur la crête illiaque, est alors venue se poser sur la culotte à la hauteur du pubis les doigts orientés vers le sexe. S'il ne résulte pas des échanges entre les parties que ce geste ait été volontairement renouvelé, ce qui pourrait accréditer un geste à connotation sexuelle, le geste accompli apparaît comme étant peu consciencieux et exécuté avec négligence et désinvolture.

11. En troisième lieu, s'agissant des massages pratiqués en fin de séance, si M. Y. a reconnu masser la zone lombaire ce qui, eu égard à la pathologie à traiter, peut présenter un intérêt thérapeutique, il ne conteste pas avoir régulièrement pratiqué des massages de l'ensemble du dos jusqu'aux cervicales qui, au vu des explications données, apparaissent dépourvus d'intérêt thérapeutique.

12. En quatrième lieu, si les parties s'opposent dans la description qu'elles font du geste précis du câlin évoqué par Mme X., il n'en reste pas moins qu'un tel geste dont la survenance n'est pas contestée, est inapproprié dans le cadre des rapports qu'un professionnel se doit d'entretenir avec ses patients. Il en va de même des propos récurrents que M. Y. a pu avoir lors des séances sur sa vie privée et familiale qui traduisent un comportement déplacé de sa part, non obstant les difficultés qu'il pouvait traverser à l'époque.

13. Il résulte de ce qui précède que le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes est fondé à soutenir que le comportement de M. Y. qui ne témoigne pas d'un exercice professionnel respectueux de la dignité de la personne, ne procède pas non plus d'une attitude correcte et attentive à l'égard de la patiente et que cette attitude inappropriée dans le cadre des rapports qu'un professionnel se doit d'entretenir avec ses patients est de nature à porter atteinte à l'image de la profession dès lors qu'elle emporte le risque d'altérer la confiance qu'une patiente peut avoir dans un professionnel de santé.

14. Il résulte par ailleurs des échanges à l'audience que M. Y. ne conteste pas formellement les dires de Mme X. lorsqu'elle allègue qu'il poursuivait les massages en dépit de ses réticences expresses et qu'à plusieurs reprises, il a détaché le soutien-gorge dans le dos sans la prévenir. Si des gestes impliquant des zones intimes ou connotés sexuellement pourraient, dans l'absolu, être pratiqués dans un cadre thérapeutique, l'absence de toute information délivrée à la patiente et de recherche de consentement au préalable exclut que l'abstention du professionnel sur ce point, puisse être regardée comme conforme aux obligations déontologiques qui lui sont imparties par les articles R. 4321-83 et R. 4321-84 du code de la santé publique précités.

Sur la sanction :

15. Aux termes de l'article L. 4124-6 du code de la santé publique, rendu applicable aux masseurs-kinésithérapeutes par l'article L. 4321-19 du même code: « *Les peines disciplinaires que la chambre disciplinaire de première instance peut appliquer sont les suivantes : / 1° L'avertissement ; / 2° Le blâme ; / 3° L'interdiction temporaire avec ou sans sursis ou l'interdiction permanente d'exercer une, plusieurs ou la totalité des fonctions de médecin, de chirurgien-dentiste ou de sage-femme, conférées ou rétribuées par l'Etat, les départements, les communes, les établissements publics, les établissements reconnus d'utilité publique ou des mêmes fonctions accomplies en application des lois sociales ;/ 4° L'interdiction temporaire d'exercer avec ou sans sursis ; cette interdiction ne pouvant excéder trois années ;/ 5° La radiation du tableau de l'ordre. / Les deux premières de ces peines comportent, en outre, la privation du droit de faire partie d'un conseil, d'une section des assurances sociales de la chambre de première instance ou de la section des assurances sociales du Conseil national, d'une chambre disciplinaire de première instance ou de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre pendant une durée de trois ans ; les suivantes, la privation de ce droit à titre définitif. Le médecin, le chirurgien-dentiste ou la sage-femme radié ne peut se faire inscrire à un autre tableau de l'ordre. La décision qui l'a frappé est*

portée à la connaissance des autres conseils départementaux et de la chambre disciplinaire nationale dès qu'elle est devenue définitive. / Les peines et interdictions prévues au présent article s'appliquent sur l'ensemble du territoire de la République. / Si, pour des faits commis dans un délai de cinq ans à compter de la notification d'une sanction assortie d'un sursis, dès lors que cette sanction est devenue définitive, la juridiction prononce l'une des sanctions prévues aux 3° et 4°, elle peut décider que la sanction, pour la partie assortie du sursis, devient exécutoire sans préjudice de l'application de la nouvelle sanction ».

16. Compte-tenu de l'ensemble de ces éléments et notamment des manquements relatés aux points 10 à 14 de la présente décision, il sera fait, dans les circonstances de l'espèce, une juste appréciation de la gravité de l'ensemble des fautes commises par M. Y. en lui infligeant la sanction d'interdiction temporaire d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pendant une durée d'un mois assortie du sursis pour sa totalité.

DECIDE

Article 1^{er} : La décision n°2023/06 du 26 octobre 2023 de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Auvergne-Rhône-Alpes rejetant la plainte de Mme X. à l'encontre de M. Y. est annulée.

Article 2 : Il est infligé à M. Y. la sanction de l'interdiction temporaire d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pendant une durée d'un mois assortie du sursis pour sa totalité.

Article 3 : la présente décision sera notifiée au Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, à M. Y., à Mme X., au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Rhône, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes d'Auvergne-Rhône-Alpes, au procureur de la République près le tribunal judiciaire de Lyon, au directeur général de l'Agence régionale de santé d'Auvergne-Rhône-Alpes et à la ministre du travail, de la Santé et des solidarités.

Copie pour information en sera adressée à Me Amouriq.

Ainsi fait et délibéré par Mme MONCHAMBERT, Conseillère d'Etat honoraire, Présidente suppléante, Mme BECUWE, MM. BELLINA, GUILLOT, MARESCHAL et MAZEAUD, membres assesseurs de la chambre disciplinaire nationale.

La conseillère d'Etat honoraire,
Présidente suppléante de la Chambre disciplinaire nationale

Sabine MONCHAMBERT

Aurélie VIEIRA
Greffière en chef

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.