

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

91bis rue du Cherche-Midi -75006-Paris

N°076-2023 Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes c. M. X.

Audience publique du 6 septembre 2024

Décision rendue publique par affichage le 20 septembre 2024

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

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

Le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la Mayenne a transmis à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la région Pays-de-la-Loire, une plainte de Mme A. à l'encontre de M. X., masseur-kinésithérapeute exerçant à (...), sans s'y associer.

Par une décision n°02.04.2023 du 10 juillet 2023, cette chambre disciplinaire a infligé à M. X. la sanction de l'avertissement.

Procédure devant la chambre disciplinaire nationale :

Par une requête enregistrée le 8 août 2023 au greffe de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, représenté par Me Hélène Lor, demande la réformation de cette décision, qu'il soit prononcé une sanction plus adaptée à la gravité des faits et qu'une somme de 3000 euros soit mise à la charge de M. X. au titre des dispositions du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- Le code de justice administrative ;
- Le code de la santé publique ;
- Le I de l'article 75 de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991 modifiée.

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 6 septembre 2024 :

- M. Thierry Guillot, en son rapport ;
 - Les observations de Me Louise Arnal pour le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;
 - Les observations de Me Emmanuel Gilet pour M. X. et celui-ci en ses explications ;
 - Mme A. dûment convoquée, n'étant ni présente, ni représentée ;
 - Le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Mayenne dûment averti, n'étant ni présent, ni représenté ;
- M. X. ayant été averti au début de l'audience qu'il avait le droit de se taire ;
- Me Gilet et M. X., ayant été invités à prendre la parole en dernier.

Après en avoir délibéré,

Considérant ce qui suit :

1. Le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes fait appel de la décision du 10 juillet 2023 par laquelle la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de la région Pays-de-la-Loire a infligé un avertissement à M. X., masseur-kinésithérapeute à (...) pour avoir méconnu les dispositions de l'article R.4321-84 du code de la santé publique. Dans son mémoire en défense, M. X. demande l'annulation de la même décision.

Sur le recours incident de M. X. :

2. Eu égard à la nature des pouvoirs qu'exercent les conseils des ordres professionnels lorsqu'ils statuent en matière disciplinaire, et en l'absence de disposition législative ou réglementaire le prévoyant en cette matière, l'appel incident devant ces juridictions est irrecevable. Les conclusions de M. X. tendant à l'annulation de la sanction prononcée en première instance, qui ont été formulées à une date postérieure à l'expiration du délai d'appel, sont donc irrecevables.

Sur les griefs :

3. Il résulte de l'instruction que, le 22 décembre 2022, Mme A. est venue consulter M. X. pour un massage californien, qu'il lui avait conseillé lors d'une séance d'ostéopathie qu'il lui avait dispensée le 16 novembre 2022. Le 15 février 2023, celle-ci saisissait le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, avant de déposer plainte auprès de la gendarmerie le 27 mars 2023, pour agression sexuelle, en indiquant d'une part, que M. X. lui avait découvert la moitié des fesses pour les masser entièrement, passant ses mains sous l'élastique de sa culotte, en dépit de l'opposition qu'elle avait manifestée par deux fois en remontant sa culotte, d'autre part que, lorsqu'elle s'est retournée sur le dos, avec gêne car elle n'avait pas de soutien-gorge, après lui avoir donné une micro-serviette pour se couvrir, il lui a massé le côté des seins alors qu'elle lui avait dit expressément ne pas vouloir de contact avec sa poitrine. M. X. soutient qu'il n'a pas compris que le fait de remonter sa culotte sans rien dire, ce qu'il a interprété comme une forme de pudeur, exprimait une opposition au massage de cette zone. Lorsque Mme A. s'est retournée sur le dos, il a pris conscience de sa gêne, car elle a croisé ses mains sur sa poitrine et refusé de mettre les bras le long du corps ; il lui a alors proposé de mettre une serviette, qui n'est pas une « micro-serviette », comme le montre la photo prise avec l'autorisation d'une patiente, et a évité la zone de sa poitrine, en supprimant le passage entre les seins prévu au cours du massage californien selon le protocole qui lui a été enseigné. Il dit n'avoir pas massé la partie latérale des seins, mais il est remonté le long des flancs de son buste jusqu'au creux axillaire, pour continuer ensuite vers les mains, ce qui est différent. Il considère avoir bien tenu compte de la volonté de sa patiente. La plainte pénale a été classée sans suite par le parquet après enquête.

4. 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. (...)* ». Aux termes de 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.* ». Selon l'article R. 4321-58 du même code : « *Le masseur-kinésithérapeute (...) ne doit jamais se départir d'une attitude correcte et attentive envers la personne soignée.* » En vertu de son article R. 4321-83 : « *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. Tout au long de la maladie, il tient compte de la personnalité du patient dans ses explications et veille à leur compréhension.* » Aux termes de son article R. 4321-84 : « *Le consentement de la personne examinée ou soignée est recherché dans tous les cas. (...)* ». Ces dispositions doivent être regardées comme applicables à tous les soins effectués par un masseur-kinésithérapeute, même s'ils sont à but non thérapeutique comme le massage dit « californien ».

5. Quand bien même M. X. aurait, ainsi qu'il le soutient, informé Mme A. le 16 novembre 2022 sur le protocole suivi pour le massage « californien » qu'il lui proposait pour continuer à détendre les tensions qu'il avait constatées, il découle des dispositions précitées de l'article R.4321-83 du code de la santé publique qu'il aurait dû s'assurer avant de pratiquer ce massage, plus d'un mois après cette information, qu'elle avait bien compris la façon dont il se déroulait. En application de l'article R.4321-84 précité du même code, il aurait dû également lui demander au préalable si elle souhaitait qu'il évite certaines zones, quitte à appeler son attention sur l'intérêt de leur massage, sans insister si elle maintenait son opposition.

Par ailleurs, s'il a pu ne pas comprendre que Mme A. s'opposait au massage de ses fesses, et s'il a pris en compte son opposition à ce qu'il voie et touche sa poitrine en lui donnant une serviette et en renonçant à masser entre les seins, l'obligation prévue par l'article R.4321-53 du code de la santé publique, précité, de respecter la dignité de la personne, et celle prévue par l'article R.4321-58, précité, du même code d'avoir une attitude attentive envers la personne soignée, impliquaient qu'il interroge celle-ci sur son ressenti dès les premiers signes de gêne et recueille son accord avant le massage remontant le long des flancs compte tenu de l'impossibilité d'éviter à cette occasion la partie latérale des seins, quand bien même ce type de massage se déroule habituellement sans parole.

6. Il résulte de ce qui précède que M. X. a méconnu les dispositions des articles R4321-53, R.4321-58, R.4321-83 et R.4321-84 du code de la santé publique. En revanche, il ne ressort pas de l'instruction qu'en massant les fesses et le côté du buste de Mme A., celui-ci aurait eu des intentions de nature sexuelle.

7. Aux termes de l'article R.4321-79 du code de la santé publique : « *Le masseur-kinésithérapeute s'abstient, même en dehors de l'exercice de sa profession, de tout acte de nature à déconsidérer celle-ci.* » Les faits reprochés à M. X., qui n'ont donné lieu à aucune publicité, ne présentent pas une gravité telle qu'ils seraient de nature à déconsidérer la profession.

Sur la sanction :

8. Les faits mentionnés aux points 5 à 7 constituent des fautes disciplinaires qu'il y a lieu de sanctionner. Il sera fait une juste appréciation de la responsabilité de M. X., compte tenu de l'absence de signalements à son encontre pendant ses trente années d'exercice de la masso-kinésithérapie, en lui infligeant la sanction de l'interdiction d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pendant une durée de huit jours, entièrement assortie du sursis.

Sur l'application du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 :

9. Les dispositions du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991, applicable devant les chambres disciplinaires des professions de santé à défaut que l'article L.761-1 du code de justice administrative leur ait été rendu applicable, font obstacle à ce que soit mise à la charge du Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, qui n'est pas la partie perdante, la somme demandée par M. X. au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de mettre à la charge de M. X. la somme demandée au même titre par le Conseil national de l'ordre.

DECIDE :

Article 1^{er} : La décision de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Pays de la Loire est annulée.

Article 2 : Il est infligé à M. X. la sanction de l'interdiction temporaire d'exercer la profession de masseur-kinésithérapeute pendant une durée de huit jours, entièrement assortie du sursis.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à M. X., au Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Mayenne, à Mme A., à l'Agence régionale de santé des Pays-de-la-Loire, au procureur de la République près le tribunal judiciaire de Laval, à la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Pays-de-la-Loire et à la ministre du travail, de la santé et des solidarités.

Copie pour information en sera adressée à Me Arnal et Me Gilet.

Ainsi fait et délibéré par Mme GUILHEMSANS, Conseillère d'Etat, Présidente, Mme BECUWE, MM. COUTANCEAU, GUILLOT, KONTZ et MARESCHAL, membres assesseurs de la chambre disciplinaire nationale.

La conseillère d'Etat,

Présidente de la Chambre disciplinaire nationale

Marie-Françoise GUILHEMSANS

Cindy SOLBIAC

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.