

Affaire n° GE 10-2022 : médecin-conseil régional, directeur régional du service médical Grand Est, et conseil départemental l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube c. / Mme X.

Audience du 16 octobre 2023

Décision rendue publique par affichage le 29 novembre 2023

LA CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE DE L'ORDRE DES
MASSEURS-KINESITHERAPEUTES DU GRAND EST

Vu la procédure suivante :

Procédure devant le conseil départemental :

Par courrier du 24 juin 2022, le médecin-conseil régional, directeur régional du service médical Grand Est, a déposé une plainte auprès du conseil départemental l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube à l'encontre de Mme X., inscrite au tableau l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes sous le n° (...), exerçant à (...), (...), à (...).

Le médecin-conseil régional du service médical Grand Est reproche à Mme X. la pratique de la « biokinergie ».

La commission de conciliation du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube a dressé un procès-verbal de non-conciliation le 21 juillet 2022.

Procédure devant la chambre disciplinaire :

Le 29 septembre 2022, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube a transmis la plainte du médecin-conseil régional du service médical Grand Est et a décidé de s'y associer.

Par une plainte et un mémoire enregistrés le 29 septembre 2022 et le 20 avril 2023, le médecin-conseil régional, directeur régional du service médical Grand Est, demande à la chambre disciplinaire de première instance de prononcer une sanction disciplinaire à l'encontre de Mme X.

Il soutient que :

- lors de l'analyse de son activité, Mme X. a évoqué sa pratique de la « biokinergie », technique qui se retrouve également dans les attestations de témoins interrogés ainsi que sur un site internet « (...) » ;

- selon l'avis du Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du 25 juin 2014 relatif à la « biokinergie », cette pratique ne peut pas être présentée sans danger au sens de l'article R. 4321-87 du code de la santé publique et son usage constitue une faute disciplinaire au sens des articles R. 4321-123, R. 4321-124 et R. 4321-125 du code de la santé publique, la « biokinergie » apparaissant comme une technique non conventionnelle et son utilisation par un masseur-kinésithérapeute constituant une dérive thérapeutique ;

- si les patients entendus dans le cadre de l'analyse de son activité n'utilisent pas le terme de « biokinergie », leurs propos démontrent une pratique différente de la kinésithérapie ;

- Mme X. ayant suivi une formation spécifique en « biokinergie », il paraîtrait surprenant qu'elle ne soit pas en capacité de dissocier sa pratique de masseur-kinésithérapeute et la pratique de la « biokinergie » ;

- ses écritures en défense démontrent sa compréhension de la différence entre « biokinergie » telle qu'entendu par le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et la pratique de la masso-kinésithérapie ;

- Mme X. a été en mesure d'apporter ses observations sur les anomalies détectées par le service médical dans le cadre de l'entretien-contradictoire ;

- elle aurait dû adapter sa pratique à partir de l'entrée en vigueur du code de déontologie et au regard des avis rendus par le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;

- les informations relatives à Mme X. se retrouvent désormais sur le site internet « (...) », où il est indiqué qu'elle pratique la kinésithérapie ainsi que la thérapie manuelle biokinergie ;

- le fait que la pratique de « biokinergie » ne soit pas citée sur les sites indiqués par Mme X. ou que le tampon de cette dernière ne mentionne pas cette technique ou qu'elle ne soit pas référencée sur le site « biokinergie » ne permet pas d'écarter une pratique réelle de cette technique sur les patients et sa facturation à l'assurance maladie.

Par son association à la plainte et son mémoire de transmission enregistrés le 29 septembre 2022, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube, représenté par son président en exercice, demande à la chambre disciplinaire de première instance de prononcer une sanction à l'encontre de Mme X.

Il soutient que :

- la pratique de la « biokinergie » méconnaît les dispositions des articles R. 4321-80 et R. 4321-87 du code de la santé publique, ainsi qu'il résulte de l'avis du Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du 25 juin 2014 relatif à la « biokinergie », repris par les avis du 24 mars 2016 et des 12-13 décembre 2018 ;

- le « biokinergie » figure expressément dans le tableau des techniques illusoires publiées sur le site de l'ordre ;

- l'affichage de la pratique de la « biokinergie » notamment sur internet et sur les annuaires à usage du public méconnaît les dispositions des articles R. 4321-65, R. 4321-67-1 et R. 4321-123 du code de la santé publique ainsi que les recommandations en matière de communication professionnelles publiées depuis le 27 avril 2021 sur le site du Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes.

Par un mémoire enregistré le 15 mars 2023, Mme X., représentée par la Selarl Peacock Avocats, conclut au rejet de la plainte et à ce qu'il soit mis conjointement à la charge du médecin-conseil régional, directeur régional du service médical Grand Est, et du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube une somme de 2 000 euros au titre des dispositions du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991.

Elle soutient que :

- à titre principal, les plaignants n'établissent pas, ainsi qu'il leur incombe, qu'elle pratique réellement la « biokinergie » ;
- elle a opéré une confusion lors de l'entretien avec le service médical lorsqu'elle a indiqué utiliser la « biokinergie » pour les patients pouvant selon elle en tirer bénéfice ;
- outre l'usage de ce terme malencontreux, il ne ressort d'aucun élément qu'elle aurait réellement prodigué des actes de « biokinergie » auprès de ses patients ;
- aucun des constats d'anomalies et des procès-verbaux d'audition ne fait état du terme « biokinergie », les plaignants ne joignant d'ailleurs aucun témoignage ou attestation de patients qui auraient eu recours à ses services pour des actes pouvant relever de cette pratique ;
- si au cours de l'entretien, elle a évoqué deux dossiers de patients dont les actes pourraient relever de la « biokinergie », le service médical n'a fait que reprendre ses propos qui ne faisait pas la distinction entre les massages relevant de la « biokinergie » et les massages relevant de la masso-kinésithérapie tels que définis par les articles R. 4321-1, R. 4321-3 et du 1° de l'article R. 4321-7 du code de la santé publique ;
- les plaignants n'ont pas pris la peine de confronter ses propos à ceux tenus par les cinquante-six patients auditionnés ;
- le constat d'anomalies du dossier ne fait pas apparaître l'utilisation de techniques de « biokinergie » ;
- le signalement du service médical est dénué de tout élément probatoire et extérieur aux seules déclarations de Mme X. lors de l'entretien ;
- à titre subsidiaire, il existe une possible confusion des actes de « biokinergie » et de masso-kinésithérapie, la « biokinergie » pouvant à cet égard s'apparenter à une technique de massage palpatoire au sens du 1° de l'article R. 4321-7 du code de la santé publique ;
- selon les termes usités par le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, il apparaît que certains actes de la « biokinergie » peuvent être assimilés à des actes de masso-kinésithérapie ;
- c'est dans un tel contexte qu'elle a pu qualifier certains de ses actes en de la « biokinergie » alors même qu'il s'agissait de massages au sens des articles R. 4321-1, R. 4321-3 et du 1° de l'article R. 4321-7 du code de la santé publique ;
- lors de sa formation en 2000, elle a été sensibilisée à plusieurs techniques comme les drainages lymphatiques et comprenant quelques cursus de formation relatifs à la « biokinergie », formation d'ailleurs antérieure au décret du 3 novembre 2008 portant code de déontologie des masseurs-kinésithérapeutes et à l'avis du 25 juin 2014 du Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;
- elle n'a que très peu prodigué des actes s'apparentant à la « biokinergie » tel qu'entendu par le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;
- il est probable qu'elle ait pratiqué des massages sur certaines zones ou tissus du corps sans même se rendre compte qu'il s'agit de « biokinergie » comme entendu par le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes à compter de son avis du 25 juin 2014 ;

- lors de son entretien puis lors de la conciliation, elle s'est permis un abus de langage, et n'était pas au fait des derniers avis rendus par le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;

- ayant effectué sa formation en 2000, elle pouvait légitimement penser que cette pratique était toujours admise ;

- elle a opéré une confusion entre certains massages qui pourraient s'apparenter dorénavant à un acte de « biokinergie » alors que dans son esprit ces actes entraient dans la qualification très large de massage dit de « masso-kinésithérapie » ;

- à cet égard, les actes prodigués qui lui sont reprochés par le service médical pouvaient entrer dans la qualification de l'article R. 4321-3 du code de la santé publique ;

- elle n'a pas pratiqué d'actes de « biokinergie » et n'a donc pas méconnu les articles R. 4321-80 et R. 4321-87 du code de la santé publique ;

- la référence de la mention de « biokinergie » sur le site « (...) » ne résulte pas de Mme X. et ce site ne fait pas état de sa pratique de la « masso-kinésithérapie », ne pouvant alors faire naître de confusion pour ses patients ;

- la page citée et produite du site internet n'est plus active et le site ne laisse apparaître aucune page concernant son activité et la « biokinergie » ;

- elle n'est pas référencée comme une personne exerçant la « biokinergie » ou comme une professionnelle de santé exerçant la « biokinergie » ;

- elle ne promeut pas cette pratique ;

- sa plaque de masseur-kinésithérapeute ne comporte pas de mention quant à la « biokinergie ».

Par un mémoire enregistré le 22 juin 2023, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube, représenté par son président en exercice, soutient, dans le dernier état de ses écritures, qu'il ne retient à l'encontre de Mme X. que le seul élément consistant en la parution dans l'annuaire (...) d'une publicité associant la pratique de la « biokinergie » avec son activité de masseur-kinésithérapeute.

M. Floriot, masseur-kinésithérapeute, a été désigné en qualité de rapporteur par décision du 25 mai 2023.

Le rapport de M. Floriot a été enregistré au greffe de la chambre disciplinaire le 12 octobre 2023.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la santé publique ;

- le code de la sécurité sociale ;

- la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 ;

- 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 16 octobre 2023 :

- le rapport de M. Floriot ;

- les observations du Dr Y. pour le médecin-conseil régional du service médical Grand Est ;

- et les observations de Me Jamy pour Mme X.

Après en avoir délibéré,

Considérant ce qui suit :

1. Il ressort des pièces du dossier que le service médical de l'assurance maladie de l'Aube (Grand Est) a procédé, sur le fondement du IV de l'article L. 315-1 du code de la sécurité sociale, à une analyse de l'activité de Mme X., masseur-kinésithérapeute. Se prévalant de l'article L. 162-19-1 du code de la sécurité sociale, le médecin-conseil régional, directeur régional du service médical Grand Est, a transmis le 28 juin 2022 au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube un signalement tout en décidant de former une plainte à l'encontre de Mme X. A la suite de l'absence de conciliation, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube a transmis la plainte du service médical Grand Est à la chambre disciplinaire de première instance en décidant de s'y associer.

Sur les griefs reprochés à Mme X. :

2. Par un avis du 25 juin 2014, le Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes a énoncé que la pratique de la « biokinergie » ne peut pas être présentée comme salubre et sans danger au sens de l'article R. 4321-87 du code de la santé publique et par un avis du 24 mars 2016 relatif aux dérives thérapeuthiques que la pratique de la « biokinergie » constitue une dérive thérapeutique et contrevient notamment aux règles déontologiques des articles R. 4321-80 et R. 4321-87 de ce code.

3. En premier lieu, aux termes de l'article R. 4321-80 du code de la santé publique : *« Dès lors qu'il a accepté de répondre à une demande, le masseur-kinésithérapeute s'engage personnellement à assurer au patient des soins consciencieux, attentifs et fondés sur les données acquises de la science »*. Et, aux termes de l'article R. 4321-87 de ce code : *« Le masseur-kinésithérapeute ne peut conseiller et proposer au patient ou à son entourage, comme étant salubre ou sans danger, un produit ou un procédé, illusoire ou insuffisamment éprouvé. Toute pratique de charlatanisme est interdite »*.

4. Lors de l'entretien contradictoire du 9 février 2022 qui s'est déroulé dans le cadre de l'analyse de l'activité de Mme X. par le service médical Grand Est, il est constant que la praticienne a indiqué s'agissant de deux dossiers qu'elle utilisait la « biokinergie pour les patients pouvant selon elle en tirer bénéfice ».

5. Cependant et alors que Mme X. soutient que l'emploi du terme « biokinergie » a constitué lors de cet entretien un abus langage, les documents d'analyse de l'activité de la praticienne ainsi que les déclarations de patient, versés à l'instance, qui ne contiennent d'ailleurs pas le terme de « biokinergie », ne comportent pas d'éléments suffisants pour établir que Mme X. aurait effectivement pratiqué lors des séances de soins au cours de la période contrôlée des actes relevant de la « biokinergie ». Par suite, le grief tiré de ce que Mme X. a pratiqué la « biokinergie » en méconnaissance des dispositions des articles R. 4321-80 et R. 4321-87 du code de la santé publique doit être écarté.

6. En second lieu, aux termes de l'article R. 4321-65 du code de la santé publique : *« Le masseur-kinésithérapeute ne divulgue pas dans les milieux professionnels une nouvelle pratique insuffisamment éprouvée sans accompagner sa communication des réserves qui s'imposent. Il ne fait pas une telle divulgation auprès d'un public non professionnel »*. Aux termes de l'article R. 4321-67-1 de ce code : *« I. - Le masseur-kinésithérapeute est libre de communiquer au public, par tout moyen, y compris sur un site internet, des informations de nature à contribuer au libre choix du praticien par le patient, relatives notamment à ses compétences et pratiques professionnelles, à son parcours professionnel et aux conditions de son exercice. / Cette communication respecte les dispositions en vigueur et les obligations déontologiques définies par la présente section. Elle est loyale et honnête, ne fait pas appel à des témoignages de tiers, ne repose pas sur des comparaisons avec d'autres masseurs-kinésithérapeutes ou établissements et n'incite pas à un recours inutile à des actes de prévention ou de soins. Elle ne porte pas atteinte à la dignité de la profession et n'induit pas le public en erreur. / II. - Le masseur-kinésithérapeute peut également, par tout moyen, y compris sur un site internet, communiquer au public ou à des professionnels de santé, à des fins éducatives ou sanitaires, des informations scientifiquement étayées sur des questions relatives à sa discipline ou à des enjeux de santé publique. Il formule ces informations avec prudence et mesure, en respectant les obligations déontologiques, et se garde de présenter comme des données acquises des hypothèses non encore confirmées. / III. - Les communications mentionnées au présent article tiennent compte des recommandations émises par le conseil national de l'ordre »*. Selon l'article R. 4321-123 du même code : *« I. - Le masseur-kinésithérapeute est autorisé à faire figurer dans les annuaires à usage du public, quel qu'en soit le support : / 1° Ses nom, prénoms et adresse professionnelle, les modalités pour le joindre, les jours et heures de consultation ; / 2° Sa situation vis-à-vis des organismes d'assurance maladie ; / 3° Son diplôme ou titre permettant l'exercice de sa profession ; / 4° Le cas échéant, sa participation à un réseau de santé ou à une structure de soins. / 5° Ses diplômes, titres, fonctions et spécificités d'exercice reconnus par le conseil national de l'ordre et les distinctions honorifiques reconnues par la République française. / Il peut également mentionner d'autres informations utiles à l'information du public en tenant compte des recommandations émises en la matière par le conseil national de l'ordre. / Les sociétés d'exercice en commun de la profession peuvent se faire connaître dans les mêmes conditions (...) »*. Et, aux termes de l'article R. 4321-74 du code de la santé publique : *« Le masseur-kinésithérapeute veille à l'usage qui est fait de son nom, de sa qualité ou de ses déclarations. Il ne doit pas tolérer que les organismes, publics ou privés, où il exerce ou auxquels il prête son concours, utilisent son identité à des fins commerciales auprès du public non professionnel »*.

7. Il ressort des pièces du dossier que le site internet « (...) » comportait les nom et prénom de la praticienne, le lieu d'exercice ainsi que la mention de « biokinergie ». Si cette page est devenue inactive, le site internet de « (...) » indiquait au 31 mars 2023 également les nom, prénom et la qualité de kinésithérapeute de Mme X. ainsi que la mention de « Thérapie manuelle Biokinergie ».

8. Il incombait à Mme X., quand bien même elle ne serait pas à l'origine de la mention relative à la « biokinergie » sur les sites internet précités, de prendre les mesures nécessaires de nature à faire supprimer toute mention relative à la « biokinergie » ou de s'assurer qu'une telle mention n'avait pas été portée sur d'autres sites et en particulier sur celui de « (...) ». Faute de justifier de telles démarches auprès de cet organisme public, au plus tard à compter du 20 décembre 2022, date de la communication par le greffe de la chambre disciplinaire des plaintes du médecin-conseil régional du service médical Grand Est

et du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube, Mme X. doit être regardée comme ayant méconnu les dispositions précitées des articles R. 4321-65, R. 4321-67-1 et R. 4321-123 du code de la santé publique. Ce manquement justifie le prononcé d'une sanction disciplinaire à l'encontre de Mme X.

Sur le quantum de la sanction :

9. Aux termes des dispositions de l'article L. 4124-6 du code de la santé publique, applicables aux masseurs-kinésithérapeutes en vertu des dispositions de l'article L 4321-19 de ce 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 (...) ».*

10. Compte tenu de la gravité de la faute commise par Mme X. retenue au point 8 du présent jugement, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de prononcer à l'encontre de la praticienne une sanction d'avertissement.

Sur les frais liés à l'instance :

11. Aux termes du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991, applicables devant les chambres disciplinaires, dont les dispositions sont identiques à celles de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : *« 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. Les parties peuvent produire les justificatifs des sommes qu'elles demandent et 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 ».*

12. Les dispositions du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 font obstacle à ce que soit mis à la charge du médecin-conseil régional du service médical Grand Est et du conseil départemental l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube, qui ne sont pas, dans la présente instance, les parties perdantes, le versement de la somme que Mme X. demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

D E C I D E :

Article 1^{er} : Une sanction d'avertissement est prononcée à l'encontre de Mme X.

Article 2 : Les conclusions de Mme X. au titre des dispositions du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 sont rejetées.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à Mme X., au médecin-conseil régional, directeur régional du service médical Grand Est, au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Aube, au Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au

procureur de la République près le tribunal judiciaire de Troyes, au directeur général de l'agence régionale de santé du Grand Est et au ministre chargé de la santé et de la prévention.

Copie en sera adressée à Me de Lavour.

Affaire délibérée après l'audience du 16 octobre 2023 où siégeaient :

M. Alexis Michel, président ;
M. Christophe Floriot, assesseur ;
M. Charles Larmarche, assesseur ;
M. Didier Suchetet, assesseur ;
Mme Sandrine Weitel, assesseur.

Décision rendue publique par affichage dans les locaux du conseil régional de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Grand Est le 29 novembre 2023.

Le président,

A. Michel

La greffière

A.-C. Guillot

La République mande et ordonne au ministre chargé de la santé et de la prévention en ce qui le concerne, ou à tous commissaires 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.

Pour expédition conforme,
La greffière,

A.-C. Guillot