

**Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Calvados
c/ M. X.**

Audience du 21 novembre 2022

Affichage le 20 décembre 2022

**CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE
DU CONSEIL RÉGIONAL DE L'ORDRE
DES MASSEURS-KINESITHERAPEUTES DE BRETAGNE**

Par une plainte transmise par la Chambre disciplinaire Nationale, enregistrée le 7 avril 2022 sous le n° 2022-05 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'Ordre des masseurs kinésithérapeutes de Bretagne, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Calvados (CDOMK 14) reproche à M. X., masseur-kinésithérapeute d'exercice libéral exerçant à (...), d'avoir méconnu les règles déontologiques de la profession de masseur-kinésithérapeute et demande en outre qu'une somme de 3.000 euros soient mises à la charge de M. X. au titre de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991.

Le CDOMK 14, représenté par M^{es} Lor et Cayol, soutient que :

- convoqué par le CDOMK afin de s'entretenir sur les agissements qui lui étaient reprochés, M. X. soit n'a pas répondu à ces convocations, soit a systématiquement indiqué qu'il n'était pas disponible, voire qu'il n'entendait pas se rendre disponible ;
- M. Y., patient de M. X., s'est plaint lors d'une séance des douleurs que lui causait un massage sans que le praticien ne cherche à adapter le soin ni à l'interrompre ;
- à la suite de ce massage, les douleurs se sont intensifiées et ont formé un œdème au niveau de la cheville et du pied, empêchant le patient de marcher : le médecin consulté au service des urgences a diagnostiqué une grosse infection liée directement au massage du tendon ;
- un autre patient de M. X. s'est plaint d'une séance expéditive, d'une durée inférieure à une dizaine de minutes ;
- deux autres patients soulignent les propos agressifs, désagréables et menaçants tenus à leur égard par M.X., qui les a contactés pour les persuader de poursuivre les soins avec lui ;
- M. X. a contacté le médecin traitant d'un patient qui refusait de prendre rendez-vous avec lui ;
- le comportement non confraternel de M. X. a été dénoncé par deux kinésithérapeutes, Mme A. et M. B. ; s'agissant de ce dernier collègue, une tentative de conciliation confraternelle a été organisée, à laquelle M. X. ne s'est pas rendu.

Par un mémoire en défense, enregistré le 23 août 2022, M. X., représenté par M^e Gonggrÿp, conteste les griefs qui lui sont reprochés et conclut au rejet de la plainte et à ce que soient mises à la charge du CDOMK 14 une somme de 5.000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et injurieuse et une somme de 3.000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il fait valoir que :

- la plainte est animée par une hostilité personnelle liée à ses fonctions syndicales ;
- M. Y. a été informé de la panne du matériel et a accepté une thérapie à l'ancienne, plus physique et plus douloureuse ; il a reconnu ne pas avoir suivi les recommandations de M. X. en appliquant de la vaseline sans aucune prescription et sa plainte a abouti à un procès-verbal de conciliation ;
- les plaintes des autres patients sont anonymes et comportent des pièces falsifiées ;
- il conteste avoir eu un comportement non confraternel.

Par un mémoire en réplique, enregistré le 13 octobre 2022, le CDOMK 14 conclut aux mêmes fins que ses précédentes écritures, demande la suppression des propos diffamatoires tenus par M. X. dans ses écritures ainsi que le rejet de l'intégralité des demandes présentées par celui-ci, et porte à 5 000 euros la somme qu'il demande au titre de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991.

Par un second mémoire en défense, enregistré le 3 novembre 2022, M. X. fait valoir que :

- le CDOMK 14 a manqué de rigueur ;
- le contexte de l'affaire est particulier ;
- le litige avec M. Y. s'est clos par une conciliation ;
- la conciliation a eu un caractère violent ;
- les plaintes anonymes portent atteinte aux droits de la défense ;
- le CDOMK 14 n'a pas su rester neutre ;
- il n'a jamais adopté un comportement non confraternel.

Vu les pièces du dossier.

Vu :

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

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

APRÈS AVOIR ENTENDU EN AUDIENCE PUBLIQUE :

- le rapport de Mme Jan ;
- les observations de M^e Cayol, représentant le CDOMK 14, et de M. A., président du CDOMK 14 ;
- les observations de M^e Gonggrÿp représentant M. X., et de M. X.

La parole a été donnée en dernier lieu à la défense.

APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ :

Sur les fautes :

1. Il ressort des pièces du dossier qu'au cours de l'année 2020, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Calvados (CDOMK 14) a reçu plusieurs courriels de patients et de confrères relatant des comportements selon eux non déontologiques de M. X., masseur-kinésithérapeute exerçant (...).

2. D'une part, 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 ». L'article 4321-80 du même code dispose que « 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. ». Aux termes de l'article R. 4321-84 de ce code : « Le consentement de la personne examinée ou soignée est recherché dans tous les cas. Lorsque le patient, en état d'exprimer sa volonté, refuse le traitement proposé, le masseur-kinésithérapeute respecte ce refus après avoir informé le patient de ses conséquences et, avec l'accord de ce dernier, le médecin prescripteur. ». Aux termes de l'article R. 4321-85 : « En toutes circonstances, le masseur-kinésithérapeute s'efforce de soulager les souffrances du patient par des moyens appropriés à son état et l'accompagne moralement ». L'article R. 4321-58 du code de la santé publique dispose que « Le masseur-kinésithérapeute doit écouter, examiner, conseiller, soigner avec la même conscience toutes les personnes quels que soient leur origine, leurs mœurs et leur situation de famille, leur appartenance ou leur non-appartenance, réelle ou supposée, à une ethnie, une nation ou une religion déterminée, leur handicap ou leur état de santé, leur couverture sociale, leur réputation ou les sentiments qu'il peut éprouver à leur égard. Il ne doit jamais se départir d'une attitude correcte et attentive envers la personne soignée ».

3. D'autre part, aux termes de l'article R. 4321-57 du code de la santé publique : « Le masseur-kinésithérapeute respecte le droit que possède toute personne de choisir librement son masseur-kinésithérapeute. Il lui facilite l'exercice de ce droit ». L'article R. 4321-135 de ce code dispose que « Dans les cabinets regroupant plusieurs praticiens exerçant en commun, quel qu'en soit le statut juridique, l'exercice de la masso-kinésithérapie doit rester personnel. Chaque praticien garde son indépendance professionnelle et le libre choix du masseur-kinésithérapeute par le patient doit être respecté ». Aux termes de l'article R. 4321-99 : « Les masseurs-kinésithérapeutes entretiennent entre eux des rapports de bonne confraternité. Il est interdit à un masseur-kinésithérapeute d'en calomnier un autre, de médire de lui ou de se faire l'écho de propos capables de lui nuire dans l'exercice de sa profession.(...) Le masseur-kinésithérapeute qui a un différend avec un confrère recherche une conciliation, au besoin par l'intermédiaire du conseil départemental de l'ordre ». L'article R. 4321-100 du code de la santé publique dispose que « Le détournement ou la tentative de détournement de clientèle sont interdits ».

4. Enfin, 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 ».

5. En premier lieu, il ressort des pièces du dossier que, le 24 juillet 2020, M. X., dont la machine à onde de choc qu'il utilisait habituellement pour ce type de pathologie était en panne, a pratiqué sur M. C. un massage transverse profond du mollet gauche, ressenti comme particulièrement énergique et douloureux par le patient, et qui a été à l'origine d'une inflammation cutanée et du développement d'un œdème, dont les suites ont été compliquées par le développement d'un épisode infectieux. Toutefois, il n'apparaît pas aux membres de la chambre disciplinaire, en l'état du dossier, qu'il pourrait être retenu à l'encontre de M. X. une erreur de prise en charge ou l'administration de soins inadaptés ou techniquement inappropriés ou encore un geste accompli de façon violente ou excessivement énergique. Il ne ressort pas non plus des pièces du dossier que la plainte de M. H. aurait d'autres causes déterminantes que sa contrariété devant une complication postérieure à la prise en charge et correspondant à un aléa thérapeutique qu'il n'a pas prévu et qu'il a mal vécu. En revanche, si M. X., d'après M. C. lui-même, a bien prévenu son patient que son geste pourrait être

douloureux et qu'il convenait de lui demander de l'arrêter en cas de douleur excessive, il ressort des pièces du dossier que le praticien n'a pas immédiatement obtempéré quand il lui a été demandé d'arrêter les soins en cours et il peut donc être considéré, mais dans cette seule mesure limitée, que M. X. a manqué à l'obligation d'accomplissement de soins attentifs et respectueux de la volonté et du consentement du patient. La circonstance que ces faits ont fait l'objet d'une conciliation, au cours de laquelle, d'ailleurs, M. X. a présenté ses excuses et s'est engagé à être « attentif à l'avenir sur les explications et relations avec le patient », M. C. prenant quant à lui « conscience des aléas thérapeutiques en séance de MK », ne faisait pas obstacle à l'engagement par le CDO MK 14 d'une plainte disciplinaire à raison de ces faits.

6. En deuxième lieu, dans un courriel du 24 août 2020, une patiente qui a souhaité rester anonyme a signalé au CDOMK sa déception face aux soins, expéditifs et peu professionnels selon elle, qui lui ont été administrés par M. X. pour la rééducation de sa paralysie faciale, déplorant des soins limités à 10 minutes et signalant que M. X. « parlait plus au stagiaire et critiquait les méthodes de médecins ». Cette patiente n'a toutefois pas voulu porter plainte. Le caractère anonyme de son témoignage, le fait que certains passages en aient été occultés, bien que le nom de la patiente figure à la pièce 24 du dossier de plainte soumis au contradictoire, sont cependant de nature à en limiter fortement la portée. Il ne peut être considéré, pour ces faits isolés, d'ordre anecdotique, que le manquement poursuivi d'atteinte à l'obligation de soins consciencieux et attentifs soit suffisamment caractérisé, en l'absence en particulier d'autres signalements de faits de même nature par d'autres patients, M. X. produisant quant à lui plusieurs témoignages de satisfaction de patients et de médecins prescripteurs.

7. En troisième lieu, il est reproché à M. X. un comportement non-confraternel envers deux collègues, Mme A. et M. B. Il ressort toutefois des pièces du dossier, d'une part, que la première, assistante au cabinet de M. X. depuis février 2018 à raison de deux jours par semaine et dont le contrat d'assistantat libéral excluait la constitution d'une clientèle personnelle, a décidé de quitter le cabinet à l'été 2020, « étant donné », selon les propres termes d'un courriel qu'elle a adressé au CDOMK 14 le 20 août 2020, « le désaccord grandissant de certaines pratiques dans ce cabinet de kinésithérapie et plusieurs demandes qui n'ont pas donné suite concernant mon exercice ». Elle a, à cette occasion, évoqué la possibilité que certains patients du cabinet dont elle s'était occupée « la suivent », exposant qu'ils ne voulaient pas être soignés par M. X. compte tenu de ses « pratiques douteuses », mais, ne souhaitant pas elle-même se mettre en porte-à-faux par rapport à ses obligations déontologiques et craignant d'avoir commis envers ses collègues des maladresses, elle a consulté le CDOMK 14 pour éviter d'être accusée de détournement de clientèle lors de son départ, avant de finalement renoncer à la conciliation envisagée. Dans ce contexte particulier, alors que Mme A. n'a pas déposé plainte et qu'il est seulement reproché à M. X., en l'état du dossier, d'avoir dit à une collègue de l'intéressée, dont celle-ci a rapporté le propos dans son courriel, qu'elle lui « volait ses patients », il ne peut être considéré en l'état du dossier que, par ce propos isolé, le grief de comportement non confraternel envers Mme A. serait suffisamment établi à l'encontre de M. X. D'autre part, s'agissant des relations de M. B., dont le cabinet est implanté depuis 2013 dans le quartier (...), avec M. X., les informations portées dans le courrier adressé par le premier au CDOMK 14 le 11 février 2020 sont difficilement lisibles et exploitables, bien qu'elles révèlent des tensions et concurrences, auxquelles M. X. n'apparaît pas étranger, entre praticiens dans l'organisation de l'offre de quartier, dans le contexte de l'ouverture envisagée d'un futur pôle de santé. Ces informations ne permettent pas de mettre en évidence un comportement clairement non déontologique du praticien poursuivi, y compris s'agissant du reproche fait à M. X. d'avoir « pris [s]es patients durant le confinement de mars-avril sans [l]e prévenir », grief pour lequel l'intéressé apporte des explications tenant notamment au fait que, durant la période de la pandémie, certains établissements réservaient à des masseurs-kinésithérapeutes choisis en nombre limité la possibilité de rentrer dans la structure d'hébergement et d'accéder aux résidents.

8. En quatrième lieu, il est aussi reproché à M. X. d'avoir joint de manière insistante et déplacée au téléphone, afin de récupérer cette patientèle, certains patients du cabinet auparavant pris en charge par Mme A. et qui se sont plaints d'un tel procédé au CDOMK 14. Si M. X. déplore l'atteinte portée aux droits de la défense par des accusations reposant sur des témoignages anonymisés, il a lui-même identifié les auteurs de ces signalements comme étant des patientes de son cabinet prises en charge par Mme A. jusqu'à son départ et l'identité de ces personnes figure à la pièce 24 du dossier de plainte soumis au contradictoire. Ces initiatives doivent toutefois être resituées dans le contexte, rappelé ci-dessus au point 7, d'une collaboration qui s'est

mal terminée, Mme A. ayant maladroitement exprimé la possibilité que certaines personnes qu'elle prenait en charge restent ses patients, d'autant que le nom de son[sa] successeur[e] n'était pas connu, ce qui a naturellement suscité l'inquiétude de M. X., mais également de ses associés, et créé des tensions. S'il était loisible à M. X. de contacter les patients de Mme A. pour les informer qu'il prenait sa suite, ce que l'intéressée l'a d'ailleurs invité à faire, ainsi qu'il ressort de son courriel du 24 août 2020, il ressort des témoignages produits que le ton de ces appels téléphoniques, pressant ou intimidant, a excédé l'information que pouvait délivrer M. X. sans méconnaître la liberté de choix par ces patients de leur praticien. Toutefois, deux témoignages seulement sont produits, qui n'apparaissent pas, néanmoins, avoir été inspirés ou suscités par Mme A. par malveillance, et la pression exercée n'apparaît pas avoir revêtu une intensité remarquable, que ce soit par la teneur des paroles prononcées au téléphone ou en raison de la répétition des appels téléphoniques. Il est en revanche peu compréhensible que M. X. se soit autorisé à contacter par téléphone le médecin traitant d'une patiente pour l'informer de la décision de celle-ci de ne pas continuer les soins avec lui et qu'il ait auparavant déclaré à cette patiente qu'il entreprendrait cette démarche téléphonique auprès dudit médecin.

9. En cinquième lieu, il peut aussi être reproché à M. X., comme le fait le CDOMK 14 dans sa plainte, sa soustraction aux initiatives de l'Ordre pour le convoquer à des entretiens confraternels en raison de faits qui lui étaient signalés et dont il appartenait à l'Ordre, dans le cadre de ses missions, de tirer les conséquences même s'il ne s'agissait pas de plaintes formalisées ou assumées par leurs auteurs, mais de simples signalements. Ainsi, notamment, M. X. n'a pas souhaité rencontrer M. B., qui lui reprochait un comportement non confraternel sur lequel ils auraient pu s'expliquer sous l'égide de l'Ordre. Cette attitude traduit une perte de confiance en l'Ordre, voire une défiance qui peut s'expliquer dans une certaine mesure, d'une part, par un entretien qui s'est manifestement mal passé le 6 octobre 2020 au décours de la conciliation mentionnée au point 5, et, d'autre part, par la manière par laquelle le CDOMK 14 a, par la suite, convoqué à de nombreuses reprises M. X. sans lui délivrer, du moins immédiatement, toutes les informations lui permettant d'apprécier la consistance de ce qui pouvait lui être reproché, dans le souci toutefois de respecter l'anonymat réclamé par les auteurs de signalements. Mais cette attitude n'en est pas moins très regrettable, traduit un refus de collaboration de M. X. avec les instances légitimes de l'Ordre, et constitue à ce titre un manquement au principe de confraternité, lequel oblige notamment le masseur-kinésithérapeute qui a un différend avec un confrère à rechercher une conciliation, au besoin par l'intermédiaire du conseil départemental de l'ordre. En l'état du dossier, l'allégation de M. X. selon laquelle le CDOMK 14, qui a voté à l'unanimité de ses membres présents en faveur de l'introduction d'une plainte devant la chambre disciplinaire, poursuivrait une vindicte à son encontre, liée à son engagement syndical, et détournerait les pouvoirs dont il est investi, n'est pas établie, M. X. apparaissant fermé ou exagérément susceptible face aux contrôles ou demandes de justification dont il peut faire l'objet, qui sont pourtant inhérents aux contraintes liées à l'exercice par lui d'une profession réglementée.

Sur la sanction :

10. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède qu'il doit être reproché à M. X. des atteintes, quoique limitées, mais préoccupantes prises dans leur ensemble, aux obligations déontologiques figurant aux articles R. 4321-84, R. 4321-85, R. 4321-57 et R. 4321-99 du code de la santé publique, mais non des atteintes aux obligations figurant aux articles R. 4321-53, R. 4321-58, R. 4321-80 et R. 4321-135 du même code qui fondent également la plainte du CDOMK 14. Les atteintes à la déontologie retenues à l'encontre de M. X. apparaissent toutefois, en l'état du dossier, limitées, et en partie explicables par les éléments de contexte déjà exposés. Par ailleurs, il n'est ni allégué ni établi que M. X., qui pratique la masso-kinésithérapie depuis de nombreuses années, aurait déjà été disciplinairement poursuivi et sanctionné. Il n'y a pas lieu, dans ces conditions, d'appliquer à ce praticien une sanction supérieure à celle de l'avertissement alors qu'il ne ressort pas, par ailleurs, des pièces du dossier que le comportement de l'intéressé aurait porté atteinte à l'image de la profession de masseur-kinésithérapeute.

Sur les conclusions reconventionnelles de M. X. aux fins de dommages et intérêts pour citation abusive :

11. Eu égard aux fautes retenues ci-dessus et à la sanction prononcée, les conclusions reconventionnelles de M. X. tendant à ce que le CDOMK 14 soit condamné à lui verser à titre de dommages et intérêts pour recours abusif la somme de 5 000 euros ne peuvent qu'être écartées.

Sur la demande du CDOMK 14 fondée sur les dispositions de l'article L. 741-2 du code de justice administrative :

12. Les termes des mémoires présentés au soutien des intérêts de M. X., malgré leur virulence, n'excèdent pas les limites de la controverse entre parties dans le cadre d'une procédure contentieuse. Dès lors, il n'y a pas lieu d'en prononcer la suppression par application des dispositions de l'article 41 de la loi du 29 juillet 1881, reproduites à l'article L. 741-2 du code de justice administrative, qui permettent aux tribunaux, dans les causes dont ils sont saisis, de prononcer la suppression des écrits injurieux, outrageants ou diffamatoires.

Sur les frais liés à l'instance :

13. Aux termes de l'article 75-I de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991, applicable en l'espèce faute que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative aient 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 (...)* ».

14. D'une part, les dispositions précitées font obstacle à ce que soit mise à la charge du CDOMK 14, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme de 3 000 euros que demande le M. X. au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens.

15. D'autre part, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a lieu de faire droit aux conclusions du CDOMK 14 fondées sur les mêmes dispositions.

DÉCIDE :

Article 1 : La sanction de l'avertissement est prononcée à l'encontre de M. X., masseur-kinésithérapeute.

Article 2 : Les conclusions du Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Calvados fondées sur les articles 75-I de la loi du 10 juillet 1991 et L. 741-2 du code de justice administrative et celles de M. X. tendant à la condamnation du CDOMK 14 à lui verser des dommages et intérêts pour procédure abusive et à prendre en charge les frais exposés et non compris dans les dépens sont rejetées.

Article 3 : La présente décision sera notifiée au Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Calvados, à M^{es} Cayol et Lor, à M. X., à M^e Gonggrÿp, au procureur de la République près le Tribunal judiciaire de Caen, au directeur général de l'Agence Régionale

2022-05

de Santé de Normandie, au Conseil national de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes et au ministre de la santé et de la prévention.

Délibéré après la séance publique du 21 novembre 2022, à laquelle siégeaient :

- M. Georges-Vincent Vergne, vice-président au tribunal administratif de Rennes, président de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne,
- Mme Lénaïg Jan, rapporteure,
- MM. Christian Allaire, Jean-Michel Sapin et Frédéric Collet, assesseurs.

Décision rendue publique par affichage le 20 décembre 2022.

Le Vice-Président
au Tribunal administratif de Rennes
Président de la chambre disciplinaire de première
instance du Conseil régional de l'Ordre
des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne

La greffière de la chambre disciplinaire de
première instance du Conseil régional de l'Ordre
des masseurs-kinésithérapeutes de Bretagne

M. Georges-Vincent VERGNE

Mme Claire NUTTIN

La République mande et ordonne au ministre 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.