



**CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE DE L'ORDRE
DES MASSEURS-KINÉSITHÉRAPEUTES
DES RÉGIONS PROVENCE-ALPES-CÔTE D'AZUR ET CORSE**

Villa d'Este – 15 avenue Robert Schuman – 13002 MARSEILLE

Courriel : greffe.pacac@ordremk.fr

N° 01/2023, n° 02/2023

Composition de la juridiction :

MME Y.
C/ M. X.

CONSEIL DEPARTEMENTAL DE L'ORDRE
DES MASSEURS KINESITHERAPEUTES DES
BOUCHES-DU-RHONE
C/ M. X.

Présidente : Mme A. COURBON, présidente-
assesseure à la cour administrative d'appel de Lyon ;

Assesseurs : Mme F. VERGNE et MM. M.
ATTARDO, L. GELLY et L. VEDEL, masseurs-
kinésithérapeutes ;

Assistés de : Mme J. BRECKLE, greffière.

Audience publique du 23 janvier 2024

Membre avec voix consultative : M. A.
CHABOUNI, représentant des usagers, dûment
convoqué, n'était pas présent.

**Décision rendue publique par mise à disposition
au greffe et affichage 19 février 2024**

Vu les procédures juridictionnelles suivantes :

I. Par une requête, enregistrée le 5 janvier 2023 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse sous le n° 01/2023, un mémoire enregistré le 11 mai 2023 et des pièces enregistrées les 17 avril et 9 novembre 2023, Mme Y., demeurant (...), demande la condamnation disciplinaire de M. X., masseur-kinésithérapeute, exerçant (...), pour agression sexuelle.

Elle soutient que :

- au cours d'une séance de kinésithérapie, en 1998 ou 1999, effectuée au (...), M. X. l'a agressée sexuellement ;
- elle avait 23 ans et faisait confiance à sa blouse blanche alors même que M. X. adoptait un comportement familier avec elle ;
- les deux premières séances se sont déroulées sans incident ;
- lors de la troisième et dernière séance de kinésithérapie avec M. X., elle s'est installée, à sa demande, sur le ventre sur la table de massage ; M. X. a commencé à lui masser le dos, a dégrafé de lui-même son soutien-gorge, lui a demandé de déboutonner son pantalon en lui massant longuement la nuque ; après lui avoir demandé de se retourner, M. X. lui a infligé une pénétration digitale par ruse et surprise ; elle l'a repoussé violemment en tombant de la table, M. X. restant figé dans l'angle de la pièce, son sexe sorti ; extrêmement choquée, elle a pu courir jusqu'à sa voiture ;
- à la suite de ces faits, elle a interrompu les soins ;

- M. X. a facturé l'ensemble des séances restant sur l'ordonnance alors même qu'elle n'était plus sa patiente ;
- elle a déposé une plainte pénale à l'encontre de M. X. le 18 octobre 2023.

La réponse de Mme Y. à la demande de régularisation de sa plainte, adressée le 20 janvier 2023, a été enregistrée au greffe de la chambre disciplinaire le 7 février 2023 et communiquée.

Par des mémoires enregistrés les 11 avril 2023, 20 juin 2023 et 14 novembre 2023, M. X., représenté par Me Bartolomei, conclut, dans le dernier état de ses écritures, à l'irrecevabilité de la plainte et, en tout état de cause, à son rejet.

Il soutient que :

- la plainte de Mme Y., qui n'est pas signée et n'a pas été adressée en courrier recommandé, est irrecevable ;
- le procès-verbal de la délibération du 13 décembre 2022, par laquelle le conseil départemental de l'ordre des Bouches-du-Rhône a décidé de s'associer à la plainte de Mme Y. est irrégulier dès lors qu'il ne mentionne pas si les membres du conseil ont été informés des termes et du contenu du procès-verbal de non-conciliation et que ce procès-verbal n'a été signé par M. X. que le 15 décembre 2022 ;
- la conciliation s'est déroulée en visio-conférence alors qu'aucun texte ne le permet et en l'absence de motif de force majeure ;
- la plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône est irrecevable dès lors que le vote du conseil a été fait à mains levées, ce qui n'est pas prévu par les textes et que les votes exprimés en faveur de l'association à la plainte de Mme Y. ne représentent pas la majorité des membres du conseil présents ou représentés lors de la réunion ;
- il exerce la profession de masseur-kinésithérapeute depuis plus de 30 ans, sans avoir jamais fait l'objet d'une récrimination ;
- les faits allégués datant de plus de 20 ans ne sont nullement établis et ne peuvent plus l'être compte tenu du temps écoulé ;
- à ce jour, les faits allégués sont prescrits sur le plan pénal et ne peuvent donner lieu à une enquête de police ou de justice ;
- il ne se souvient avoir eu Mme Y. comme patiente et celle-ci a initialement accusé un autre masseur-kinésithérapeute ;
- Mme Y. évoque le port d'une blouse blanche alors même qu'il n'a jamais exercé en blouse blanche ;
- l'imprescriptibilité de la faute disciplinaire des masseurs-kinésithérapeutes est contraire au principe d'égalité de droits, rappelé notamment par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, ainsi qu'au principe du procès équitable et au droit d'être entendu dans un délai raisonnable, consacrés par l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- il bénéficie de la présomption d'innocence, principe de valeur constitutionnelle, énoncé à l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.

Par une ordonnance du 16 novembre 2023, la clôture de l'instruction a été fixée au 15 décembre 2023 à 12 heures.

M. X. a produit une note en délibéré, enregistrée le 24 janvier 2024, qui n'a pas été communiquée.

II. Par une requête, enregistrée le 5 janvier 2023 au greffe de la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des régions Provence-Alpes-Côte d'Azur et Corse, sous le n° 02/2023, et une pièce complémentaire enregistrée le 9 janvier 2024, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône, dont le siège est situé 34 cours Mirabeau – 13100 Aix-en-Provence, représenté par son président, demande la condamnation disciplinaire de M. X., masseur-kinésithérapeute, exerçant (...), pour non-respect de l'article R. 4321-54 du code de la santé publique.

La réponse du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône à la demande de régularisation de sa plainte, adressée le 6 mars 2023, a été enregistrée au greffe de la chambre disciplinaire le 6 février 2023, et communiquée.

Par des mémoires enregistrés les 11 avril 2023, 20 juin 2023 et 14 novembre 2023, M. X., représenté par Me Bartolomei, conclut, dans le dernier état de ses écritures, à l'irrecevabilité de la plainte et, en tout état de cause, à son rejet.

Il soutient que :

- la plainte de Mme Y., qui n'est pas signée et n'a pas été adressée en courrier recommandé, est irrecevable ;
- le procès-verbal de la délibération du 13 décembre 2022, par laquelle le CDO13 a décidé de s'associer à la plainte de Mme Y. est irrégulier dès lors qu'il ne mentionne pas si les membres du conseil ont été informés des termes et du contenu du procès-verbal de non-conciliation et que ce procès-verbal n'a été signé par M. X. que le 15 décembre 2022 ;
- la conciliation s'est déroulée en visio-conférence alors qu'aucun texte ne le permet et en l'absence de motif de force majeure ;
- la plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône est irrecevable dès lors que le vote du conseil a été fait à mains levées, ce qui n'est pas prévu par les textes et que les votes exprimés en faveur de l'association à la plainte de Mme Y. ne représentent pas la majorité des membres du conseil présents ou représentés lors de la réunion ;
- il exerce la profession de masseur-kinésithérapeute depuis plus de 30 ans, sans avoir jamais fait l'objet d'une récrimination ;
- les faits allégués datant de plus de 20 ans ne sont nullement établis et ne peuvent plus l'être compte tenu du temps écoulé ;
- à ce jour, les faits allégués sont prescrits sur le plan pénal et ne peuvent donner lieu à une enquête de police ou de justice ;
- il ne se souvient avoir eu Mme Y. comme patiente et celle-ci a initialement accusé un autre masseur-kinésithérapeute ;
- Mme Y. évoque le port d'une blouse blanche alors même qu'il n'a jamais exercé en blouse blanche ;
- l'imprescriptibilité de la faute disciplinaire des masseurs-kinésithérapeutes est contraire au principe d'égalité de droits, rappelé notamment par l'article 2 de la Déclaration des droits de

l'homme et du citoyen, ainsi qu'au principe du procès équitable et au droit d'être entendu dans un délai raisonnable, consacrés par l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

- il bénéficie de la présomption d'innocence, principe de valeur constitutionnelle, énoncé à l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.

Par une ordonnance du 16 novembre 2023, la clôture de l'instruction a été fixée au 15 décembre 2023 à 12 heures.

M. X. a produit une note en délibéré, enregistrée le 24 janvier 2024, qui n'a pas été communiquée.

Vu :

- la délibération du 13 décembre 2022 par laquelle le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône a décidé de transmettre la plainte de Mme Y. à la chambre disciplinaire de première instance ;
- les autres pièces des dossiers.

Vu :

- le code de la santé publique ;
- 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 23 janvier 2024 :

- le rapport de M. Vedel, masseur-kinésithérapeute ;
- Mme Y., en ses observations ;
- le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône, dûment convoqué, n'étant pas représenté ;
- Me Bartolomei, représentant M. X., en ses observations.

Considérant ce qui suit :

1. Mme Y. a formé, le 30 août 2022, une plainte à l'encontre de M. X., masseur-kinésithérapeute, auprès du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône, pour agression sexuelle. La réunion de conciliation du 15 novembre 2022 s'est conclue par la signature d'un procès-verbal de non-conciliation. Le conseil départemental a transmis la plainte à la présente juridiction le 5 janvier 2023 en indiquant s'y associer pour non-respect de l'article R. 4321-54 du code de la santé publique.

Sur la jonction :

2. Les requêtes n° 01/2023 et n° 02/2023 concernent un même masseur-kinésithérapeute, présentent à juger les mêmes questions et ont fait l'objet d'une instruction commune. Il y a donc lieu de les joindre pour y statuer par un seul jugement.

Sur les questions préalables :

3. Aux termes de l'article R. 4323-3 du code de la santé publique : « *Les dispositions des articles R. 4126-1 à R. 4126-54 sont applicables aux masseurs-kinésithérapeutes (...)* ». Aux termes de l'article R. 4126-1 du même code : « *L'action disciplinaire contre un médecin, un chirurgien-dentiste ou une sage-femme ne peut être introduite devant la chambre disciplinaire de première instance que par l'une des personnes ou autorités suivantes : / 1° Le conseil national ou le conseil départemental de l'ordre au tableau duquel le praticien poursuivi est inscrit à la date de la saisine de la juridiction, agissant de leur propre initiative ou à la suite de plaintes, formées notamment par les patients, (...) qu'ils transmettent, le cas échéant en s'y associant, dans le cadre de la procédure prévue à l'article L. 4123-2. / (...) / Les plaintes sont signées par leur auteur et, dans le cas d'une personne morale, par une personne justifiant de sa qualité pour agir. Dans ce dernier cas, la plainte est accompagnée, à peine d'irrecevabilité, de la délibération de l'organe statutairement compétent pour autoriser la poursuite ou, pour le conseil départemental ou national, de la délibération signée par le président et comportant l'avis motivé du conseil. / (...) / Les plaintes sont déposées ou adressées au greffe.* ».

4. Aux termes de l'article L. 4123-2 du code de la santé publique, applicable aux masseurs-kinésithérapeutes en vertu de l'article L. 4321-19 du même code : « *Il est constitué auprès de chaque conseil départemental une commission de conciliation composée d'au moins trois de ses membres. (...) Lorsqu'une plainte est portée devant le conseil départemental, son président en accuse réception à l'auteur, en informe le médecin, le chirurgien-dentiste ou la sage-femme mis en cause et les convoque dans un délai d'un mois à compter de la date d'enregistrement de la plainte en vue d'une conciliation. En cas d'échec de celle-ci, il transmet la plainte à la chambre disciplinaire de première instance avec l'avis motivé du conseil dans un délai de trois mois à compter de la date d'enregistrement de la plainte, en s'y associant le cas échéant. (...)* ».

En ce qui concerne la plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône :

5. Il résulte de l'instruction que lors de la délibération du 13 décembre 2022, par laquelle le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône s'est prononcé sur l'association à la plainte de Mme Y., dix-sept membres étaient présents ou représentés. Lors du vote, réalisé à mains levées, neuf membres se sont abstenus et huit membres se sont prononcés pour l'association à la plainte. Alors que le règlement intérieur des conseils de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes prévoit, en son article 22, que « Le conseil, le bureau et les commissions se prononcent à la majorité des voix. (...) », le conseil ne peut être regardé, avec seulement huit voix favorables sur un total de dix-sept suffrages exprimés, comme ayant décidé de s'associer à la plainte.

6. Il résulte par ailleurs de l'instruction que le procès-verbal de la délibération du 13 décembre 2022 du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-

du-Rhône ne comporte aucune motivation. En réponse à la demande de régularisation qui lui a été adressée, sollicitant la production de l'avis motivé du conseil, le président de cet organisme a indiqué, dans un courrier daté du 31 janvier 2023 et réceptionné au greffe de la chambre disciplinaire le 6 février suivant, que le conseil « a décidé de s'associer à la plainte de Mme Y. à l'encontre de M. X. Patrice en vertu du non-respect de l'article R. 4321-54 concernant le principe de moralité et de probité ». Ce courrier, s'il comporte une motivation en droit, est dépourvu de toute précision quant aux faits développés au soutien de la plainte du conseil départemental, en méconnaissance des dispositions de l'article R. 4126-1 du code de la santé publique, énoncées au point 3 ci-dessus et ne peut être regardé comme ayant régularisé la saisine du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône.

7. Il s'ensuit que la plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône est irrecevable et doit, pour ce motif, être rejetée.

En ce qui concerne la plainte de Mme Y. :

8. En premier lieu, la procédure de conciliation prévue à l'article L. 4123-2 du code de la santé publique est instaurée afin de prévenir l'engagement de procédures disciplinaires inutiles. Il résulte des dispositions de cet article que la transmission d'une plainte par un conseil départemental ne saisit régulièrement la juridiction disciplinaire que si les parties ont été régulièrement convoquées à une réunion de conciliation qui n'a pas abouti. En revanche, les irrégularités qui ont pu entacher cette procédure administrative sont sans incidence sur la recevabilité de la plainte auprès de la juridiction disciplinaire de première instance.

9. En deuxième lieu, si la plainte de Mme Y., formée par courriel le 30 août 2022, devant le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône n'était pas signée par l'intéressée, celle-ci a régularisé sa saisine en produisant, le 7 février 2023, en réponse à la demande de la chambre disciplinaire de première instance du 20 janvier 2023, une plainte datée du 30 janvier 2023.

10. Les irrégularités entachant la plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône sont sans incidence sur la recevabilité de la plainte de Mme Y.

11. Il résulte de ce qui précède que les fins de non-recevoir opposées par M. X. à la plainte de Mme Y. doivent être écartées.

Sur les conclusions en responsabilité disciplinaire :

12. 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 de ce 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* ». Aux termes de l'article R. 4321-58 de ce code : « *(...) Il ne doit jamais se départir d'une attitude correcte et attentive envers la personne soignée.* ».

13. Mme Y., présente à l'audience, a indiqué avoir été victime d'une agression sexuelle commise par M. X., à l'occasion d'une séance de massage intervenue au (...) en 1998 ou 1999, dans lequel il exerçait alors son activité. Elle précise qu'elle était venue dans ce cabinet pour y pratiquer des séances de piscine, avant d'alterner séances de piscine et de massage, à la suite d'une demande insistante de M. X. Elle indique qu'au cours de la troisième séance de massage, M. X. lui a d'abord massé le dos, alors qu'elle était allongée sur la table, après avoir lui-même dégrafé son soutien-gorge, qu'il est descendu très bas dans son dos, ce qui l'a obligée à déboutonner son pantalon, avant de lui demander de se retourner. Elle relate avoir rattaché son soutien-gorge, avant de subir, alors que son pantalon était resté ouvert, une pénétration digitale par ruse et surprise. Elle précise enfin avoir repoussé son agresseur, être tombée de la table pendant que celui-ci restait dans l'angle de la pièce, son sexe sorti, avant de s'enfuir de la salle de soins.

14. Mme Y., qui a d'abord dirigé sa plainte contre un autre masseur-kinésithérapeute, confirme avoir reconnu M. X. lors de la réunion de conciliation, qu'elle considère comme s'étant déroulée dans de mauvaises conditions, et au cours de laquelle M. X., après qu'elle a indiqué qu'elle ne donnerait pas de suite à sa plainte s'il lui présentait des excuses, lui a effectivement présenté des excuses, qu'elle a toutefois perçues comme non sincères, ce qui a motivé le maintien de sa plainte.

15. M. X., qui n'était pas présent lors de l'audience, mais représenté par son conseil, conteste les faits qui lui sont reprochés, rappelle n'avoir jamais eu aucun problème avec un patient au cours de plus de trente ans de carrière et indique avoir présenté des excuses au cours de la conciliation en raison du désarroi de Mme Y. et afin de mettre fin à sa mise en cause disciplinaire.

16. Si la chambre disciplinaire de première instance est convaincue que Mme Y. a bien été victime d'une agression sexuelle, lui ayant occasionné un fort traumatisme, prégnant dans sa vie de tous les jours et de nature à expliquer le silence qu'elle a gardé pendant de longues années, elle estime toutefois, eu égard à l'ancienneté des faits invoqués, qui remontent à plus de vingt ans, à la circonstance qu'ils sont prescrits pénalement, de sorte qu'il n'a pas été donné suite à la plainte pénale déposée par l'intéressée le 18 octobre 2023 et qu'aucune enquête n'a été ouverte, et alors que ces faits, non précisément datés, sont démentis par M. X., ne pas disposer de suffisamment d'éléments de preuve pour considérer que M. X. est bien l'agresseur de Mme Y.. Par suite, M. X. ne peut être regardé comme ayant méconnu les obligations déontologiques posées par les dispositions, énoncées au point 12, des articles R. 4321-53, R. 4321-54 et R. 4321-58 du code de la santé publique.

17. Si Mme Y. a également fait valoir, dans son courrier de régularisation de sa requête enregistré le 7 février 2023, que M. X. a facturé la totalité des séances prescrites par son médecin, alors qu'elles n'ont pas toutes été réalisées, faits dont elle n'avait, au demeurant, pas fait état dans sa plainte initiale du 30 août 2022 déposée devant le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône, les relevés de prestations de la caisse primaire d'assurance maladie des 8 mars et 10 mai 1999 ne permettent pas de l'établir, dès lors, d'une part, que Mme Y. a bénéficié, à l'époque, à la fois de séances de massage et de séances de rééducation en piscine, et d'autre part, que la date de la dernière séance au cabinet dans lequel

travaillait M. X. n'est pas précisément établie. Il s'ensuit qu'aucun manquement aux règles déontologiques ne peut être retenu à l'encontre de M. X. à ce titre.

18. Il résulte de ce qui précède que Mme Y. n'est pas fondée à demander la condamnation disciplinaire de M. X.

D É C I D E :

Article 1^{er} : La requête de Mme Y. est rejetée.

Article 2 : Le présent jugement sera notifié à Mme Y., au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Bouches-du-Rhône, à M. X., au procureur de la République près le tribunal judiciaire de Marseille, au directeur général de l'agence régionale de santé Provence-Alpes-Côte d'Azur, au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et au ministre du travail, de la santé et des solidarités.

Copie en sera adressée à Me Laurent Bartolomei.

Ainsi fait et délibéré par la présidente et les membres assesseurs à l'issue de l'audience publique du 23 janvier 2024.

La présidente,

A. COURBON

La greffière,

J. BRENCKLE

La République mande et ordonne au ministre du travail, de la santé et des solidarités, en ce qui le concerne et à tous commissaires de justice en ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente décision.