

**CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE DE L'ORDRE DES
MASSEURS-KINESITHERAPEUTE DE LA REGION PAYS DE LA LOIRE**

**5 boulevard Ampère
Technopolis II - Bât. C
44470 CARQUEFOU
Téléphone : 02-28-16-26-42
Mail : greffe.pl@orange.fr**

Affaire n° 09.10.2022

**Mme X.
c/ M. Y.**

Rapporteure : Mme Noëlle FALLEMPIN-LAFARGE

**Audience du 20 mars 2023
Décision lue le 24 mars 2023**

**LA CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE DE L'ORDRE DES
MASSEURS - KINESITHERAPEUTE DE LA REGION PAYS DE LA LOIRE,**

Vu, enregistré au greffe de la chambre disciplinaire le 5 octobre 2022, le procès-verbal de la séance du 28 septembre 2022 du Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Loire-Atlantique, dont le siège est à Carquefou (44700) transmettant, en s'y associant, la plainte présentée par Mme X. formée à l'encontre de M. Y., masseur-kinésithérapeute ;

Mme X. demande qu'une sanction soit prononcée à l'encontre de M. Y. et soutient que :

- elle a été victime d'une agression sexuelle de sa part au cours de deux séances ayant eu lieu les 28 avril et 4 mai 2022 à 17h45 ;
- M. Y. s'est masturbé alors qu'il lui massait le dos ;
- elle a porté plainte au commissariat le 4 mai 2022.

Vu le mémoire en défense, enregistré le 9 novembre 2022, présenté pour M. Y. par Me Grenouilleau, qui conclut au rejet de la plainte de Mme X. et demande de mettre à la charge de cette dernière une somme de 2 500 euros en application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991. Il soutient que :

- après enquête pénale, le ministère public a décidé de classer l'affaire sans suite en raison de l'absence d'infraction ;
- au cours de la réunion de conciliation, Mme X. est restée extrêmement confuse et incertaine s'agissant de ce qu'elle aurait vu ou cru voir durant les deux dernières séances ;
- le procès-verbal de la plainte déposée par Mme X. permet de constater qu'elle ne savait pas ce qu'il faisait avec sa deuxième main pendant qu'il pratiquait le massage ;
- elle n'a pas mentionné les gestes qui auraient été commis lors de la séance du 28 avril 2022 au cours de son dépôt de plainte ;
- depuis le début des procédures initiées à son encontre, il a toujours indiqué qu'il utilisait son téléphone portable au cours des séances de kinésithérapie avec Mme X., ce qui

explique le massage à une seule main, ce qui est d'ailleurs attesté par l'historique détaillé de l'utilisation de son téléphone portable ;

- il s'est excusé de cette pratique ;
- de nombreux témoignages permettent de témoigner de son intégrité ;
- aucun manquement déontologique ne peut être retenu à son encontre.

Vu le mémoire enregistré le 13 décembre 2022, présenté pour Mme X. par Me Fortun, qui conclut aux mêmes fins que ses précédentes écritures, demande la condamnation de M. Y. à lui verser une somme de 5 000 euros au titre de préjudices qu'elle estime avoir subi et de mettre à la charge de M. Y. une somme de 1 500 euros en application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991. Elle maintient sa plainte et soutient que :

- au cours des séances du 28 avril et du 4 mai 2022, elle a constaté une respiration excessivement forte de la part de M. Y. et une attitude inappropriée de ce dernier ;
- au cours de la séance du 28 avril 2022, elle a senti une substance liquide dans le bas de son dos après que la respiration de M. Y. soit devenue de plus en plus forte ;
- au cours de la séance du 4 mai 2022, alors qu'elle relevait brusquement sa tête, elle a constaté que M. Y. tentait de cacher ses parties génitales et enlevait la main de son caleçon, raison pour laquelle elle a stoppé la séance ;
- elle soutient formellement qu'il était en train de se masturber ;
- aucune réponse ne lui a été apportée par le parquet de Nantes concernant la suite donnée à sa plainte ;
- M. Y. a gravement manqué à ses obligations professionnelles et déontologiques en se masturbant à deux reprises et en éjaculant lorsqu'il effectuait des massages des cervicales à sa patiente ;
- le fait d'éjaculer sur une tierce personne non consentante permet de constituer le délit d'agression sexuelle ;
- l'infraction d'exhibition sexuelle est également caractérisée ;
- M. Y. a tenté de l'intimider et de l'empêcher de déposer plainte ;
- elle a subi un préjudice moral pouvant être évalué à la somme de 5 000 euros.

Vu le mémoire, enregistré le 15 décembre 2022, présenté par le Conseil départemental de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Loire-Atlantique, qui indique qu'il appartient à la chambre disciplinaire de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes des Pays de la Loire d'apprécier les faits qui lui sont soumis, au regard du code de déontologie. Il précise que :

- il n'appartenait pas aux conciliateurs de prendre parti, d'émettre un avis ou de tirer des conclusions ;
- si Mme X. s'est présentée à la réunion de conciliation dans un état de stress et d'émotion relativement important, laissant la parole à une amie, celle-ci a toutefois pris la parole à la fin de la conciliation afin de tenter d'obtenir des aveux de M. Y. ;
- les conciliateurs n'ont pas relevé de confusion de la part de Mme X.

Vu le mémoire en défense, enregistré le 24 janvier 2023, présenté pour M. Y. par Me Grenouilleau, qui conclut aux mêmes fins que ses précédentes écritures et demande la condamnation de Mme X. à lui verser une somme de 5 000 euros en raison de son dépôt de plainte abusive. Il demande en outre de mettre à sa charge une somme de 3 000 euros en application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991. Il ajoute que :

- le seul fait que sa respiration ait été plus forte que d'ordinaire ne permet pas de faire présumer qu'il se serait masturbé au cours de la séance ;
- les déclarations de Mme X. se sont révélées contradictoires au cours de la procédure ;

- elle indique pour la première fois dans son mémoire du 15 décembre 2022 qu'elle aurait senti une substance liquide dans le bas de son dos, alors qu'elle n'avait jamais fait part d'un tel élément auparavant ;
- si Mme X. avait effectivement été victime d'un tel fait, elle n'aurait pas manqué de transmettre ses vêtements aux forces de l'ordre pour analyse scientifique ;
- son cabinet est situé à proximité du domicile de Mme X., ce qui explique qu'il ait pu se garer à proximité de chez elle ou la croiser dans le quartier ;
- la demande de condamnation à des dommages et intérêts est irrecevable.

Vu le mémoire enregistré le 23 février 2023, présenté pour Mme X. par Me Fortun, qui conclut aux mêmes fins que ses précédentes écritures, demande et demande à ce que soit mis à la charge de M. Y. une somme de 2 000 euros en application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991. Elle maintient sa plainte et indique que :

- elle a été d'une extrême prudence et n'a dénoncé les faits d'agression sexuelle dont elle a été victime qu'après avoir été totalement certaine que M. Y. se masturbait au cours des deux séances ;
- son état d'anxiété au cours de la séance de conciliation ne saurait lui être reproché ;
- il lui était très difficile de s'exprimer, dans une langue qui n'est pas la sienne, sur des faits de nature sexuelle et sans avocat ;
- le seul fait de ne pas avoir nommé précisément les actes sexuels au cours de la séance de conciliation ne permettent pas de conclure au mensonge ;
- aucune décision de classement sans suite n'a été enregistrée par le ministère public ;
- l'historique du téléphone de M. Y. n'est pas daté et donc parfaitement inutilisable.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la santé publique ;
- 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 20 mars 2023 :

- Le rapport de Mme Fallempein-Lafarge, rapporteure ;
- Les observations de Me Fortun, représentant Mme X., qui a également fait part de ses observations ;
- Les observations du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Loire atlantique ;
- Les observations de Me Grenouilleau, représentant M. Y., qui a également fait part de ses observations ;

Considérant ce qui suit :

Sur la plainte de Mme X. à l'encontre de M. Y. :

1. D'une part, aux termes de l'article L. 4321-14 du code de la santé publique :
« L'ordre des masseurs-kinésithérapeutes veille au maintien des principes de moralité, de probité et de compétence indispensables à l'exercice de la masso-kinésithérapie et à l'observation, par tous ses membres, des droits, devoirs et obligations professionnels, ainsi que

des règles édictées par le code de déontologie prévu à l'article L. 4321-21. Il contribue à promouvoir la santé publique et la qualité des soins. ».

2. D'autre 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. Le respect dû à la personne ne cesse pas de s'imposer après la mort. »*. 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. »*. Enfin, l'article R. 4321-58 de ce code prévoit que *« Le masseur-kinésithérapeute doit écouter, examiner, conseiller, soigner avec la même conscience toutes les personnes (...). Il ne doit jamais se départir d'une attitude correcte et attentive envers la personne soignée. »*

3. En premier lieu, Mme X. a formé une plainte à l'encontre de M. Y. au motif que lors des deux séances de rééducation du rachis cervical, des 28 avril et 4 mai 2022, celui-ci aurait commis des faits d'attouchements sexuels à son encontre, pour lesquels elle a porté plainte. Il résulte toutefois de l'instruction, et notamment d'un courriel du 2 novembre 2022 adressé au conseil de M. Y. par la brigadière chef de police en charge de l'affaire, que le magistrat lui aurait indiqué par téléphone avoir classé sans suite pour absence d'infraction la procédure ouverte à l'encontre de son client. En outre, M. Y. explique avoir massé Mme X. à une seule main au cours des deux séances du rachis cervical en raison de l'utilisation de son téléphone portable. Or, il résulte effectivement des captures d'écran de l'historique de son téléphone portable que M. Y. a effectivement consulté son portable à de nombreuses reprises au cours de ces deux séances. Par ailleurs, si la requérante soutient que l'année concernée n'est pas indiquée sur les captures d'écran produites, il est constant que celles-ci mentionnent le jour et le mois que l'on peut raisonnablement penser être ceux de l'année en cours à la date de consultation de l'historique, soit 2022. Dans ces conditions, et eu égard aux éléments produits à l'instance, les faits d'attouchement sexuels ne sont pas matériellement établis.

4. D'autre part, M. Y. reconnaît avoir consulté son téléphone portable à de multiples reprises au cours des séances ayant eu lieu avec Mme X., ce qui constitue une faute de nature à justifier une sanction disciplinaire. Dans les circonstances de l'espèce, il sera fait une juste appréciation de la gravité de la faute commise en lui infligeant la sanction du blâme.

Sur les conclusions indemnitaires de Mme X. :

5. Aux termes de l'article L. 4124-6 du code de la santé publique : *« 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. / (...) »*

6. Il résulte de ces dispositions que Mme X. n'est pas fondée à demander la condamnation de M. Y. à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des préjudices qu'elle estime avoir subis. Par suite, les conclusions indemnitaires doivent être rejetées.

Sur l'application des dispositions des articles R.4126-31 du code de la santé publique et R.741-12 du code de justice administrative :

7. Aux termes de l'article R. 4126-31 du code de la santé publique : « Les articles du code de justice administrative (...) R.741-12 relatif à l'amende pour recours abusif (...) sont applicables devant les chambres disciplinaires ». Aux termes de l'article R.741-12 du code de justice administrative : « Le juge peut infliger à l'auteur d'une requête qu'il estime abusive une amende dont le montant ne peut excéder 10 000 euros ».

8. La plainte présentée par Mme X. à l'encontre de M. Y. ne revêt pas, au cas d'espèce, un caractère abusif. Par suite, il n'y a pas lieu de lui infliger une amende pour recours abusif.

Sur les frais liés au litige et les dépens :

9. Aux termes de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 : « *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. (...)* ».

10. D'une part, les dispositions de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 font obstacle à ce que soit mis à la charge de Mme X., qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, le versement que M. Y. demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Dans les circonstances de l'espèce, et eu égard à la faute disciplinaire commise par M. Y., il y a lieu de mettre à la charge de celui-ci la somme de 800 euros que Mme X. demande au même titre.

11. D'autre part, la présente instance n'ayant donné lieu à aucun dépens, les conclusions de Mme X. présentées à ce titre ne peuvent qu'être rejetées.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La sanction du blâme est prononcée à l'encontre de M. Y.

Article 2 : M. Y. versera à Mme X. une somme de 800 euros en application des dispositions de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991.

Article 3 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à :
- à Mme X. et à son conseil Me Fortun ;

- à M. Y. et à son conseil Me Grenouilleau;
- au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de Loire-Atlantique ;
- au directeur général de l'agence régionale de santé des Pays de la Loire ;
- au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Nantes ;
- au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes ;
- au ministre de la santé et de la prévention.

Délibéré en présence de Marie-Charlotte ARIBAUD, greffière, après l'audience du 20 mars 2023 à laquelle siégeaient :

- Mme Pauline DUBUS, première conseillère au tribunal administratif de Nantes, présidente ;
- M. Didier CHARPENTIER, assesseur ;
- Mme Noelle FALLEMPIN-LAFARGE, rapporteure ;
- M. Jean-Philippe HERVE, assesseur ;
- Mme Valérie LOUVEAU, assesseur ;
- M. Jean-Baptiste MONTAUBRIC, assesseur.

La présidente,

Pauline DUBUS

La greffière,

Marie-Charlotte ARIBAUD