

Dossier : GE 07-2021

Affaire : Conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin c/
M. X.

Audience du 6 mai 2022

Décision rendue publique
Par affichage le 15 juin 2022

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

Vu la procédure suivante :

Procédure devant la chambre disciplinaire :

Par une plainte et des mémoires enregistrés les 1er mars 2021, 19 mai 2021 et le 12 janvier 2022, le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin, représenté par Me Schach, demande à la chambre disciplinaire de première instance de prononcer à l'encontre de M. X. une sanction disciplinaire.

Il soutient que :

- sa plainte se fonde sur les dispositions des articles L. 4321-14 et R. 4321-51 du code de la santé publique ;
- M. X. a remplacé M. Y. au cours de l'année 2018 ainsi que lors de la période allant du 1er juillet au 19 juillet 2019 en exerçant seul dans le cabinet de M. Y. ;
- lors de ces périodes, M. X. a pratiqué des actes de masso-kinésithérapie alors qu'il ne disposait pas de convention de stage légale, n'était pas diplômé ni inscrit au tableau de l'ordre, en exerçant ainsi illégalement la profession de masseur-kinésithérapeute en méconnaissance des dispositions de l'article L. 4323-4-1 du code de la santé publique ;
- outre les attestations de patients, M. X. reconnaît dans ses écritures avoir réalisé des actes de masso-kinésithérapie hors la présence de son maître de stage ;
- M. X. ne pouvait être le remplaçant de M. Y., n'étant pas inscrit au tableau de l'ordre, ainsi qu'il résulte des dispositions de l'article R. 4321-107 du code de la santé publique ;
- M. X. n'a conclu une convention de stage que pour la période allant du 14 novembre au 16 décembre 2016 ;
- le certificat de stage de juin 2019 rédigé par M. Y. ne peut valoir convention de stage légale ;
- M. X. savait qu'il ne pouvait exercer des actes relevant la profession de masseur-kinésithérapeute sans inscription au tableau de l'ordre conformément à l'article L. 4321-10 du code de la santé publique ;
- les éléments relatifs aux absences prolongées de M. Y., à l'exigence de continuité des soins aux patients de ce dernier et à des massages qui seraient

non-thérapeutiques sont sans incidence quant à la qualification de l'exercice illégal de la profession ;

- si M. X. invoque la méconnaissance par son maître de stage de ses obligations en matière d'information, cette circonstance n'est pas de nature à rendre légal l'exercice de la profession ;

- M. X. ne peut utilement se prévaloir de l'obligation de continuité de soins de l'article R. 4321-52 du code de la santé publique, n'étant ni diplômé ni inscrit au tableau de l'ordre ;

- M. X. ne peut utilement se prévaloir d'un lien de subordination avec M. Y. qui justifierait la requalification de sa relation avec ce dernier en contrat de travail ;

- la plainte du conseil départemental de l'ordre est recevable.

Par des mémoires enregistrés les 20 avril 2021, 5 juillet 2021 et le 22 février 2022, M. X., représenté par Me Fischer de la SELARL Cabinet Fischer, conclut au rejet de la plainte.

Il soutient que :

- la plainte est irrecevable et infondée dès lors qu'en vertu des dispositions de l'article L. 4321-4-1 du code de la santé publique, l'exercice illégal de la profession de masseur-kinésithérapeute ne s'applique pas à la situation de M. X., alors étudiant en masso-kinésithérapie effectuant un stage au cabinet de M. Y. ;

- si M. X. avait méconnu ses obligations déontologiques dans le cadre de son stage, ce qui n'est pas le cas, sa situation relèverait des organismes disciplinaires des établissements et organismes de formation en vertu de l'article R. 4321-52 du code de la santé publique et non du conseil départemental de l'ordre ;

- dans le cadre de son stage, M. X. assurait le développement de ses compétences professionnelles ;

- M. Y., maître de stage, en raison de ses absences régulières, s'est montré défaillant dans son rôle de tuteur, en ne l'informant pas des risques en matière de réglementation et il n'a pas suffisamment assuré son suivi alors qu'il a pratiqué seul des actes de masso-kinésithérapie, hors la présence de ce dernier, sans connaissance des risques encourus ;

- il ne saurait dès lors se voir reprocher d'avoir méconnu des obligations déontologiques ;

- il était de bonne foi et soucieux de faire son stage avec sérieux ;

- lors de la période allant du 1er juillet au 19 juillet 2019, alors étudiant, il a pratiqué des actes de masso-kinésithérapie en toute conscience professionnelle sans que M. Y. ne soit présent, afin d'assurer la continuité des soins aux patients prescrit par l'article R. 4321-92 du code de la santé publique ;

- les attestations de témoins dont se prévaut le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin ne mentionnent pas qu'il aurait pratiqué des actes de masso-kinésithérapie au sens des dispositions de l'article R. 4321-1 du code de la santé publique ;

- il a seulement pratiqué des massages non thérapeutiques, de sorte qu'aucune faute déontologique ne saurait lui être reprochée ;

- le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin n'établit pas qu'il ne disposait pas d'une convention de stage ;

- les pièces qu'il produit à l'appui de ses écritures sont recevables ;

- s'il n'y avait pas de convention de stage, alors la relation avec M. Y. devrait être requalifiée en contrat de travail verbal pour l'année 2018 et pour la période allant du 1er au 19 juillet 2019 ;

- étant sous le lien de subordination de M. Y., qui a méconnu ses obligations de surveillance et d'information, aucun manquement ne saurait être reproché à M. X. ;

- en l'absence de plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin contre M. Y., il ne saurait être reproché à M. X. une méconnaissance d'obligations déontologiques, alors que M. Y. a méconnu les obligations propres à sa profession dans le cadre du stage qu'il effectuait à son cabinet ;

- subsidiairement, si un manquement était retenu à son encontre, il se trouvait sous l'emprise de M. Y. à qui il vouait une confiance totale et aucune plainte de patients n'a été formée à son encontre.

M. le Président de la chambre disciplinaire de première instance a désigné le 19 janvier 2022 M. Mugnier, masseur-kinésithérapeute, en qualité de rapporteur.

Le rapport de M. Mugnier, rapporteur, a été enregistré le 5 mai 2022.

Vu les autres pièces du dossier.

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 6 mai 2022 :

- le rapport de M. Mugnier ;
- les observations de Me Schach pour le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin ;
- et les observations de Me Gottlich substituant Me Fischer pour M. X.

Après en avoir délibéré :

Considérant ce qui suit :

1. Dans le cadre de l'instruction d'une plainte formée par Mme Z. à l'encontre de M. Y., masseur-kinésithérapeute, inscrit au tableau de l'ordre sous le n° (...), le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin a pris connaissance de faits commis par M. X. antérieurement à son inscription au tableau de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes et a régulièrement saisi au titre des dispositions de l'article R. 4126-1 du code de la santé publique la chambre disciplinaire de première instance d'une plainte dirigée à l'encontre de dernier.

2. La circonstance que des faits reprochés à un masseur-kinésithérapeute sont antérieurs à son inscription à un tableau de l'ordre ne fait pas obstacle à ce que les juridictions disciplinaires de l'ordre puissent apprécier si ceux de ces faits qui n'étaient pas connus lors de l'inscription de l'intéressé sont, par leur nature, incompatibles avec son maintien dans l'ordre

et prononcer, si tel est le cas, la radiation du tableau de l'ordre, alors même que l'inscription n'aurait pas été obtenue par fraude et que plus de quatre mois se seraient écoulés depuis l'inscription.

3. Lorsque les faits étaient connus lors de l'inscription, les juridictions disciplinaires peuvent néanmoins prononcer une radiation aux mêmes conditions lorsque, postérieurement à l'inscription, l'autoritaire judiciaire avise l'ordre, comme le prévoit le second alinéa de l'article L. 4126-6 du code de la santé publique, de la condamnation d'un masseur-kinésithérapeute par le juge pénal et que les faits pour lesquels l'intéressé est condamné sont, par leur nature, incompatibles avec son maintien dans l'ordre. Les juridictions disciplinaires n'ont toutefois pas compétence, dans ce cas, pour prononcer une sanction autre que la radiation.

4. Il ressort des pièces du dossier que le conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin n'a eu connaissance des faits reprochés à M. X. qu'à la suite de l'enregistrement, le 9 novembre 2020, d'une plainte formée par Mme Z. à l'encontre de M. Y., soit postérieurement à l'inscription de M. X. au tableau de l'ordre le 14 novembre 2019.

5. Aux termes de l'article L. 4323-4-1 du code de la santé publique : « *Exerce il/également la profession de masseur-kinésithérapeute : / 1° Toute personne qui pratique la massa-kinésithérapie, au sens de l'article L. 4321-1, sans être titulaire du diplôme d'Etat de masseur-kinésithérapeute ou de tout autre titre mentionné à l'article L. 4321-4 exigé pour l'exercice de la profession de masseur-kinésithérapeute ou sans relever de l'article L. 4321-11; / 2° Toute personne titulaire d'un diplôme, d'un certificat, d'une autorisation d'exercice ou de tout autre titre de masseur-kinésithérapeute qui exerce la massa-kinésithérapie sans être inscrite à un tableau de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes conformément à l'article L. 4321-10 ou pendant la durée de la peine d'interdiction temporaire ou permanente prononcée en application de l'article L. 4124-6. / Le présent article ne s'applique ni aux étudiants en massa-kinésithérapie (...) qui effectuent un stage dans le cadre de l'article L. 4381-1 ni aux étudiants qui sont appelés à intervenir dans le cadre de la réserve sanitaire ou de la réserve opérationnelle en application de l'article L. 4321-7* ». Selon l'article L. 4321-10 de ce code : « (...) *Sous réserve des dispositions de l'article L. 4061-1, un masseur-kinésithérapeute ne peut exercer sa profession, que :* (...) 2° *S'il est inscrit sur le tableau tenu par l'ordre* (...) ». Et, aux termes de l'article L. 4321-14 du même code : « *L'ordre des masseurs-kinésithérapeutes veille au maintien des principes de moralité, de probité et de compétence indispensables à l'exercice de la massa-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* (...) ».

6. Il ressort des pièces du dossier et n'est d'ailleurs pas contesté que M. X., alors étudiant en massa-kinésithérapie, a ponctuellement pris en charge des patients de M. Y. lors de périodes de vacances scolaires au cours de l'année 2018 ainsi que du 1^{er} au 19 juillet 2019. Si, quant à cette dernière période, M. X. soutient qu'il avait la qualité de stagiaire, il ne ressort pas en particulier de la pièce versée à l'instance par M. X. qu'une convention avec M. Y. et l'Institut de formation des masseurs-kinésithérapeutes de (...) a été conclu lui permettant d'être regardé comme étudiant stagiaire dans le cadre des dispositions de l'article L. 4381-1 du code de la santé publique. Par ailleurs, M. X. n'établit par aucun élément qu'il n'aurait accompli que des

actes exclusivement à finalité non thérapeutique lors de la prise en charge des patients de M. Y..

7. Les faits commis par M. X. au cours de l'année 2018 ainsi que lors de la période allant du 1er au 19 juillet 2019, de nature à caractériser un exercice illégal de la profession de masseur-kinésithérapeute, ne sont toutefois pas au regard du principe de moralité prévu par l'article L. 4321-14 précité du code de la santé publique incompatibles avec le maintien de M. X. dans l'ordre et ne justifient donc pas le prononcé à son encontre d'une sanction disciplinaire de radiation du tableau de l'ordre prévue par les dispositions de l'article L. 4124-6 de ce code, applicables aux masseurs-kinésithérapeutes en vertu des dispositions de l'article L. 4321-19 du même code.

DECIDE :

Article 1er : La plainte du conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin est rejetée.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à M. X., au conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Bas-Rhin, conseil départemental de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes de l'Hérault, au conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, au procureur de la République près le tribunal judiciaire de Béziers, au directeur général de l'agence régionale de santé d'Occitanie et au ministre de la santé et de la prévention.

Copie en sera adressée à Me Schach et à Me Fischer.

Affaire examinée à l'audience du 6 mai 2022 où siégeaient :

M. Alexis Michel, président ;
M. Patrick Boisseau, assesseur ;
M. Christophe Floriot, assesseur ;
M. Charles Lamarche, assesseur ;
M. Jacques Mugnier, assesseur.

Décision rendue publique par affichage dans les locaux du conseil régional de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes du Grand Est le 15 juin 2022.

Le président,

A. Michel

La greffière,

A.-C. Guillot

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.

Pour expédition conforme,
La greffière,

A.-C. Guillot