

QPC n° 2010-71

**A Messieurs les Président et Conseillers
composant le Conseil Constitutionnel**

OBSERVATIONS

POUR :

L'Association GROUPE INFORMATION ASILES (G.I.A.)
Association régie par la loi du 1^{er} juillet 1901
Ayant son siège social 14 rue des Tapisseries 75017 PARIS
Représentée par son Président, Monsieur André BITTON

Intervenante volontaire

Ayant pour avocat :
Maître Corinne VAILLANT
Avocat au Barreau de PARIS

Par arrêt rendu le 24 septembre 2010, le Conseil d'Etat, section du contentieux a décidé que la question de la conformité à la Constitution des articles L.326-3, L.331, L.333, L.333-1, L.333-2, L.334, L.337 et L.351 désormais repris aux articles L.3211-3, L.3211-12, L.3212-1, L.3212-2, L.3212-3, L.3212-4, L.3212-7 et L.3222-1 du code de la santé publique était renvoyée au Conseil Constitutionnel et a sursis à statuer sur la requête de Mademoiselle A jusqu'à ce que le Conseil Constitutionnel ait tranché la question de la Constitutionnalité ainsi soulevée.

Sur la recevabilité de l'intervention

Le Groupe Information Asiles (G.I.A.) entend intervenir à la présente instance et présenter des observations au soutien de la question posée par Mademoiselle A.

Il demande préalablement au Conseil de juger que son intervention est recevable.

Le Groupe Information Asiles (G.I.A.) est une association régulièrement déclarée et régie par les dispositions de la loi du 1^{er} juillet 1901. (pièces n° 2 et 3)

L'association a pour objet social (article 2 des statuts, pièce n°1) :

A TITRE PRINCIPAL : d'informer sur l'abus et l'arbitraire en psychiatrie. De promouvoir les droits de l'Homme en psychiatrie, de lutter contre la contrainte aux soins et l'utilisation répressive de la psychiatrie, les mauvais traitements et les atteintes à l'intégrité de la personne dans le cadre de son exercice.

A TITRE SECONDAIRE : de conseiller et défendre ceux qui, au mépris de la loi, sont victimes de cet abus et de cet arbitraire.

- De poursuivre tout acte de discrimination à l'égard des malades mentaux, comme tout usage discriminatoire de la psychiatrie, à raison de l'origine nationale, ethnique, raciale ou religieuse, et toute violation des droits des mineurs et des majeurs protégés atteints de troubles mentaux ou supposés tels.
- De défendre les droits des consommateurs de soins et traitements psychiatriques.

Pour défendre cet intérêt général, l'association peut :

- Collecter et diffuser tout travail d'information par tous les moyens autorisés dans tous les domaines concernés par la psychiatrie.
- Représenter les personnes psychiatisées dans les instances officielles et assurer une médiation entre l'administration et les personnes faisant appel à l'association.
- Conseiller des personnes victimes d'abus et d'arbitraire psychiatrique soit en préalable à un contentieux, soit dans le cadre de contentieux.
- Saisir par plaintes et requêtes toute juridiction nationale et internationale, civile, pénale ou administrative, de tout internement qu'elle estime abusif, illégal ou arbitraire, comme de toute atteinte au droit des personnes portée à sa connaissance et commise à l'occasion de la pratique psychiatrique, ainsi qu'en cas d'homicide volontaire ou involontaire de patients ou de décès suspects.
- diligenter ou intervenir dans toute procédure civile, pénale ou administrative, à l'effet d'accéder ou de faire accéder par les intéressés, aux pièces administratives ou médicales relatives à l'exercice psychiatrique, comme afin de faire respecter la législation sur la prise en charge financière des frais résultant de l'exercice psychiatrique ... etc.

Par décision de son Président en date du 8 octobre 2010, l'association GROUPE INFORMATIONS ASILES a décidé d'intervenir à l'appui de la Question prioritaire de Constitutionnalité déférée au Conseil par le Conseil d'Etat à la demande de Mademoiselle A. (pièce n° 4)

Cette intervention qui est conforme à l'objet social de l'association sera déclarée recevable.

L'intervention de l'association devant toutes les juridictions tant administratives que judiciaires, depuis plus de trente ans a été jugée recevable aux termes de nombreuses décisions. (pièces n° 5 à 10)

Son action à titre principal a même été récemment admise par le Conseil d'Etat. (CE 20 nov.2009, *Préfet de police*, n° 313598, pièce n° 5)

L'association demande donc au Conseil de déclarer son intervention recevable, de transmettre en conséquence les présentes observations aux parties, ainsi qu'au Conseil et de déclarer inconstitutionnelles les dispositions législatives déferées, et de prendre en compte les présentes observations.

DISCUSSION

Le Conseil d'Etat a jugé que : « *les moyens tirés de ce que, compte tenu du caractère insuffisant tant de l'intervention de l'autorité judiciaire dans la procédure permettant de maintenir, à la demande d'un tiers, une personne en hospitalisation sans son consentement que des garanties accordées à cette personne pendant l'hospitalisation, les dispositions précitées portent atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, et notamment à la liberté individuelle ainsi qu'à la protection de celle-ci par l'autorité judiciaire en vertu de l'article 66 de la Constitution.* »

Les chiffres officiels émanant des Commissions départementales des hospitalisations psychiatriques révèlent une augmentation de 28,7 % du nombre absolu d'hospitalisations sans consentement depuis ces dernières années, ce chiffre passant de 59.721 en 1997 à 76.856 en 2003.

Selon la statistique d'activité des établissements (SAE), pour 2008, il y aurait eu 75.400 entrées dans le cadre d'une hospitalisation sans consentement en établissement psychiatrique, 14.500 sous le régime de l'hospitalisation d'office (HO), 60.900 à la demande d'un tiers (HDT).

C'est donc un nombre conséquent de personnes qui sont concernées par ces dispositions légales.

Par sa nature même, l'hospitalisation sans consentement constitue une atteinte aux libertés individuelles, aux premiers rangs desquelles la liberté d'aller et venir, le droit à la sûreté et à l'inviolabilité du corps humain.

Or les textes qui la réglementent ne sont pas conformes aux garanties prévues par la Constitution.

1. La violation de l'article 66 de la Constitution

L'hospitalisation est une mesure privative de liberté dont le cadre légal est défini aux articles désormais numérotés L.3212-1, L.3212-2, L.3212-3 et L.3212-4 du code de la santé publique (C.S.P).

Ces textes prévoient que c'est le Directeur de l'établissement psychiatrique habilité par le représentant de l'Etat dans le département à soigner les personnes sous la contrainte (L.3222-1 du C.S.P) qui prend seul la décision de priver de liberté et de soigner sous la contrainte une personne atteinte de troubles mentaux :

- dont les troubles rendent impossibles son consentement ;
- et
- dont l'état impose des soins immédiats assortis d'une surveillance constante en milieu hospitalier. (article L.3212-1 du C.S.P)

Ce dernier article énumère les documents qui doivent lui être présentés pour qu'il prenne sa décision :

- une demande d'admission présentée soit par un membre de la famille du malade, soit par une personne susceptible d'agir dans l'intérêt de celui-ci, à l'exception des personnels soignants dès lors qu'ils exercent dans l'établissement d'accueil.
 Cette demande doit être manuscrite (il est également prévu que si la personne ne sait pas écrire, elle peut être orale à condition d'être reçue par le maire, le commissaire de police ou le Directeur de l'établissement qui en donne acte).

Elle doit comporter les nom, prénoms, profession, âge et domicile tant de la personne qui demande l'hospitalisation que de celle dont l'hospitalisation est demandée et l'indication de la nature des relations qui existent entre elles ainsi que, s'il y a lieu, de leur degré de parenté. (article L.3212-1 al 4 et 5)

- Deux certificats médicaux datant de moins de 15 jours et circonstanciés, attestant que les conditions prévues par les deuxième et troisième alinéa sont remplies.
 Le premier certificat médical ne peut être établi que par un médecin n'exerçant pas dans l'établissement accueillant le malade ; il doit constater l'état mental de la personne à soigner, indiquer les particularités de sa maladie et la nécessité de la faire hospitaliser sans son consentement.
 Il doit être confirmé par un certificat d'un deuxième médecin qui peut exercer dans l'établissement d'accueil.
 Enfin les deux médecins ne peuvent être parents ou alliés au 4^{ème} degré inclusivement ni entre eux ni du Directeur de l'établissement, ni de la personne ayant demandé l'hospitalisation ou de la personne hospitalisée. (article L.3212-1 al 6 et 7)

A titre exceptionnel et en cas de péril imminent pour la santé du malade dûment constaté par le médecin, le Directeur peut prononcer l'admission au vu d'un seul certificat médical émanant d'un médecin exerçant dans l'établissement. (L.3212-3 du C.S.P)

Le Directeur, aux termes de l'article L.3212-2 du C.S.P doit seulement vérifier que la demande a été établie conformément aux exigences de l'article L.3212-1 ou L.3212-3 du C.S.P ; il doit s'assurer de l'identité de la personne pour laquelle l'hospitalisation est demandée comme de celle qui la demande.

La seule obligation formelle imposée au Directeur à l'admission est de faire mention de toutes les pièces produites dans le bulletin d'entrée.

Il n'y a donc aucune disposition légale imposant au Directeur de formaliser par écrit sa décision ni de la motiver. (CE 26/07/1996, DA 1995, n°595 ; CAA Marseille 07/07/2008 N°07MA00782, CAA de Paris, 6/4/2009, req. n°07 PA03371).

L'article L.3212-4 du C.S.P prévoit que dans les vingt quatre heures de l'admission, il est établi par un psychiatre de l'établissement, qui ne peut pas être l'un des signataires du certificat d'admission, un nouveau certificat constatant l'état mental de la personne et confirmant ou infirmant la nécessité de maintenir l'hospitalisation à la demande d'un tiers (H.D.T.)

Le Directeur doit ensuite transmettre ce certificat, le bulletin et les certificats initiaux au représentant de l'Etat dans le département ainsi qu'à la Commission départementale des hospitalisations psychiatriques.

Aucun délai n'est prévu par le texte.

Seul le Directeur encourt une sanction pénale s'il ne transmet pas lesdits documents.

L'absence de transmission de ces documents n'a en tout état de cause aucune incidence sur la détention du malade mental.

La décision d'hospitalisation à la demande d'un tiers est donc une décision purement administrative qui peut même être prise par un simple préposé du service des admissions ayant reçu (ou non) dans la pratique délégation.

Le représentant de l'Etat dans le département, destinataire des certificats n'est pas une autorité judiciaire mais administrative qui n'a d'ailleurs même pas pour mission de vérifier les conditions de l'admission. En pratique il ne le fait jamais.

Il apparaît donc à la lecture de ces textes qu'à aucun moment l'autorité judiciaire n'intervient pour ordonner ou contrôler immédiatement la décision prise qui, de surcroît, la plupart du temps n'est même pas matérialisée par un écrit et donc à fortiori n'est pas motivée.

Il en est de même lors du maintien de la personne hospitalisée en H.D.T, régie par l'article L.3217-7 du C.S.P.

Celui-ci prévoit que dans les trois jours précédant l'expiration des quinze premiers jours de l'hospitalisation, le malade est examiné par un psychiatre de l'établissement qui établit un certificat circonstancié précisant notamment la nature et l'évolution des troubles et indiquant clairement si les conditions de l'hospitalisation sont ou non toujours réunies.

Au vu de ce certificat, l'hospitalisation est maintenue pour une durée maximale d'un mois.

Au-delà de cette durée, l'hospitalisation peut être maintenue pour des périodes maximales d'un mois, renouvelables selon les mêmes modalités.

Ce certificat est transmis pour information au représentant de l'Etat dans le département, à la Commission départementale des hospitalisations psychiatriques ainsi qu'aux procureurs de la République près le tribunal de grande instance dans les ressorts desquels se trouve le domicile de l'intéressé et le lieu de l'établissement.

La loi n'impose même pas une décision expresse du Directeur de l'établissement ce qui prive alors l'intéressé de tout contrôle administratif de la régularité de la décision (CAA Versailles N° 07VE01725 du 23 juin 2009)

Un seul certificat médical (le plus souvent laconique et reproduisant de mois en mois les mêmes observations et conclusions : « à maintenir ») suffit à priver de liberté un individu pour une durée d'un mois renouvelable indéfiniment.

Il n'y a donc aucune intervention ni aucun contrôle de l'autorité judiciaire de la nécessité d'une telle mesure comme de sa régularité.

Le texte prévoit toutefois (et c'est une innovation par rapport à la loi initiale du 30 juin 1838) que faute de production du certificat de maintien, la levée de l'hospitalisation est acquise (mais encore faut-il qu'elle soit demandée et que les certificats médicaux soient aisément accessibles !).

C'est le seul cas en France où une personne peut se trouver privée de sa liberté sur une simple décision administrative sans intervention de l'autorité judiciaire.

Les dispositions législatives déferées au Conseil relatives à l'H.D.T. portent donc atteinte aux droits et libertés garanties par la Déclaration des droits de l'homme du 26 août 1789 et la Constitution du 4 octobre 1958.

L'article 7 de la déclaration des droits de l'homme du 26 août 1789 dispose que « nul homme ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la loi. »

L'article 66 de la Constitution du 4 octobre 1958 garantit également que « Nul ne peut être arbitrairement détenu » c'est à dire privé de sa liberté sans l'intervention d'un juge.

« L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi. »

Par sa décision du 12 janvier 1977 sur la fouille des véhicules, le Conseil Constitutionnel a établi solennellement que « la liberté individuelle constitue l'un des principes fondamentaux garantis par les lois de la République » et que « l'article 66 de la Constitution en réaffirmant ce principe, en confie la garde à l'autorité judiciaire. »

La liaison entre la défense de la liberté individuelle et le rôle du juge judiciaire, ainsi que la valeur constitutionnelle de l'une et de l'autre ont été confirmées par la décision du 9 janvier 1980 sur la prévention de l'immigration clandestine, la Haute instance rappelant à cette occasion que « **la liberté individuelle ne peut être tenue pour sauvegardée que si le juge intervient dans le plus court délai possible** ».

Les Tribunaux de l'ordre judiciaire doivent donc intervenir, à titre exclusif, chaque fois qu'est concernée la « liberté individuelle » dont ils sont gardiens et qui a été elle-même définie de manière extensive quelle que soit la nature de la décision ayant autorisé cette privation de liberté.

C'est ainsi le cas s'agissant de la privation de liberté dans le cadre d'une mesure de garde à vue.

À l'occasion de la décision n° 80-127 DC du 20 janvier 1981, relative à la loi « sécurité et libertés », le Conseil a validé la disposition qui confiait au président du tribunal la possibilité de prolonger une garde à vue au-delà de quarante-huit heures en matière de certaines infractions aggravées et a jugé que « ***Si l'intervention d'un magistrat du siège pour autoriser, dans ces cas, la prolongation de la garde à vue, est nécessaire conformément aux dispositions de l'article 66 de la Constitution, aucun principe ou règle de valeur Constitutionnelle n'exige que ce magistrat ait la qualité de juge d'instruction*** » (cons. 25).

Il confirmait ainsi la nécessité de l'intervention d'un juge pour prolonger une mesure de privation de liberté.

Puis, aux termes de la Décision n°93-326 du 11/08/1993 le Conseil Constitutionnel a validé le principe du placement en garde à vue par l'officier de police judiciaire « dans la mesure où l'autorité judiciaire est immédiatement avertie et que cet avertissement place le déroulement sous son pouvoir de contrôle (cons. 3) » et la possibilité que la première prolongation de la garde à vue soit décidée par un magistrat du parquet.

Enfin aux termes de la décision rendue le 30 juillet dernier, le Conseil a réaffirmé qu'au delà de 48 heures de privation de liberté, l'article 66 de la Constitution impose que la privation de liberté soit placée sous le contrôle d'un magistrat du siège.

Tel n'est pas le cas en l'espèce.

Aucune autorité judiciaire n'intervient donc pour ordonner l'hospitalisation sous la contrainte, comme pour en vérifier la validité ou la conformité à la loi dans le plus court délai possible.

Les articles L.3212-1, L.3212-2, L.3212-3 et L.3212-4 devront de ce fait être jugés inconstitutionnels.

2. la violation de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen:

A. des contrôles a posteriori insuffisants et inefficaces

Aux termes de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen :

« Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution »

Il résulte de cette disposition qu'il ne doit pas être porté d'atteinte substantielle aux droits des personnes intéressées, d'exercer un recours effectif devant une juridiction . (DC 28/7/1989 - cons. 44)

Or, le recours prévu par la loi du 27 juin 1990 ne répond pas en l'espèce aux exigences constitutionnelles.

En effet, l'article L.3211-12, tel qu'il résulte de la loi du 27 juin 1990, prévoit que :

« Une personne hospitalisée sans son consentement ou retenue dans quelque établissement que ce soit, public ou privé, qui accueille des malades soignés pour troubles mentaux, son tuteur si elle est mineure, son tuteur ou curateur si, majeure, elle a été mise sous tutelle ou en curatelle, son conjoint, son concubin, un parent ou une personne susceptible d'agir dans l'intérêt du malade et éventuellement le curateur à la personne peuvent, à quelque époque que ce soit, se pourvoir par simple requête devant le Juge de la liberté et de la détention du Tribunal de grande instance du lieu de la situation de l'établissement qui, statuant en la forme des référés après débat contradictoire et après les vérifications nécessaires, ordonne, s'il y a lieu, la sortie immédiate.

Une personne qui a demandé l'hospitalisation ou le Procureur de la république d'office peut se pourvoir aux mêmes fins.

Le Président du Tribunal de grande instance peut également se saisir d'office à tout moment pour qu'il soit mis fin à l'hospitalisation sans consentement.

A cette fin, toute personne intéressée peut porter à sa connaissance les informations qu'elle estime utiles sur la situation d'un malade hospitalisé. »

Il s'agit d'une demande de mise en liberté et non d'un contrôle systématique de la validité de la décision prise.

Ce contrôle se fait uniquement à la demande de l'intéressé et de quelques autres personnes limitativement énumérées.

a) **Le traitement médical, obstacle au recours**

L'intervention du Juge est généralement différée et lorsqu'elle survient, ce n'est que plusieurs semaines après l'admission, voire après plusieurs mois d'internement et de traitement médical (avec effets secondaires conséquents) plus ou moins intensif et sous la contrainte.

En effet, dès lors que le Directeur a ordonné l'hospitalisation sous la contrainte, le traitement médical est immédiatement appliqué.

Or il prend, la plupart du temps, la forme d'administration forcée de neuroleptiques qui ont des effets secondaires reconnus et conséquents et qui affaiblissent les facultés mentales de l'intéressé, ce qui rend difficilement effectif l'accès à cette voie de recours.

Il n'y a pas d'effet suspensif de la décision d'hospitalisation lorsque le Juge est saisi.

b) **La notification de la décision d'admission et l'information sur les voies de recours**

L'accès au Juge des libertés est par ailleurs rendu particulièrement complexe dans la pratique.

En effet, pour saisir le Juge, encore faut-il que l'intéressé ait eu connaissance de son existence.

Or, si l'article L.3211-3 (également déferé au Conseil), précise que toute personne atteinte de troubles mentaux, hospitalisée sans son consentement « *doit être informée dès l'admission et par la suite, à sa demande de sa situation juridique et de ses droits* », cette obligation n'est assortie d'aucune sanction.

Or, l'article 5-2 de la Convention européenne des droits de l'homme, stipule que toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'il comprend, des raisons de son arrestation et de toutes accusations portées contre elle.

Cette obligation est également prévue par l'article 9 du Pacte international de New York, relatif aux droits civils et politiques, dont la ratification a été autorisée par la loi du 25 juin 1980, et publié au Journal officiel par décret du 29 janvier 1981.

Ce texte prévoit que :

« *tout individu arrêté sera informé au moment de son arrestation, des raisons de son arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de toutes accusations portées contre lui.* »

Ce texte impose non seulement la notification de la décision elle-même, mais également celle de ses motifs, afin de garantir l'efficacité du recours prévu par l'article 5-4 de la Convention européenne.

La Cour d'appel de PARIS a précisé dans un arrêt du 5 juillet 2001 (Cour d'appel de PARIS 1^{ère} Ch., Sect. A, 5 juill. 2001 - GRANATA / AJT et autres) que la notification était impérative pour être un élément substantiel de la validité de toute décision administrative privative de liberté.

La charge de la preuve de la notification incombe au Directeur de l'établissement . Toutefois, si le défaut de notification peut être sanctionné dans le cadre d'une action en responsabilité dirigée contre l'établissement hospitalier, celle-ci est postérieure à l'internement, il n'existe aucun moyen légal de l'imposer avec effet immédiat.

Par ailleurs, dès lors que le Directeur de l'établissement ne prend pas de décision écrite et motivée, la notification dans la pratique est inexistante.

Enfin, lorsque cette notification intervient (dans des rares cas où le Directeur rédige et signe une décision d'admission sur un formulaire), cette notification ne va concerner que la décision assortie éventuellement des voies de recours, mais n'emporte pas remise des certificats médicaux comme de la demande du tiers ayant fondé cette décision.

Elle n'est donc pas effective et ne permet pas un recours effectif au juge des libertés puisque l'intéressé ne dispose pas des informations lui permettant de connaître et d'apprécier l'opportunité de ce recours.

L'information sur les voies de recours quand elle existe, est souvent parcellaire, quand elle n'est pas erronée.

La dualité des compétences juridictionnelles conduit , lorsque cette notification intervient de façon complète à une multiplication d'informations qui ne peut qu'égarer le justiciable profane et sous traitement et le dissuader d'agir tant l'accès à un Juge apparaît complexe et technique.

Les recommandations du 18 juin 2009 publiées par le Contrôleur général des lieux, de privation de liberté, relatives au Centre hospitalier Esquirol de LIMOGES (JORF n° 0151 du 2 juillet 2009, texte n° 58) en font le constat :

« L'exercice des voies de recours n'est néanmoins pas suffisamment garanti aux patients : les explications données le sont exclusivement par un personnel soignant dans des termes juridiques peu accessibles » .

La mission de l'IGAS/IGSJ chargé de formuler des propositions de réforme de la loi du 27 juin 1990 l'a également relevé de façon plus générale dans son rapport du mois de mai 2005.

Il y est indiqué :

« La mission a constaté que dans les livrets d'accueil examinés, une confusion était souvent opérée entre les voies de recours qui impliquent une décision judiciaire et les simples procédures de réclamations administratives.

Dans certains livrets, la possibilité de saisir le Juge des libertés et de la détention, compétent pour ordonner la sortie immédiate, n'est même pas mentionnée...»

D'une manière générale, la mission a constaté un manque de hiérarchisation et de lisibilité des informations, qui constitue un réel obstacle à l'effectivité des garanties.

Informé une personne dont la capacité décisionnelle est altérée ou réduite par ses troubles ou par les traitements, est une obligation visant à garantir le respect de la dignité de la personne malade et donc le respect de ses droits Constitutionnels.

L'illisibilité de la loi y fait clairement obstacle.

c) Un accès effectif réduit

Une première lecture de l'article L.3211-12 du C.S.P laisse à penser que le recours au Juge des libertés est largement ouvert puisque non seulement l'intéressé, mais également des tiers, et même le Procureur de la République et le Juge des libertés d'office peuvent demander la sortie immédiate d'une personne hospitalisée sous la contrainte.

Il a d'ores et déjà été vu (*supra*) que ce recours est difficilement accessible à la personne elle-même compte tenu non seulement des troubles qui pouvaient l'affecter, mais également du traitement qui lui était infligé, comme de l'absence d'information sur cette voie de recours comme des éléments ayant fondé la décision d'hospitalisation.

S'agissant des tiers, la loi ne prévoit aucune obligation d'information à leur égard. Il n'y a ainsi aucune information systématique envers la famille de la personne hospitalisée d'office. Toute demande d'information même sur le statut de l'hospitalisation se heurte au secret médical.

De même, le demandeur à l'admission n'est pas informé de la possibilité qu'il a par la suite de saisir le Juge des libertés s'il estime par exemple que la mesure ne devrait plus être maintenue.

S'agissant enfin du juge des Libertés qui a la faculté de se saisir d'office, il sera rappelé qu'il n'est pas destinataire des certificats de la décision d'admission lorsqu'elle est matérialisée. Il est donc illusoire qu'il dispose d'informations lui permettant de se saisir d'office.

d) Une compétence limitée

Le contrôle de la régularité formelle de la décision du Directeur échappe au Juge des Libertés puisqu'il relève de la compétence exclusive du Juge administratif.

La dualité de compétences résulte du caractère administratif de la décision initiale d'admission comme de celle de maintien, jurisprudence constante confirmée par l'arrêt du Tribunal des conflits du 17 février 1997.

Le Juge des libertés peut seulement ordonner la sortie, mais n'a pas compétence pour annuler la décision même si celle-ci est illégale.

Seul le tribunal administratif saisi d'un recours pour excès de pouvoirs peut annuler la décision (délai d'instruction de plusieurs mois). Toutefois et à condition de disposer d'une décision écrite et des certificats médicaux, il peut en suspendre les effets dans le cadre d'une action en référé (articles 521-1 et 522-1 du CJA).

Enfin le Juge des libertés n'a pas compétence pour connaître et apprécier la contrainte de soins imposée à la personne dès son admission, parfois même dès son transport et avant même que la décision d'H.D.T. n'intervienne.

Il n'existe aucun contrôle efficace et effectif des traitements parfois massifs et dégradants qui peuvent être administrés par la contrainte pas plus qu'il n'est possible au Juge des libertés de les suspendre.

Le Juge des libertés n'est d'ailleurs pas informé des traitements administrés qui ne sont mentionnés dans aucun des certificats exigés par la loi.

Ce contrôle a posteriori est donc insuffisant au regard des exigences conventionnelles en matière d'atteinte à la liberté individuelle ;

B. des droits de la défense non garantis

a) L'accès aux pièces :

Jusqu'au 20 mai 2010, la procédure de sortie judiciaire était régie par les seules dispositions de l'article 3211-12 du C.S.P, ainsi que celles du Code de procédure civile.

Le décret n° 2010-526 du 20 mai 2010 a précisé les règles de procédure spécifiquement applicables devant le Juge des libertés, ainsi que l'exercice des voies de recours.

S'agissant de l'accès aux documents ayant fondé la mesure d'hospitalisation sous la contrainte, alors même qu'il a été constaté (voir *supra*) que ces documents n'étaient jamais remis aux intéressés lors de leur admission, il s'avère qu'ils ne peuvent pas plus en prendre une connaissance effective lors de l'audience.

En effet, l'article R.3211-5 alinéa 3 du C.S.P précise que :

« L'avis d'audience indique que les pièces mentionnées du 1° au 5° de l'article R.3211-3 peuvent être consultées au Greffe du Tribunal sans qu'il soit possible d'en prendre copie. »

Ces pièces sont, s'agissant d'une HDT :

- la demande du tiers, les noms, prénoms et adresse de ce tiers, ainsi qu'une copie de la décision d'admission ;
- une copie des certificats et avis médicaux au vu desquels l'hospitalisation a été décidée et maintenue, et de tout autre certificat ou avis médical en sa possession.

Ainsi, ni la personne hospitalisée, ni même son conseil ne peuvent en obtenir copie.

Ils ne peuvent en prendre connaissance qu'après avoir saisi le Juge des libertés et de la détention, de façon très sommaire compte tenu de la proximité de l'audience.

L'intéressé est donc privé de toute possibilité de contester sérieusement le bien fondé de la mesure, comme d'en vérifier la régularité (date du certificat, qualité du demandeur, signature de la demande d'admission etc.).

Ces dispositions, qui font d'ailleurs l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'état (requête n°341555, du 15/7/2010) ne permettent pas à la personne hospitalisée de se défendre efficacement devant le Juge judiciaire.

Le seul moyen alors d'en avoir copie consiste à utiliser la voie de droit commun et de faire une demande de communication de documents administratifs sur le fondement de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 en utilisant le droit commun.

Cependant l'instruction de cette demande est longue et l'issue incertaine.

L'établissement hospitalier a un mois (deux mois si le dossier est vieux de plus de 5 ans) pour y faire droit avant que la CADA (Commission d'Accès aux Documents Administratifs) ne puisse être saisie.

Celle-ci rend un simple avis favorable à la communication des documents demandés qui n'a pas d'effet contraignant.

Si l'établissement hospitalier n'obtempère pas, il faudra ensuite saisir le Tribunal administratif pour obtenir l'annulation de la décision implicite de refus de communication de ces documents.

Par ailleurs la CADA, aux termes d'une jurisprudence constante, estime que la demande du tiers ne fait pas partie des documents qui doivent être communiqués à l'intéressé dans la mesure où il s'agit d'un document administratif nominatif.

En l'état actuel, les dispositions de l'article 5-4 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne sont pas respectées, et la personne hospitalisée ne dispose pas d'un recours effectif devant les Juridictions tant judiciaires qu'administratives puisqu'elle n'a pas un accès simple et direct à son dossier lui permettant de présenter une réelle défense.

Elle ne dispose pas, lorsqu'elle a saisi le Juge, d'un droit à un procès équitable.

e) La possibilité de ne pas entendre l'intéressé:

Il résulte de l'article R.3211-8, alinéa 2 du C.S.P, dans sa rédaction issue du décret n° 2010-526 du 20 mai 2010, que :

« Le Juge entend la personne hospitalisée, sauf si son audition est de nature à porter préjudice à sa santé.

Dans ce cas, le Juge peut, par décision motivée, sur l'avis du médecin de l'établissement et, le cas échéant de l'expert qu'il a désigné, décider qu'il n'y a pas lieu d'y procéder . »

Ainsi, il est aujourd'hui possible que la personne hospitalisée, qui a saisi le Juge des libertés d'une requête, ne puisse être entendue par ce Juge.

Il n'est pas prévu qu'elle puisse être obligatoirement représentée par un conseil.

De surcroît, c'est le médecin de l'établissement, celui-là même qui a signé les certificat(s) ordonnant la mesure, qui est chargé d'apprécier si l'intéressé peut rencontrer un Juge qui a vocation à examiner la conformité de ces certificats et ordonner le cas échéant une mise en liberté jusque là refusée par ce même médecin.

Le principe de séparation des pouvoirs est donc largement violé en la matière, tout comme l'exigence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties pourtant réaffirmés par le Conseil (décision n° 89-260, DC du 28 juillet 1989, cons. 44) :

« Le principe du respect des droits de la défense, constitue un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la république, réaffirmés par le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 auquel se réfère le Préambule de la Constitution de 1958, et implique, notamment en matière pénale, l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties.

L'article L.3211-12 n'est donc pas conforme aux exigences de la Constitution.

3. La rupture d'égalité entre les citoyens

L'article 6 de la Déclaration de 1789 : " La loi... doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse... " ;

Or en l'espèce il est patent que les personnes suspectées d'avoir commis une infraction et placées en garde à vue et privées de liberté bénéficient de garanties et de droits qui ne sont pas accordés à des personnes qui n'ont même pas troublé l'ordre public mais souffrent de troubles mentaux qui nécessitent des soins immédiats dans un service fermé.

Le Conseil a rappelé au travers de plusieurs décisions (voir supra) la nécessité de l'intervention d'un magistrat pour autoriser le maintien de la garde à vue y compris s'agissant de personnes susceptibles d'être mises en cause dans des délits plus graves tels que ceux du grand banditisme ou de la criminalité organisée.

De même un prévenu atteint de troubles mentaux ayant altéré son discernement bénéficiera de droits dont est privé une personne hospitalisée en H.D.T.

En effet en vertu des articles 706-119 et suivants du code de procédure pénale et notamment l'article 706-125, si la Chambre de l'instruction rend un arrêt de déclaration d'irresponsabilité pénale, il pourra être hospitalisé sous la contrainte par une décision judiciaire et non administrative et après un débat où il est obligatoirement assisté ou représenté par un avocat.

Les articles réglementant la procédure d'hospitalisation à la demande d'un tiers et son renouvellement sont donc contraires à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen

4. Les droits sans garanties de la personne hospitalisée sous la contrainte, tels que définis par l'article L.3211-3

Cet article dispose que :

« Lorsqu'une personne atteinte de troubles mentaux est hospitalisée sans son consentement, en application des dispositions relatives notamment à l'hospitalisation à la demande d'un tiers, les restrictions à l'exercice de ses libertés individuelles doivent être limitées à celles nécessitées par son état de santé ou la mise en œuvre de son traitement.

En toutes circonstances, la dignité de la personne hospitalisée doit être respectée et sa réinsertion recherchée.

Elle doit être informée dès l'admission, et par la suite à sa demande, de sa situation juridique et de ses droits.

En tout état de cause, elle dispose du droit :

- 1/ *de communiquer avec les autorités mentionnées à l'article L.3222-4 ;*
- 2/ *de saisir la Commission prévue à l'article L.3222-5 ;*
- 3/ *de prendre conseil d'un médecin ou d'un avocat de son choix ;*
- 4/ *d'émettre ou de recevoir des courriers ;*
- 5/ *de consulter le règlement intérieur de l'établissement tel que défini à l'article L. 3222-3 et de recevoir les explications qui s'y rapportent ;*
- 6/ *d'exercer son droit de vote ;*
- 7/ *de se livrer aux activités religieuses ou philosophiques de son choix. »*

La simple lecture du premier paragraphe de cet article met en évidence le pouvoir absolu dévolu aux médecins de l'établissement hospitalier qui peuvent au nom de l'état de santé ou du traitement qu'ils ordonnent restreindre l'exercice des libertés individuelles de l'intéressé sans aucun contrôle juridictionnel.

Cet article méconnaît également le principe de la séparation des pouvoirs puisque ceux là même qui décident de la privation de liberté peuvent au nom du traitement qu'ils imposent porter atteinte aux droits garantis par cet article à toute personne privée de liberté.

Par ailleurs cet article ne prévoit aucune sanction permettant de garantir l'effectivité de droits énoncés.

Il s'agit d'une simple déclaration de principe .

Ainsi s'agissant du droit d'émettre et de recevoir du courrier, l'intéressé dont le courrier est fréquemment ouvert et retenu ne dispose d'aucun recours immédiat et effectif pour faire cesser cette atteinte à un droit légalement reconnu hormis les voies de recours de droit commun (action en responsabilité) qu'il ne pourra pas exercer effectivement avant sa sortie et qui nécessiteront des mois, voire des années avant d'aboutir à une décision judiciaire définitive.

S'il proteste, il s'expose à des mesures de rétorsion, augmentation du traitement, privation de sortie dans le parc etc.. puisqu'il n'existe aucune autorité indépendante chargée de faire respecter l'exercice de ces droits.

Les recommandations du 18 juin 2009 publiées par le Contrôleur général des lieux, de privation de liberté, relatives au Centre hospitalier Esquirol de LIMOGES sus visées en font également le constat :

« Le droit à la vie privée n'est pas respecté lorsque les courriers adressés par les patients font l'objet d'un contrôle, même sans ouverture des enveloppes. La liberté de correspondances des malades hospitalisés sans consentement ne peut être remise en cause, y compris pour répondre à des objectifs de soins et de protection des personnes. »

Les limites apportées par l'article L.3211-3 à l'exercice des droits ne sont donc pas conformes à la Constitution.

Il en est de même pour chacun des droits énumérés.

S'agissant ainsi du droit de prendre contact avec un avocat, la mise en œuvre effective de ce droit n'est pas non plus garantie par des sanctions légales.

Elle se heurte dans la pratique à une résistance importante des médecins qui estiment que l'exercice de tels droits est contraire aux nécessités du traitement et ce d'autant plus que l'intervention de l'avocat pourrait conduire à ce qu'un juge remette en cause la décision d'HDT ou de maintien qu'ils ont prise .

Il a fallu presque 7 ans de procédure et un arrêt du Conseil d'Etat (CE N°313598, 20 novembre 2009) pour que soit annulée la décision qu'avait prise le Préfet de police de Paris le 30 avril 2003 aux termes de laquelle il refusait de modifier la charte d'accueil et de prise en charge des personnes conduites à l'IPPP et d'y inscrire le droit d'accès à un avocat. Sans même qu'actuellement cette information soit effectivement donnée aux patients contraints transférés à l'I3P et que cet accès à l'avocat soit effectivement garanti.

Il est du reste fréquent que lorsque des patients demandent à accéder à un avocat dans un service psychiatrique habilité à la contrainte, les personnels de garde leurs rient au nez, et augmentent les doses de traitements psychiatriques, voyant dans cette demande le symptôme d'un regain d'activité psychotique. Voir à ce sujet, les livres témoignages de Philippe Clément (infirmier psychiatrique), La Forteresse Psychiatrique, Flammarion-Aubier, 2001, et Bienvenue à l'Hôpital psychiatrique, Le Seuil, Les empêcheurs de tourner en rond, 2007, qui attestent, entre autres publications, de ce genre d'état de fait, en tant que parfaitement coutumier.

On mesure à l'aune de cet exemple l'absence d'effectivité des droits garantis par l'article L.3211-3 et la nécessité urgente de déclarer cet article inconstitutionnel comme ne garantissant pas suffisamment les droits et libertés définis par la Constitution.

PAR CES MOTIFS

et tous autres, à déduire, produire ou suppléer, même d'office s'il échet, l'exposant conclut qu'il plaise au Conseil Constitutionnel :

- de constater l'incompatibilité avec les dispositions de la Constitution de 1958, des articles du Code de la santé publique faisant l'objet de la question prioritaire de Constitutionnalité, à savoir les dispositions suivantes de la loi du 27 juin 1990 relatives à l'hospitalisation à la demande d'un tiers :
 - article L.3211-3 (ancien article L.326-3)
 - article L.3211-12 (ancien article L.351)
 - article L.3212-1 (ancien article L.333)
 - article L.3212-2 (ancien article L.333-1)
 - article L.3212-3 (ancien article L.333-2)
 - article L.3212-4 (ancien article L.334)
 - article L.3212-7 (ancien article L.337)
 - article L.3222-1 (ancien article L.331)

et en tirer toutes conclusions, d'office, sur les autres dispositions de la loi du 27 juin 1990 régissant le placement d'office.

Maître Corinne VAILLANT
Avocat au Barreau de Paris

PIECES VERSEES AUX DEBATS :

1. Statuts de l'association Groupe Information Asiles (GIA).
2. Journal Officiel du 19/06/2010
3. Récépissé de déclaration de modification du 20/08/2010
4. Décision du Président du 08/10/2010
5. Arrêt du Conseil d'Etat du 20 novembre 2009.
6. Ordonnance du JLD de Vannes, LE CLERRE du 19/10/2009
7. Ordonnance du JLD de Sarreguemines, LE TOHIC du 06/09/2005
8. Cour d'appel de DOUAI, LOYEN du 28/04/2003
9. Tribunal de Grande Instance de PARIS, (Aff. VANLEENE - DELANNEAU C/ Agent Judiciaire du Trésor Public et autres) du 02/10/2000
10. Arrêt de la 1^{ère} Ch. Section B de la Cour d'appel de PARIS du 11/10/2002
11. Cour d'Appel de Douai, 1^{ère} Ch. du 20/07/1988