



COUR DE CASSATION

**DEMANDE D'AVIS N °Z 1670006**

*(Art. L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire)*

*(Art. 1031-1 à 1031-7 du code de procédure civile)*

*(Art. 706-64 et suiv. du code de procédure pénale)*

**TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE CRETEIL**

**SÉANCE du 11 JUILLET 2016 à 09h30**

Conclusions de Madame Nathalie ANCEL  
Avocat général référendaire  
-----

Par décision du 31 mai 2016, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Créteil a sollicité l'avis de la Cour de cassation sur la question suivante:

**“Les dispositions des articles L 3211-3 alinéa 3 a) et L 3213-1 du code de la santé publique permettent-elles au préfet de différer la décision administrative à une date postérieure au jour de l'admission avec effet rétroactif exprès ou implicite?”.**

\*\*\*\*\*

**I- Faits et procédure**

Madame Geneviève X..., née le 13 février 1952, était admise en soins psychiatriques sans consentement d'abord, sous la forme d'une hospitalisation complète au Centre hospitalier régional Paul Brousse<sup>1</sup> de Villejuif, par arrêté du préfet du Val de Marne du 27 avril 2005, puis, sous une autre forme qu'en hospitalisation complète.

A compter du 30 avril 2015, madame Geneviève X... était prise en charge<sup>2</sup> sous la forme et les modalités définies dans le programme de soins établi le 29 avril 2015, à savoir, sous la forme de soins ambulatoires, avec prise d'un traitement médicamenteux et consultations mensuelles au CHR Paul Brousse.

Cette forme et ces modalités de prise en charge de madame Geneviève X..., comme, au demeurant, la mesure de soins psychiatriques sans consentement au CHR Paul Brousse, étaient maintenues par arrêtés du préfet du Val de Marne du 24 août 2015 et du 23 février 2016.

---

<sup>1</sup> Ci- après désigné CHR Paul Brousse

<sup>2</sup> par arrêté du préfet du Val de Marne du 30 avril 2015

**Le 13 mai 2016**, un médecin psychiatre participant à la prise en charge de la patiente établissait un certificat médical, au visa de l'article L 3211-11 alinéa 2<sup>3</sup> du Code de la santé publique (CSP), dans lequel il concluait que l'état de santé de madame Geneviève X... imposait de mettre fin au programme de soins établi le 29 avril 2015 et de poursuivre les soins psychiatriques sans consentement sous la forme d'une hospitalisation complète.

Il établissait, à la même date, un " *certificat de situation*" relatant l'entrée et l'admission de madame Geneviève X... au service de psychiatrie du CHR Paul Brousse.

Il renseignait également un formulaire de notification à la patiente de la décision de lui imposer des soins psychiatriques au titre de l'article L 3211-3 du CSP. Il était, en particulier, indiqué à madame Geneviève X... qu'il était décidé de modifier " *la forme de sa prise en charge*", que " *la décision fixant sa situation juridique pendant ces soins*" psychiatriques contre son gré lui " *sera transmise dans les meilleurs délais*". Il était également porté à sa connaissance ses droits, ses garanties et voies de recours ainsi que la possibilité de se reporter à la brochure " *Vous êtes hospitalisé sans votre consentement à l'hôpital Paul Brousse vos droits, garanties et voies de recours*".

**Le 17 mai 2016**, le préfet du Val de Marne prenait, au visa de l'article L 3213-3 du CSP, un arrêté portant réadmission en hospitalisation complète de madame Geneviève X.... Suivant cet arrêté, le préfet a décidé, au vu du certificat médical du 13 mai 2016 proposant la modification de la forme de la prise en charge de madame Geneviève X... et demandant son hospitalisation complète, que " *les soins psychiatriques de Madame X... Geneviève se poursuivent sous la forme hospitalisation complète au Centre hospitalier régional Paul Brousse de Villejuif*".

**Le 20 mai 2016**, le préfet du Val de Marne a, dans le cadre de la procédure prévue à l'article L 3211-12-1<sup>4</sup> du CSP, soumis à l'appréciation du juge des libertés et de la

---

<sup>3</sup> Article L3211-11 (modifié par la loi n°2011-803 du 5 juillet 2011 - art. 1):

" *Le psychiatre qui participe à la prise en charge du patient peut proposer à tout moment de modifier la forme de la prise en charge mentionnée à l'article L. 3211-2-1 pour tenir compte de l'évolution de l'état de la personne. Il établit en ce sens un certificat médical circonstancié.*

*Le psychiatre qui participe à la prise en charge du patient transmet immédiatement au directeur de l'établissement d'accueil un certificat médical circonstancié proposant une hospitalisation complète lorsqu'il constate que la prise en charge de la personne décidée sous une autre forme ne permet plus, notamment du fait du comportement de la personne, de dispenser les soins nécessaires à son état. Lorsqu'il ne peut être procédé à l'examen du patient, il transmet un avis établi sur la base du dossier médical de la personne."*

<sup>4</sup> Article L3211-12-1 (contrôle de plein droit) :

L'hospitalisation complète d'un patient ne peut se poursuivre sans que le juge des libertés et de la détention, préalablement saisi par le directeur de l'établissement lorsque l'hospitalisation a été prononcée en application du chapitre II du présent titre ou par le représentant de l'Etat dans le département lorsqu'elle a été prononcée en application du chapitre III du présent titre, de l'article L. 3214-3 du présent code ou de l'article 706-135 du code de procédure pénale, ait statué sur cette mesure :

1° Avant l'expiration d'un délai de douze jours à compter de l'admission prononcée en application des chapitres II ou III du présent titre ou de l'article L. 3214-3 du même code. Le juge des libertés et de la détention est alors saisi dans un délai de huit jours à compter de cette admission ;

2° Avant l'expiration d'un délai de douze jours à compter de la décision modifiant la forme de la prise en charge du

détention du tribunal de grande instance de Créteil la poursuite de l'hospitalisation complète de madame Geneviève X... au CHR Paul Brousse.

**Le 31 mai 2016**, à l'issue de l'audience à laquelle assistaient madame Geneviève X... et son conseil, le juge des libertés et de la détention a rendu la décision par laquelle il sollicite l'avis de la Cour de cassation et sursis à statuer dans l'attente de cet avis.

---

patient et procédant à son hospitalisation complète en application, respectivement, du dernier alinéa de l'article L.3212-4 ou du III de l'article L. 3213-3. Le juge des libertés et de la détention est alors saisi dans un délai de huit jours à compter de cette décision ;

3° Avant l'expiration d'un délai de six mois à compter soit de toute décision judiciaire prononçant l'hospitalisation en application de l'article 706-135 du code de procédure pénale, soit de toute décision prise par le juge des libertés et de la détention en application du présent I ou des articles L. 3211-12 ou L. 3213-9-1 du présent code, lorsque le patient a été maintenu en hospitalisation complète de manière continue depuis cette décision. Toute décision du juge des libertés et de la détention prise avant l'expiration de ce délai en application du 2° du présent I ou de l'un des mêmes articles L. 3211-12 ou L. 3213-9-1, ou toute nouvelle décision judiciaire prononçant l'hospitalisation en application de l'article 706-135 du code de procédure pénale fait courir à nouveau ce délai. Le juge des libertés et de la détention est alors saisi quinze jours au moins avant l'expiration du délai de six mois prévu au présent 3°.

Toutefois, lorsque le juge des libertés et de la détention a ordonné, avant l'expiration de l'un des délais mentionnés aux 1° à 3° du présent I, une expertise soit en application du III du présent article, soit, à titre exceptionnel, en considération de l'avis mentionné au II, ce délai est prolongé d'une durée qui ne peut excéder quatorze jours à compter de la date de cette ordonnance. L'hospitalisation complète du patient est alors maintenue jusqu'à la décision du juge, sauf s'il y est mis fin en application des chapitres II ou III du présent titre. L'ordonnance mentionnée au présent alinéa peut être prise sans audience préalable.

Le juge fixe les délais dans lesquels l'expertise mentionnée à l'avant-dernier alinéa du présent I doit être produite, dans une limite maximale fixée par décret en Conseil d'Etat. Passés ces délais, il statue immédiatement.

II.-La saisine mentionnée au I du présent article est accompagnée de l'avis motivé d'un psychiatre de l'établissement d'accueil se prononçant sur la nécessité de poursuivre l'hospitalisation complète.

Lorsque le patient relève de l'un des cas mentionnés au II de l'article L. 3211-12, l'avis prévu au premier alinéa du présent II est rendu par le collège mentionné à l'article L. 3211-9.

III.-Le juge des libertés et de la détention ordonne, s'il y a lieu, la mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète.

Lorsqu'il ordonne cette mainlevée, il peut, au vu des éléments du dossier et par décision motivée, décider que la mainlevée prend effet dans un délai maximal de vingt-quatre heures, afin qu'un programme de soins puisse, le cas échéant, être établi en application du II de l'article L. 3211-2-1. Dès l'établissement de ce programme ou à l'issue du délai mentionné à la première phrase du présent alinéa, la mesure d'hospitalisation complète prend fin.

Toutefois, lorsque le patient relève de l'un des cas mentionnés au II de l'article L. 3211-12, le juge ne peut décider la mainlevée de la mesure qu'après avoir recueilli deux expertises établies par les psychiatres inscrits sur les listes mentionnées à l'article L. 3213-5-1.

IV.-Lorsque le juge des libertés et de la détention n'a pas statué avant l'expiration du délai de douze jours prévu aux 1° et 2° du I ou du délai de six mois prévu au 3° du même I, la mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète est acquise à l'issue de chacun de ces délais.

Si le juge des libertés et de la détention est saisi après l'expiration du délai de huit jours prévu aux 1° et 2° du I ou du délai de quinze jours prévu au 3° du même I, il constate sans débat que la mainlevée de l'hospitalisation complète est acquise, à moins qu'il ne soit justifié de circonstances exceptionnelles à l'origine de la saisine tardive et que le débat puisse avoir lieu dans le respect des droits de la défense.

Par arrêté du 21 juin 2016, le préfet du Val de Marne a décidé de la prise en charge de madame Geneviève X... sous une autre forme que celle d'une hospitalisation complète. Il a été ainsi décidé qu'à compter du 21 juin 2016, madame Geneviève X... est prise en charge sous la forme et les modalités définies dans le programme de soins établi, à l'occasion de l'examen mensuel, le 17 juin 2016, à savoir sous la forme d'une hospitalisation à temps partiel au CHR Paul Brousse avec poursuite du traitement psychotrope.

## **II- Régularité de la saisine pour avis**

### **1 - Régularité formelle**

Aux termes de l'article 1031-1 du code de procédure civile, lorsque le juge envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation en application de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, il en avise les parties et le ministère public, à peine d'irrecevabilité, et recueille leurs observations écrites éventuelles dans le délai qu'il fixe, à moins qu'ils n'aient déjà conclu sur ce point.

Il résulte de la décision du 31 mai 2016 par laquelle le juge des libertés et de la détention sollicite l'avis de la Cour de cassation ainsi que du dossier transmis à la Cour que la procédure de consultation des parties et du ministère public a été conduite ainsi qu'il suit.

Par courriers du 23 mai 2016, le juge des libertés et de la détention a avisé madame Geneviève X..., le directeur du CHR Paul Brousse et le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Créteil de son intention de saisir la Cour de cassation pour avis.

Ces différents courriers énoncent que le juge " *envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation sur la régularité de l'arrêté de réadmission sous la forme d'une hospitalisation complète de Madame X... Geneviève, en date du 17 mai 2016 avec effet rétroactif à compter du 13 mai 2016*".

Cependant, ils évoquent l'article L 3212-1 du CSP qui concerne le décision d'admission en soins psychiatriques à la demande d'un tiers ou en cas de péril imminent prononcée par le directeur de l'établissement hospitalier alors que la question formulée par le juge des libertés et de la détention dans sa décision de saisine de la Cour de cassation du 31 mai 2016 vise les articles L 3211-3 alinéa 3 a) et L 3213-1 du CSP relatifs à la décision d'admission émanant du représentant de l'Etat dans le département.

Pour autant, il apparaît que le juge a effectivement avisé les parties de son intention de soumettre à la Cour de cassation une question relative à la rétroactivité de l'arrêté pris par le préfet du Val de Marne à la date de l'hospitalisation concrète de madame Geneviève X.... Et, il apparaît également que l'évocation de l'article L 3212-1 du CSP qui ne prévoit pas expressément que la décision d'admission émanant du directeur de l'établissement hospitalier puisse être différée à une date postérieure à l'admission "physique" du patient à l'hôpital fonde, selon le juge, la demande d'avis qu'il formule, en ce qu'il existe d'une part, des jurisprudences qui admettent la validité d'une décision

postérieure à l'admission d'un patient avec effet rétroactif précisément parce que l'article L 3212-1 du CSP n'impose aucun délai pour formaliser la décision d'admission en hospitalisation complète prise et, d'autre part, des jurisprudences qui rejettent un tel raisonnement.

Il ne me semble donc pas qu'il y ait pu avoir de confusion dans la compréhension par les parties du sens et de la portée de la question que le juge entendait soumettre pour avis à la Cour de cassation.

Les parties, invitées par le juge à formuler des observations avant le 30 mai 2016, ont fait connaître leurs observations dans le délai imparti, lequel, au demeurant, se situe bien avant la date de l'audience.

A cet égard, il peut être observé que le conseil de madame Geneviève X... soutient que la décision portant hospitalisation complète est irrégulière pour intervenir quatre jours après son admission concrète au CHR Paul Brousse alors qu'elle aurait dû intervenir le jour de l'admission de la patiente à l'hôpital contre son gré. Ses observations peuvent être regardées comme prenant appui sur l'analogie existant, à cet égard, entre la décision du représentant de l'Etat dans le département et celle du directeur d'établissement qui, bien que l'article L 3212-1 du CSP ne mentionne pas de délai, doit être prise le jour de l'hospitalisation effective et non postérieurement. Elles font valoir en substance, que ces deux types de décisions administratives ne peuvent être assimilées à de simples formalités et ne peuvent agir d'une manière rétroactive.

Les observations formulées par le préfet du Val de Marne, par le biais de son Directeur de Cabinet, démontrent l'absence pour celui-ci également d'incertitudes quant à la nature et l'étendue de la question que le juge entendait soumettre pour avis à la Cour de cassation, en dépit de l'évocation de l'article L 3212-1 du CSP relatif à la décision d'admission par le directeur d'établissement dans le courrier du juge l'avisant de son intention et sollicitant son point de vue. Ainsi, tout en distinguant d'emblée les décisions du directeur d'établissement de celles du représentant de l'Etat dans le département, le préfet du Val de Marne considère qu'il est effectivement opportun de saisir la Cour de cassation pour avis au regard des jurisprudences divergentes sur la formalisation de la décision d'admission d'un patient et sur le point de savoir si la décision postérieure à l'admission effective du patient peut avoir un effet rétroactif. Il indique que les arrêtés préfectoraux concernant les soins psychiatriques à la demande du représentant de l'Etat ont "*force obligatoire et font courir les délais*". Il constate qu' "*il arrive qu'il y ait des situations urgentes à admettre une personne en soins psychiatriques avec une régularisation qui interviendra quelques heures plus tard*". Il conclut à l'importance de prévoir une possibilité de régularisation rétroactive, mais s'agissant d'une décision qui porte atteinte à la liberté individuelle, seulement pour "*les situations d'urgence dûment justifiées*" et pour "*le temps strictement nécessaire à la mise en oeuvre de la mesure d'internement*".

Ces éléments démontrent qu'il a été satisfait aux exigences d'avis des parties et du ministère public ainsi qu'aux exigences de recueil de leurs observations écrites éventuelles posées par l'article 1031-1 du code de procédure civile.

En outre, conformément à l'alinéa 2 de ce même article, le juge a saisi la Cour de cassation pour avis par une ordonnance du 31 mai 2016 qui sursoit à statuer jusqu'à la réception de l'avis ou l'expiration du délai mentionné à l'article 1031-3 du code de procédure civile.

Cette décision a été notifiée par remise en mains propres ou par télécopie ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception à madame Geneviève X..., à son avocat, au préfet du Val de Marne. Il peut donc être considéré qu'il a été ainsi satisfait aux exigences de notification de l'article 1031-2 du code de procédure civile.

Enfin, mesdames les premier président et procureur général de la cour d'appel de Paris et le procureur de la République de Créteil ont été informés de la transmission de la demande d'avis, conformément à l'article 1031-2 alinéa 3 du code de procédure civile.

La procédure apparaît donc régulière en la forme.

## **2 - Régularité de fond**

Selon l'article L 441-1 du code de l'organisation judiciaire, une juridiction de l'ordre judiciaire<sup>5</sup> peut solliciter l'avis de la Cour de cassation à la quintuple condition que la question porte sur une question de droit, qu'elle soit nouvelle, qu'elle présente une difficulté sérieuse, qu'elle se pose dans de nombreux litiges et que le juge pose la question "avant de statuer".

### **2.1. Une question de droit**

La question posée doit être de pur droit, ce qui exclut qu'elle soit mélangée de fait ou qu'elle nécessite l'examen des faits de la cause.

En l'espèce, la question posée par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Créteil est formulée de façon précise, en termes généraux sans référence à des considérations de fait. Elle porte sur une interprétation des dispositions du CSP pouvant être conduite en faisant abstraction des considérations de faits.

Elle semble donc satisfaire à cette exigence.

### **2.2. Une question nouvelle**

---

<sup>5</sup> Le juge des libertés et de la détention constitue bien une juridiction au sens de l'article L 441-1 du code de l'organisation judiciaire. La formation pour avis de la Cour de cassation a déjà eu l'occasion de formuler un avis à la suite de questions posées par un juge des libertés et de la détention (avis n°15001P du 19/01/2015)

Une question de droit peut être considérée comme nouvelle soit parce qu'elle concerne l'application d'un texte nouveau, soit parce qu'elle n'a jamais été tranchée par la Cour de cassation.

La question de droit posée par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Créteil concerne l'application des dispositions des articles L 3211-3 alinéa 3 a) et L 3213-1 du code de la santé publique. Ces textes qui renvoient à la loi n°2011-803 du 5 juillet 2011 et qui ont été modifiés par la loi n° 2013-869 du 27 septembre 2013 peuvent être regardés comme nouveaux.

Par ailleurs, ainsi que cela résulte des recherches effectuées par son Service de documentation, des études et du rapport (SDER), la Cour de cassation n'a pas déjà rendu un avis sur la question posée par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Créteil. Elle n'a pas non plus déjà statué sur la question de droit sur laquelle son avis est sollicité par ce juge. Alors que la cour d'appel de Paris a eu l'occasion de se prononcer par un arrêt du 2 octobre 2014 (RG n° 14/00332) sur la régularité de la procédure lorsqu'il existe un délai entre " l'hospitalisation physique et concrète" de la personne faisant l'objet de soins sans son consentement et l'arrêté du préfet décidant de son hospitalisation complète, la Cour de cassation n'a pas eu à statuer. La Cour n'a pas non plus eu à statuer sur la situation comparable de l'existence d'un délai entre " l'hospitalisation concrète" de la personne soignée contre son gré et la décision d'admission du directeur de l'établissement hospitalier alors que de nombreux arrêts ont été rendu par les cours d'appel de Versailles<sup>6</sup> et de Paris<sup>7</sup>, dans un sens divergent quant à la régularité de la procédure dans une telle situation.

La question de droit posée par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Créteil est donc bien une question nouvelle.

### **2.3. Une question présentant une difficulté sérieuse**

L'interprétation généralement donnée par la doctrine à cette condition conduit à la scinder en deux sous-conditions.

2.3.1 - Une question de droit ne présente un caractère sérieux qu'à la condition de commander l'issue du litige.

Selon la doctrine, cette interprétation s'impose dès lors que " *la procédure de demande d'avis a pour objet d'unifier la jurisprudence avant le développement de multiples pourvois et d'éclairer des juridictions de fond sur un problème de droit qui se pose dans le cadre d'un litige déterminé et qui nuit*

---

<sup>6</sup> CA de Versailles: 23/09/2013, RG n° 13/06968; 14/02/2014, RG n° 14/01085; 21/03/ 2014, RG n° 14/01854; 18/04/2014, RG n° 14/02879; 19/12/2014, RG n° 14/08944; 9/03/2015, RG n° 15/01633 .

<sup>7</sup> CA de Paris: 13/02/2014, RG n° 14/00035; 20/02/ 2014, RG n° 14/00046; 16/06/2014, RG n° 14/00186; 2/10/2014, RG n° 14/00334; 31/10/2014, RG n° 14/00381; 6/11/2014, RG n° 14/00382; 29/04/2015, RG n° 15/00176; 17/08/2015, RG n° 15/00350; 20/08/ 2015, RG n° 15/00358; 24/08/2015, RG n° 15/00364; 5/01/2016, RG n° 15/00549

*au règlement de ce litige... Seul un problème de droit paralysant le travail du juge du fond car l'empêchant de rendre son jugement en toute conscience semble donc justifier la recevabilité d'une demande d'avis"<sup>8</sup>.*

En l'espèce, une telle situation de blocage n'apparaît pas certaine dans la mesure où le juge des libertés et de la détention agissant dans le cadre du contrôle de plein droit prévu à l'article L 3211-12-1 du CSP a pour mission de contrôler la régularité de la décision administrative portant réadmission en hospitalisation complète du patient et le bien fondé de cette mesure. Il lui appartient en sa qualité de juge judiciaire, garant de la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution, de s'assurer que les restrictions à l'exercice des libertés individuelles du patient sont adaptées, nécessaires et proportionnées à son état mental et à la mise en oeuvre du traitement requis. Dans le cadre de son office dit "libéral"<sup>9</sup>, le juge des libertés et de la détention doit non seulement attacher une considération primordiale à tout grief relatif à une éventuelle atteinte à la liberté fondamentale d'aller et de venir de la personne hospitalisée dont la protection est au coeur de sa mission mais aussi tirer, de manière effective, toutes les conséquences de l'atteinte aux droits de la personne qui en résulte, en prononçant la mainlevée de la mesure conformément à l'article L 3216- 1 du CSP.

Le conseil de madame Geneviève X... soulevant l'irrégularité de la procédure tirée de l'existence d'un délai de quatre jours entre l'admission physique de la patiente à l'hôpital sans son consentement et la décision du préfet prononçant l'hospitalisation complète, l'existence de ce délai de quatre jours n'étant pas contesté pas plus que le principe de non rétroactivité des décisions administratives individuelles défavorables, le juge des libertés et de la détention ne se trouvait pas, me semble-t-il, devant l'impossibilité de rechercher si l'hospitalisation était légalement justifiée sous l'angle de la privation de liberté et si l'irrégularité invoquée faisait grief à madame X....

2.3.2 - Une question de droit présente une difficulté sérieuse lorsqu'elle pourrait donner lieu à plusieurs solutions divergentes d'égale pertinence de la part des juridictions de fond, en sorte que la demande d'avis vise à prévenir des contrariétés de jurisprudence.

Les recherches du SDER n'ont pas permis de mettre en évidence une contrariété de jurisprudence sur la question de droit posée par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Créteil, concernant les décisions de réadmission en hospitalisation complète prises par le préfet. Le bureau de la liberté individuelle au sein de la direction des libertés publiques et des affaires juridiques du ministère de l'intérieur et la direction des affaires civiles et du sceau du ministère de la justice, à la différence du bureau de la santé mentale de la direction générale de la Santé du ministère de la Santé, informellement consultés ont indiqué qu'il n'a pas été, à ce jour, porté à leur connaissance l'existence de pratiques ou de solutions jurisprudentielles divergentes relativement à la question de droit soumise à l'avis de la Cour de cassation, portant sur les décisions du préfet.

---

<sup>8</sup> H M Darnanville, "La saisine pour avis du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation", AJDA 2001, p 416

<sup>9</sup> A. Garapon, S. Perdriolle, B. Bernabé, Ch. Kadri, La prudence et l'autorité, L'office du juge au XXI siècle, Rapport de l'IHEJ, mai 2013.



En revanche, il résulte de la consultation informelle conduite auprès de certains magistrats du parquet et de juge des libertés et de la détention, par l'intermédiaire du parquet général de la Cour d'appel de Paris que les décisions d'admission seraient dans la majorité des cas différés en période de fin de semaine et que les jurisprudences divergent quant à la régularité de ces mesures.

En outre, ainsi que cela a déjà été évoqué, dans la situation comparable de l'existence d'un délai entre l'hospitalisation "concrète" de la personne soignée contre son gré et la décision d'admission prise par le directeur de l'établissement hospitalier, des décisions divergentes ont été rendues par les cours d'appel de Versailles et de Paris.

Il peut être observé que, pour un même délai de trois jours entre l'hospitalisation "concrète" et la décision d'admission, des solutions opposées ont été adoptées, selon<sup>10</sup> que l'affaire a été jugée par une juridiction relevant de la cour d'appel de Versailles ou par une juridiction relevant de la cour d'appel de Paris .

A titre d'exemple, il peut être indiqué que par décision du 14 février 2014 (RG n°14/01085), le magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel de Versailles a considéré que "*En l'absence de décision d'admission dès le 24 janvier, il apparaît que madame .... a été admise sans titre en hospitalisation complète pendant trois jours; l'absence de décision a nécessairement eu pour effet de ne pas lui notifier ses droits et de la priver des voies de recours. Cette irrégularité a eu pour effet de porter une atteinte grave aux libertés fondamentales*" alors que le magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel de Paris a, pour un même délai de trois jours, estimé par une décision du 20 février 2014 (RG n°14/00046) que "*s'il est exact que la décision d'admission de Melle ....est intervenue le 27 janvier 2014 alors qu'elle a été hospitalisée à la demande d'un tiers le 24 janvier 2014, aucun grief n'est rapporté la concernant*".

Le sérieux de la question posée résulterait finalement de l'éventuelle nécessité d'harmoniser ces jurisprudences encore en construction. Au regard notamment du caractère récent de la législation applicable aux soins psychiatriques sans consentement et de la complexité de cette matière qui "*touche au plus haut degré à la liberté individuelle*"<sup>11</sup>, il me semble nécessaire de se prémunir d'un développement plus important des jurisprudences divergentes, en éclairant dès à présent les juridictions du fond sur une question présentant un indéniable intérêt pour la protection des droits des personnes et la sauvegarde des libertés individuelles en ce qu'elle concerne l'office du juge des libertés et de la détention dans sa mission de contrôle de l'admission en soins psychiatriques sous la forme d'une hospitalisation complète, au sens de l'article L 3211-12-1 du CSP.

---

<sup>10</sup> Voir également pour des exemples de solutions discordantes au sein d'une même cour: CA Paris, 16/06/2014, RG n°14/00186 et 17/08/2015, RG n°15/00350

<sup>11</sup> B. Louvel, Le régime procédural de l'article L 351 du code de la santé publique, Gaz. Pal. Du 10 mars 1998, p 312

## 2.4 Une question se posant dans de nombreux litiges

Cette condition est entendue au sens large<sup>12</sup>. Il semblerait que la volonté du législateur, soucieux de remédier à un afflux de contentieux et à des divergences de jurisprudence devant les juridictions du fond, n'ait pas été en faveur d'une saisine trop restrictive. Ainsi, lors des débats parlementaires de la loi n°91-491 du 15 mai 1991, le sénateur Marc Auriol a été jusqu'à déclarer que cette condition serait remplie "*dès lors que plus de deux litiges ser[ai]ent pendants devant les juridictions*"<sup>13</sup>.

Il ressort des statistiques élaborées par le pôle d'évaluation de la Justice civile de la direction des affaires civiles et du sceau du ministère de la justice que l'activité des juges des libertés et de la détention est en constante progression en matière d'hospitalisation sous contrainte. Cette évolution résulte naturellement de la loi n° 2011- 803 du 5 juillet 2011 qui a placé l'intervention du juge des libertés et de la détention au coeur du dispositif de protection des droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques sans consentement qu'elle a mis en place. Cette tendance a, très probablement, vocation à se maintenir dans la mesure où la loi n° 2013- 869 du 27 septembre 2013 prévoit que la personne faisant l'objet de soins psychiatriques sans son consentement est assistée ou représentée par un avocat.

Ainsi, ces statistiques recensent 54 382 saisines du juge des libertés et de la détention en 2012, 65 200 en 2013 et 70 807 en 2014. En particulier, elles dénombrent 51 612 demandes de contrôle obligatoire périodique de la nécessité d'une mesure d'hospitalisation complète en 2012, 62 144 en 2013 et 67 100 en 2014.

Compte tenu de ces données statistiques et de l'enjeu de l'intervention du juge des libertés et de la détention en matière d'hospitalisation sous contrainte, la condition tenant à ce que la question transmise se pose dans de nombreux litiges semble remplie.

## 2.5 Une question posée par le juge "avant de statuer"

Selon l'article 441-1 du code de l'organisation judiciaire, l'avis de la Cour de cassation sur une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges ne peut être sollicité par une juridiction qu'avant que celle-ci ne statue sur cette question.

Ainsi que l'a observé le président J. Buffet<sup>14</sup>, la procédure de saisine pour avis inverse "*les schémas traditionnels*" puisque "*elle a pour effet que la Cour de cassation se prononce la première sur la question de droit qui commande la solution du procès*".

---

<sup>12</sup> Droit et pratique de la cassation en matière civile, *Lexisnexis* 2012, n°408

<sup>13</sup> JO, débats Sénat, séance du 7 mai 1991, p. 883

<sup>14</sup> "Présentation générale - La saisine pour avis de la Cour de cassation - Exposé devant les premiers présidents de cours d'appel réunis à la Cour de cassation le 29 mars 2000", site internet de la Cour de cassation

La condition d'antériorité tenant à ce que le juge pose la question de droit "avant de statuer" recèle une condition de priorité visant à ce que la Cour de cassation se prononce en premier, pour faire " *savoir immédiatement comment elle pense qu'un texte doit être interprété, comment en tout cas il est vraisemblable qu'elle l'interpréterait si elle était saisie d'un pourvoi*", " *plutôt que de laisser la justice s'engager et s'enliser sur d'éventuelles " fausses routes"*".

Cette condition doit, me semble-t-il, être examinée à l'aune de l'objectif poursuivi par le législateur en instaurant la procédure de saisine pour avis, à savoir mettre à la disposition des juges du fond "un instrument, à la fois facultatif et non contraignant, destiné à remédier devant l'inflation législative et l'encombrement des juridictions, à la lenteur de la formation de la jurisprudence", à " *permettre une unification plus rapide des règles de droit nouvelles*" et " *assurer la prévention du contentieux et des voies de recours*".

Cependant, cette condition ne va pas sans poser de difficultés dans les procédures à délai et, au regard de l'utilité de la question posée pour l'issue de la procédure dans le cadre de laquelle elle est posée.

La formation pour avis de la Cour de cassation a eu l'occasion de prendre position sur ces deux aspects. La présente demande d'avis permettra à la formation pour avis de la Cour de cassation d'affirmer sa conception actuelle de cette condition laquelle traduira nécessairement la portée qu'elle confère à la procédure de saisine pour avis de la Cour de cassation et donc, l'étendue de son office de régulateur normatif.

La formation pour avis de la Cour de cassation a dit <sup>15</sup> qu'il n'y avait pas lieu à avis si la question de droit ne commande pas l'issue du litige. Il peut être observé ainsi que l'a rappelé le président J. Buffet dans son exposé précité que la formation pour avis a admis la recevabilité de saisine pour avis en matière gracieuse et donc, par définition, en dehors de tout " *litige*".

S'agissant des procédures à délais, la formation pour avis a dit n'y avoir lieu à avis lorsque la question de droit ne pouvait être examinée par la Cour de cassation dans le délai imparti à la juridiction pour statuer. Ainsi, elle a estimé<sup>16</sup> que " *tenu de statuer dans les 48 heures, sous peine d'être dessaisi, sur l'appel dont il est saisi en application des articles 35 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945 et 11 du décret du 12 novembre 1991, le premier président ou son délégué ne peut utilement solliciter un avis de la Cour de Cassation.*"

Cette approche consistant à exclure la procédure d'avis en raison des exigences de célérité et de respect de délais impératifs, protecteurs des droits et libertés des personnes, a été également celle du législateur en matière pénale. En cette matière comparable à la matière des soins psychiatriques sans consentement en ce qu'elle procède d'un nécessaire et délicat équilibre entre protection de l'ordre public et protection des libertés individuelles, la procédure d'avis a d'abord été exclue au motif qu'elle nuirait à la nécessaire rapidité des instances répressives. Le législateur l'a ensuite introduite

---

<sup>15</sup> Cass., avis, 23/04/2007, n°07-00.008, Bull avis crim n°3

<sup>16</sup> Cass., avis, 20/11/2000, n° 02.00.016, Bull 2000, avis n°10

mais en l'excluant pour les juridictions d'instruction, les cours d'assises et les juridictions correctionnelles lorsque le prévenu a été placé en détention provisoire ou sous contrôle judiciaire.

Une telle exclusion n'a pas été posée par le législateur dans les procédures à délais en matière civile. Si le mérite de la saisine pour avis de la Cour de cassation en matière de procédures civiles à délais ne fait guère de doute, il ne peut qu'être souligné que sa conciliation avec les contraintes de délais du juge pour statuer s'avère délicate et nécessite une particulière vigilance afin que la personne concernée ne se retrouve maintenue, du fait de la procédure de demande d'avis, dans une situation attentatoire à ses droits et libertés, et notamment à sa liberté d'aller et de venir.

Au cas présent, les délais d'intervention du juge des libertés et de la détention dans le cadre de la procédure de contrôle des mesures d'hospitalisation complète sont à la fois brefs et impératifs.

Ainsi, selon les 1° et 2° du I l'article L 3211-12-1<sup>17</sup> du CSP, le juge des libertés et de la détention doit statuer sur la nécessité de maintenir une mesure de soins sans consentement à la suite d'une décision d'admission en hospitalisation complète ou d'une décision modifiant la forme de la prise en charge en procédant à une hospitalisation complète, "avant l'expiration d'un délai de douze jours" à compter, selon le cas, de l'admission prononcée ou de la décision modifiant la forme de la prise en charge du patient et procédant à son hospitalisation complète.

Et, aux termes du IV de ce même article, "*lorsque le juge des libertés et de la détention n'a pas statué avant l'expiration du délai de douze jours prévu aux 1° et 2° du I [...], la mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète est acquise à l'issue*" de ce délai.

Le défaut de décision du juge des libertés et de la détention avant l'expiration du délai de douze jours conduit donc à une mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète prenant effet de plein droit à l'issue de ce délai.

En l'espèce, comme l'illustre clairement le schéma chronologique de la procédure établi par le SDER et inséré au rapport de madame le rapporteur (p. 5), le délai de douze jours imparti au juge des libertés et de la détention pour statuer sur la régularité de

---

<sup>17</sup> Article L 3211-12-1 I 1° et 2°:

“ L'hospitalisation complète d'un patient ne peut se poursuivre sans que le juge des libertés et de la détention, préalablement saisi par le directeur de l'établissement lorsque l'hospitalisation a été prononcée en application du chapitre II du présent titre ou par le représentant de l'Etat dans le département lorsqu'elle a été prononcée en application du chapitre III du présent titre, de l'article L. 3214-3 du présent code ou de l'article 706-135 du code de procédure pénale, ait statué sur cette mesure :

1° Avant l'expiration d'un délai de douze jours à compter de l'admission prononcée en application des chapitres II ou III du présent titre ou de l'article L. 3214-3 du même code. Le juge des libertés et de la détention est alors saisi dans un délai de huit jours à compter de cette admission ;

2° Avant l'expiration d'un délai de douze jours à compter de la décision modifiant la forme de la prise en charge du patient et procédant à son hospitalisation complète en application, respectivement, du dernier alinéa de l'article L.3212-4 ou du III de l'article L. 3213-3. Le juge des libertés et de la détention est alors saisi dans un délai de huit jours à compter de cette décision ;

l'hospitalisation complète de madame Geneviève X... a expiré avant<sup>18</sup> qu'il ne saisisse la Cour de cassation pour avis. La mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète de madame Geneviève X... était donc acquise avant que le juge ne rende son ordonnance sollicitant l'avis de la Cour de cassation.

Autrement dit, au moment où le juge a pris la décision de solliciter l'avis de la Cour de cassation et de surseoir à statuer, conformément à l'article 1031-1 du code de procédure civile, jusqu'à la réception de l'avis ou jusqu'à l'expiration du délai de trois mois mentionné à l'article 1031-3 du code de procédure civile, seule la question de droit, objet de sa demande d'avis, restait à trancher. La question de la poursuite de la mesure d'hospitalisation complète de madame Geneviève X..., objet de l'instance devant lui, s'était résolue par l'effet de l'écoulement du temps puisque, le juge des libertés et de la détention n'ayant pas statué dans le délai de douze jours, la mainlevée de cette mesure était acquise.

Dès lors, l'avis que pourrait émettre la Cour de cassation sur la question de droit apparaît sans incidence sur la mesure d'hospitalisation complète et donc sur l'objet même du contrôle du juge des libertés et de la détention.

Elle apparaît comme une question abstraite, ne présentant désormais qu'un intérêt théorique de clarification du sens et de la portée des dispositions législatives concernées. En ce sens, elle peut être regardée comme dégagée de l'impact du délai.

Mais, elle ne commande plus l'issue du contrôle sur la régularité et la nécessité de la mesure; celle-ci étant nécessairement, de par l'effet de la loi, la mainlevée de la mesure puisque le juge des libertés et de la détention n'a pas statué dans les délais légaux. Sous cet angle, la demande d'avis apparaît irrecevable.

Lors de sa séance du 19 janvier 2015, la formation pour avis de la Cour de cassation n'a pas retenu l'irrecevabilité de la demande d'avis qu'avait formé un juge des libertés et de la détention alors qu'il n'était pas intervenu dans les délais légaux et que la mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète en cause était acquise au moment où il saisissait la Cour de cassation.

Pour conclure, la condition d'antériorité tenant à ce que le juge pose la question "avant de statuer" ne semble donc pas strictement remplie. Toutefois, dans la continuité de votre avis du 19 janvier 2015, dans un souci de pédagogie à l'égard des juges des libertés et de la détention confrontés aux difficultés d'interprétation des textes récents applicables aux soins psychiatriques sans consentement et aux enjeux complexes liés au nécessaire mais délicat équilibre, en cette matière, entre la protection de la liberté individuelle de la personne faisant l'objet de soins sans consentement et la protection de l'ordre public, au regard du rôle central du juge des libertés et de la détention dans sa mission de contrôle de la nécessité de la mesure d'hospitalisation complète, au sens de l'article L 3211-12-1 du CSP, et des très brefs délais qui encadrent son intervention et emportent une nécessité de sûreté dans la prise de décision précisément pour respecter ces délais

---

<sup>18</sup> Et ce, quel que soit le point de départ pris en compte, qu'il s'agisse du jour de l'hospitalisation "concrète" de madame Geneviève X... au CHR Paul Brousse, le 13 mai 2016, ou qu'il s'agisse du jour de l'arrêté du préfet portant réadmission en hospitalisation complète de madame X..., le 17 mai 2016

contraints, il me semble qu'une approche souple du contrôle de cette condition doit prévaloir.

### **III - Eléments de réponse à la question posée**

#### **1- Précisions sur les contours de la question**

##### **1-1- en ce qui concerne le cadre juridique applicable à la situation de madame X...**

La loi n° 2011-803 du 5 juillet 2011 relative aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge, non modifiée à cet égard par la loi n° 2013-869 du 27 septembre 2013, a introduit une distinction fondamentale entre deux types de mesures de soins sans consentement: d'une part l'hospitalisation complète, et d'autre part, un ensemble de modalités particulières de soins (hospitalisation à temps partiel, soins à domicile, soins en ambulatoires, activités thérapeutiques...), définies dans un programme de soins.

Selon les travaux parlementaires, la réforme opérée par cette loi " *témoigne d'un changement complet de paradigme puisqu'elle met en avant la nécessité des soins plutôt que la forme que ceux-ci peuvent prendre, et que, par là même, elle met fin au primat de l'enfermement ou de l'internement* " <sup>19</sup>.

Pour tenir compte de l'évolution de l'état du patient, il est possible, à tout moment de la mise en oeuvre de la mesure de soins sans consentement, de passer d'une prise en charge en programme de soins à une prise en charge en hospitalisation complète. Est alors applicable la procédure de réintégration en hospitalisation complète d'une personne soignée sans consentement en soins ambulatoires. Cette procédure qui vise le cas du non respect du protocole de soins par le patient, est exactement celle qui concerne madame X... et qui a donné lieu à l'arrêté du préfet du Val de Marne du 17 mai 2016, à l'origine de la présente demande d'avis.

Elle est régie par:

- l'article L 3211-11 du CSP précité<sup>20</sup> relatif à l'établissement et à la transmission **immédiate** du certificat médical circonstancié du psychiatre participant à la prise en charge du patient proposant une hospitalisation complète;

- par l'article L 3213-3 (II et III) du CSP qui dispose qu'après réception de ce certificat médical adressé **sans délai** par le directeur de l'établissement d'accueil, et compte tenu des exigences liées à la sûreté des personnes et à l'ordre public, le préfet peut décider de modifier la forme de la prise en charge de la personne malade;

---

<sup>19</sup> Rapport n°3189 déposé le 2 mars 2011 par M. Guy Lefrand au nom de la commission des affaires sociales de l'Assemblée nationale ; voir également sur ce point l'avis n° 477 du 27 avril 2011 de M. Jean-René Lecerf fait au nom de la commission des lois du Sénat

<sup>20</sup> Voir note de bas de page n°3



- et par l'article L 3213-1 du CSP<sup>21</sup> qui prévoit le régime des arrêtés préfectoraux d'admission, sachant que l'arrêté de réadmission d'une personne déjà suivie en soins psychiatriques sans consentement sous la forme d'un programme de soins suit un régime comparable à celui d'un arrêté d'admission, à ceci près qu'il est pris "sans période d'observation".

**1-2- en ce qui concernent la notion de "différer la décision administrative à une date postérieure au jour de l'admission avec effet rétroactif exprès ou implicite", l'article L 3213-1 et l'article L 3211-3 alinéa 3 a), spécifiquement visés dans la question posée**

●1-2-1 - Telle qu'elle est formulée, la question posée semble se placer dans l'hypothèse où le préfet a différé sa décision de réadmission en hospitalisation complète de madame X... à une date postérieure (17 mai 2016) au jour de l'admission physique de celle -ci au CHR Paul Brousse (13 mai 2016).

---

<sup>21</sup> L'article L 3213-1 du CSP dispose que :

I.-Le représentant de l'Etat dans le département prononce par arrêté, au vu d'un certificat médical circonstancié ne pouvant émaner d'un psychiatre exerçant dans l'établissement d'accueil, l'admission en soins psychiatriques des personnes dont les troubles mentaux nécessitent des soins et compromettent la sûreté des personnes ou portent atteinte, de façon grave, à l'ordre public. Les arrêtés préfectoraux sont motivés et énoncent avec précision les circonstances qui ont rendu l'admission en soins nécessaire. Ils désignent l'établissement mentionné à l'article L.3222-1 qui assure la prise en charge de la personne malade.

Le directeur de l'établissement d'accueil transmet sans délai au représentant de l'Etat dans le département et à la commission départementale des soins psychiatriques mentionnée à l'article L. 3222-5 :

1° Le certificat médical mentionné au deuxième alinéa de l'article L. 3211-2-2 ;

2° Le certificat médical et, le cas échéant, la proposition mentionnés aux deux derniers alinéas du même article L.3211-2-2.

II.(Période d'observation)-Dans un délai de trois jours francs suivant la réception du certificat médical mentionné à l'avant-dernier alinéa de l'article L. 3211-2-2, le représentant de l'Etat dans le département décide de la forme de prise en charge prévue à l'article L. 3211-2-1, en tenant compte de la proposition établie, le cas échéant, par le psychiatre en application du dernier alinéa de l'article L. 3211-2-2 et des exigences liées à la sûreté des personnes et à l'ordre public. Il joint à sa décision, le cas échéant, le programme de soins établi par le psychiatre.

Dans l'attente de la décision du représentant de l'Etat, la personne malade est prise en charge sous la forme d'une hospitalisation complète.

III.-Lorsque la proposition établie par le psychiatre en application de l'article L. 3211-2-2 recommande une prise en charge sous une autre forme que l'hospitalisation complète, le représentant de l'Etat ne peut modifier la forme de prise en charge des personnes mentionnées au II de l'article L. 3211-12 qu'après avoir recueilli l'avis du collègue mentionné à l'article L. 3211-9.

IV.-Les mesures provisoires, les décisions, les avis et les certificats médicaux mentionnés au présent chapitre figurent sur le registre mentionné à l'article L3212-1.

Dans son ordonnance de saisine pour avis, le juge des libertés et de la détention qualifie la décision du préfet de “ décision tardive avec effet rétroactif implicite”. Cette décision datée du 17 mai 2016 ne comporte aucune mention relative à un effet rétroactif sur l’intervalle de temps du 17 mai 2016 au 13 mai 2016.

Dans ces conditions et au regard des exceptions admises par la jurisprudence du Conseil d’Etat exposée au rapport de madame le rapporteur (p.20), cette décision n’apparaît pas de nature à faire exception au principe de non rétroactivité.

Il ne semble pas plus que les dérogations aux règles de forme résultant de la théorie de l’urgence trouvent à s’appliquer. Au demeurant, ni dans l’ordonnance de saisine pour avis ni dans les pièces transmises, aucune urgence, aucune circonstance impérieuse ou insurmontable rendant impossible le prononcé de l’arrêté avant ou concomitamment à l’admission physique” de madame X... à l’hôpital ne sont évoquées.

La question posée se présente donc sous l’angle du délai écoulé pour formaliser la décision. En définitive, elle interroge sur le point de savoir si l’article L 3213-1 du CSP et l’article L 3211-3 a) autorisent l’écoulement d’un délai entre la date de la décision non formalisée (réadmission physique en hospitalisation complète) et la date de la décision formalisée (décision du préfet de réadmission en hospitalisation complète). Cette interrogation revêt un double aspect d’une part, celui du délai susceptible de s’écouler entre l’hospitalisation physique de la personne à l’hôpital et la décision juridique d’admission et, d’autre part, celui du délai séparant la décision d’admission non formalisée, verbale ou révélée, et sa formalisation dans un instrument écrit et motivé.

●1-2-2 - L’article L 3213-1 du CSP qui prévoit le régime des arrêtés préfectoraux d’admission et dont il peut être considéré, à défaut de prévisions spéciales et par analogie, qu’il prévoit également le régime des arrêtés préfectoraux de réadmission en hospitalisation complète, ne comporte aucune indication explicite quant au délai de formalisation. L’article L 3213-3 du CSP est également silencieux sur ce point.

●1-2-3 - L’alinéa 3 de l’article L 3211-3 du CSP prévoit expressément la notification des décisions prises, en y incluant explicitement la décision préfectorale de réadmission en hospitalisation complète. Il est rédigé ainsi qu’il suit: “ En outre, toute personne faisant l’objet de soins psychiatriques en application des chapitres II et III du présent titre ou de l’article 706-135 du code de procédure pénale est informée : **a) Le plus rapidement possible et d’une manière appropriée à son état, de la décision d’admission et de chacune des décisions mentionnées au deuxième alinéa du présent article, ainsi que des raisons qui les motivent ;** “

Cette notification de la décision prise s’inscrit dans un processus d’information aux étapes bien définies ainsi que le démontre l’architecture de l’article L 3211-3 du CSP. Ainsi, l’alinéa 3 de l’article L 3211-3 du CSP fait suite à l’alinéa 2 qui prévoit que le patient est tout d’abord informé du projet de décision et mis à même de faire ses observations sur ce projet et précède l’énonciation de la liste des droits dont dispose une personne faisant l’objet de soins sans consentement.

L’information du patient sur la décision d’admission (ou de réadmission) et ses motifs est à l’évidence postérieure à ladite décision.



Or, compte tenu de son acception du contrôle de la régularité d'une telle décision administrative qui consiste à limiter son contrôle, outre des questions de compétence, à celui des formalités préalables et concomitantes à l'édition de la décision, le Conseil d'Etat juge que le défaut d'accomplissement de l'obligation d'informer la personne concernée, le plus rapidement possible des motifs de la décision, ne peut être sanctionné par le juge administratif en ce qu'elle se rapporte à l'exécution de la mesure et non aux formalités préalables ou concomitantes.<sup>22</sup>

N'étant pas pour le juge administratif une cause de nullité de la décision d'admission, le défaut d'information peut-il être pour le juge des libertés et de la détention une cause d'irrégularité permettant d'entraîner la mainlevée de la mesure?<sup>23</sup>

La position du Conseil d'Etat résulte du périmètre même de son contrôle et il importe de relever qu'il affirme, dans le même temps qu'il dit que le défaut d'information ne peut être sanctionné, qu'il résulte de la combinaison de dispositions législatives et de stipulations de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que l'autorité administrative lorsqu'elle prend une mesure de placement d'office doit, une fois sa décision prise, informer le plus rapidement possible de ses motifs l'intéressé d'une manière appropriée à son état.

Le juge des libertés et de la détention se trouve dans une autre situation. Le périmètre de son contrôle est à mon sens plus étendu. Le législateur a entendu qu'il contrôle la régularité de l'ensemble de la procédure suivie à l'occasion d'une hospitalisation sans consentement. Son contrôle me paraît donc pouvoir s'étendre jusqu'à celui des formalités accomplies après l'édition de la décision en cause. Ceci se conçoit d'autant plus que dans la procédure qui lui est soumise, les décisions peuvent être multiples et un défaut de notification peut avoir des conséquences sur la régularité de la suivante, intervenue avant sa saisine.

## **2 - Les éléments justifiant une réponse négative**

**2-1- le prononcé de la décision de réadmission en hospitalisation complète d'un patient en programme de soins marque le passage pour celui-ci d'un régime de restriction de sa liberté personnelle à un régime de privation de sa liberté individuelle**

---

<sup>22</sup> L'unification du contentieux de l'hospitalisation sans consentement- DE quelques questions posées par sa mise en oeuvre au 1 janvier 2013- Maud Vialettes, maître des requêtes au Conseil d'Etat, rapporteur public et Marie Grosset, magistrat judiciaire, maître des requêtes en service extraordinaire- Semaine Juridique Edition générale n° 6, 4/02/2013, doct. 157; CE, sect, 28/07/2000, n°151068, MEA: Rec CE 2000, p 347; Civ 1<sup>ère</sup>, 15/01/2015, n°13-24.361

<sup>23</sup> Civ 1<sup>ère</sup>, 15/01/2015, n°13-24.361; Civ 1<sup>ère</sup>, 18/06/2014, n°13-16.887; Civ 1<sup>ère</sup>, 18/12/2014, n° 13-26.816

Aux termes du III de l'article L 3211-2-1 du CSP, modifié par la loi n° 2013-869 du 27 septembre 2013 à la suite de la décision du Conseil constitutionnel du 20 avril 2012<sup>24</sup>, "*aucune mesure de contrainte ne peut être mise en oeuvre à l'égard d'un patient pris en charge sous la forme prévue au 2° du I*", c'est à dire en programme de soins.

Le Conseil constitutionnel avait, en effet, précisé, au considérant 12 de sa décision du 20 avril 2012 "*qu'aucune mesure de contrainte à l'égard d'une personne prise en charge en programme de soins ne peut être mise en oeuvre sans que la prise en charge ait été préalablement transformée en hospitalisation complète*" .

Le commentaire de cette décision aux cahiers relève que "*l'obligation de soins ne constitue pas une privation de la liberté individuelle. Elle implique seulement une restriction apportée à la liberté personnelle. Ces soins sans hospitalisation ne requièrent donc pas les mêmes garanties que l'hospitalisation complète qui est mise en oeuvre, le cas échéant, par la contrainte physique*".

Seule l'hospitalisation complète revêt une dimension coercitive et constitue une privation complète de la liberté individuelle relevant de l'article 66 de la Constitution et du contrôle de plein droit du juge judiciaire en sa qualité de gardien de la liberté individuelle.

Il s'ensuit que la décision de réadmission en hospitalisation complète ne peut être regardée comme une simple formalité de modification de la prise en charge du patient. Il s'agit d'un acte juridique d'importance pour les droits et libertés du patient puisqu'il place celui-ci sous un régime de privation de sa liberté individuelle dans le cadre duquel, le cas échéant, il est retenu en milieu hospitalier et/ou des soins peuvent lui être administrés de manière coercitive.

Dès lors qu'aucune mesure de contrainte ne peut être mise en oeuvre lorsque le patient est en programme de soins, il apparaît primordial de modifier la prise en charge juridiquement **avant** de la modifier factuellement. La décision de réadmission en hospitalisation complète d'un patient en programme de soins m'apparaît devoir intervenir formellement avant sa mise en oeuvre effective. A défaut de respecter cette chronologie, ainsi que l'observe M. Couturier<sup>25</sup>, administrer des soins par la force, à des personnes toujours placés sous le régime sans contrainte de la mesure de programme de soins et pas encore sous le régime contraignant de l'hospitalisation complète, ou les retenir à l'hôpital, serait constitutif d'une voie de fait.

Il peut être observé que l'instruction du ministère des affaires sociales, de la santé et des droits des femmes et du ministère de l'intérieur du 15 avril 2014 relative à l'application de la loi n° 2013-869 du 27 septembre 2013 visant à modifier certaines dispositions de la loi n° 2011-803 du 5 juillet 2011 relative aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge rappelle que "*dans sa décision n° 2012-235 QPC du 20 avril 2012, le Conseil constitutionnel a considéré, que hors le cadre de l'hospitalisation complète [...], les soins ne pouvaient pas être prodigués par la contrainte ni les séjours temporaires en établissement imposés par la force*". Elle

---

<sup>24</sup> Décision QPC 2012-235

<sup>25</sup> Mathias Couturier, Jurisclasseur Civil Annexes, Fasc 10 soins psychiatriques sans consentement

indique aux préfets de région, au préfet de police et aux directeurs généraux des agences régionales de santé que “ *cette interprétation de la loi s’impose donc depuis cette date et a été signalée dans le volet consacré à la réforme des soins sans consentement sur le site Intranet du ministère*”. Elle préconise en conséquence que “ *si la mise en oeuvre des soins nécessite d’exercer une contrainte sur le patient, il convient donc **au préalable** de transformer la forme de la prise en charge en hospitalisation complète. **Ce n’est que lorsque cette décision est prise et que le patient en est informé qu’une contrainte peut être exercée***”.

## **2-2- la décision du préfet de réadmettre en hospitalisation complète un patient en programme de soins doit être motivée**

Ainsi que l’expose madame le rapporteur dans son rapport ( § 3-2-1), il résulte tant de l’article 1er de la loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l’amélioration entre l’administration et le public codifié par l’ordonnance n° 2015-1341 du 23 octobre 2015 à l’article L. 211-2 du code des relations entre le public et l’administration que de la jurisprudence du Conseil d’Etat<sup>26</sup> antérieure à l’entrée en vigueur de la loi du 5 juillet 2011, une exigence de motivation des arrêtés préfectoraux d’admission en soins psychiatriques sans consentement comme des arrêtés de reconduction de la mesure.

Cette exigence de motivation est clairement posée par l’article L 3213- 1 du CSP pour les arrêtés préfectoraux d’admission: ils “ *doivent être motivés et énoncer avec précision les circonstances qui ont rendu nécessaire l’admission en soins*”.

Elle est le corollaire de la compétence réservée au préfet<sup>27</sup>, dans le cadre de son pouvoir de police administrative spéciale, de vérifier, au vu des constatations mentionnées dans le certificat médical qui lui est transmis, en quoi les troubles mentaux du malade compromettent la sûreté des personnes ou portent atteinte à l’ordre public.

Elle s’étend donc aux décisions préfectorales de réadmission en hospitalisation complète d’un patient en programme de soins dès lors que le préfet décide de modifier la forme de la prise en charge, certes au vu du certificat médical transmis mais aussi “*compte tenu des exigences liées à la sûreté des personnes et à l’ordre public*” (article L 3213-3 du CSP).

Le certificat médical n’énonce qu’une opinion médicale, une proposition ( en l’espèce, une proposition d’hospitalisation complète) qui ne lie pas le préfet, celui-ci pouvant décider ou non de la nécessité d’une telle mesure, précisément en mettant en corrélation le constat médical des troubles mentaux du patient et les exigences liées à la sûreté des personnes et à l’ordre public. Il s’ensuit que la motivation exigée ne peut se réduire au simple visa du certificat médical. Il s’ensuit également que le certificat médical ne peut en aucune façon être assimilé à une décision de réadmission en hospitalisation complète. Il s’agit d’un élément certes essentiel mais strictement préparatoire à la décision de réadmission en

---

<sup>26</sup> CE, 3 novembre 1997, n°146447 et CE, 9 novembre 2001, n°235247

<sup>27</sup> La première chambre a eu l’occasion de dire que la qualification des troubles nécessitant des soins en une atteinte à la sûreté des personnes et en un trouble à l’ordre public relève, sous le contrôle du juge, des seuls pouvoirs du préfet (Civ 1<sup>ère</sup>, 28/05/2015, n°14-15.686)

hospitalisation complète. C'est pourquoi, il doit être à la fois porté à la connaissance de manière appropriée et selon son état à la personne concernée afin qu'elle puisse faire valoir ses observations (article L 3211-3 CSP) et transmis sans délai (article L 3213-3 CSP) au préfet pour que celui-ci, prenne dans le cadre de son pouvoir de police administrative spéciale, la mesure nécessaire, proportionnée et adaptée aux exigences médicales et d'ordre public.

Certes, la première chambre civile<sup>28</sup> a jugé qu'en cas d'une réadmission à la suite de la rupture d'un programme de soins, il n'était pas nécessaire de constater que le patient " a commis de nouveaux actes de nature à compromettre la sécurité des personnes ou à porter atteinte à l'ordre public" et qu'il suffisait de tenir compte de l'évolution de son état, notamment de ce que la mesure ne permet plus, du fait du comportement du patient, de lui dispenser les soins adaptés.

Toutefois, il me semble que cette solution jurisprudentielle découle du devoir de coopération du patient à la mesure de soins mise en oeuvre à son égard, voulu par le législateur et sanctionné par la réadmission en hospitalisation complète. Elle ne paraît pas pouvoir être regardée comme dispensant le préfet d'une motivation circonstanciée<sup>29</sup>. Elle ne saurait être comprise comme réduisant la décision de réadmission du préfet en une formalisation différée de la préconisation médicale, seule "décision" préexistante.

Par ailleurs, "le droit administratif enseigne que l'autorité administrative dotée de pouvoirs de police administrative spéciale doit évaluer sa décision au jour de son prononcé en l'adaptant aux circonstances."<sup>30</sup>

L'exigence légale de motivation de la décision du préfet de réadmettre en hospitalisation complète une personne comme l'exigence d'actualisation dans la caractérisation des critères de ladite hospitalisation me paraissent revêtir une dimension fondamentale et primordiale, s'agissant d'une mesure privative de liberté qui n'est justifiée que si elle répond au jour de son prononcé à une nécessité médicale et à une nécessité d'ordre public.

La motivation est bien plus qu'une formalité relative à l'élaboration matérielle de la décision du préfet. Elle en est une condition substantielle, à défaut de laquelle la décision en elle-même n'existe pas complètement.

Dès lors, l'exigence de motivation impose que la décision du préfet soit formalisée, le jour même de son prononcé. Il me semble d'ailleurs que l'arrêté ne peut substantiellement n'être que la formalisation de la décision motivée. Il y aurait une sorte de détournement de procédure s'il était considéré qu'il puisse être la formalisation d'une décision antérieure qui n'existe pas réellement puisqu'elle n'est pas motivée.

Admettre l'inverse serait prendre le risque d'affaiblir le contrôle systématique de la mesure voulu par le législateur pour assurer une garantie effective des droits et libertés de la

---

<sup>28</sup> Civ 1<sup>ère</sup>, 15/10/2014, n°13-12.220, Bull 2014, I, 167

<sup>29</sup> Civ 1<sup>ère</sup>, 10/02/2016, n°14-26.521

<sup>30</sup> Cf avis de l'avocat général référendaire, Pierre Chevalier, pourvoi n°14-15.686 ( Civ 1<sup>ère</sup>, 28/05/2015)

personne hospitalisée sans son consentement. La formalisation de la décision motivée, la seule à présenter les caractéristiques voulues par le législateur pour être de nature à mettre en place un régime privatif de liberté, permet un contrôle efficient de la procédure et de son bien-fondé.

### **2-3- la décision du préfet de réadmettre en hospitalisation complète un patient en programme de soins fait l'objet d'un contrôle judiciaire à bref délai**

Pour satisfaire aux exigences de l'article 66 de la Constitution et de l'article 5 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la loi impose au juge qu'il soit saisi, dans le cadre du contrôle facultatif de l'article L 3211-12 du CSP ou dans le cadre du contrôle de plein droit de l'article L 3211-12-1 du CSP, de statuer à bref délai.

La loi impose un cadre chronologique strict, corollaire du degré de protection effective que le législateur a entendu mettre en oeuvre au bénéfice de la personne admise ou réadmise en hospitalisation complète et qui se trouve en situation de privation de liberté.

Ainsi, concernant le contrôle de plein droit de l'article L 3211-12-1 du CSP, la loi prévoit non seulement que le juge statue avant l'expiration d'un délai de 12 jours mais aussi que le défaut de décision du juge avant l'expiration de ce délai emporte la mainlevée de la mesure prenant effet de plein droit à l'issue de ce délai. Elle prévoit, en outre, pour ce délai législatif, encadrant la mise en oeuvre d'une mesure privative de liberté conformément à un principe constitutionnel, des règles de computation dérogatoires au droit commun.

Il est à souligner toute l'importance pour l'ensemble de ce cadre chronologique strict du point de départ de ce délai. La lettre de l'article L 3211-12-1 du CSP est sans ambiguïté; le point de départ n'est pas la date "factuelle" de l'admission à l'hôpital mais la date de l'admission prononcée, à savoir donc le jour de la décision du préfet d'admission ou de réadmission en hospitalisation complète de la personne concernée. La première chambre civile<sup>31</sup> a jugé que "le délai dans lequel le juge statue sur une admission administrative en soins psychiatriques se décompte depuis la date de l'arrêté pris en ce sens par le représentant de l'Etat".

Dans ces conditions, une position consistant à admettre que la décision, motivée, du préfet puisse intervenir dans un temps postérieur à la privation concrète de liberté de la personne concernée serait en contradiction avec l'esprit et la lettre de la loi. Le temps séparant la mise en oeuvre concrète de la mesure d'hospitalisation complète dans le sens de l'admission physique du patient contre son gré en milieu hospitalier ne me semble pas pouvoir dépasser le temps strictement nécessaire à l'élaboration de la décision préfectorale d'admission ou réadmission en hospitalisation complète du patient. A défaut, l'objectif du législateur de garantir la protection effective des droits et libertés de la personne hospitalisée sans son consentement serait vidé de sa substance.

Par ailleurs, toujours dans l'objectif de garantir la protection des droits des personnes hospitalisés sans leur consentement conformément à l'article 66 de la Constitution et à l'article 5 de la Convention, la loi ouvre au patient lui-même la possibilité de saisir le juge

---

<sup>31</sup> Civ 1<sup>ère</sup>, 5/02/2014, n° 11-28.564, Bull. 2014, I, n° 20

des libertés et de la détention pour que celui-ci se prononce sur la mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète dans le cadre du contrôle de l'article L 3211-12 du CSP ou procède au contrôle de plein droit de l'article L 3211-12-1 du CSP.

Si le juge peut être saisi à tout moment dans le cadre du recours sur le fondement de l'article L 3211-12 du CSP, il doit l'être dans un délai de 8 jours dans le cadre du recours sur le fondement de l'article L 3211-12-1 du CSP. Le point de départ de ce délai est selon la lettre même de cet article, l'admission prononcée ce qui conduit donc aux mêmes observations que celles qui viennent d'être faites.

En tout état de cause, l'exercice effectif de ces recours que le législateur a ouvert au bénéfice de la personne hospitalisée sans son consentement dépend étroitement de l'information qui lui est donnée.

Or, aux termes de l'article L 3211-3 a) du CSP, celle-ci est informée des raisons qui motivent la décision de réadmission en hospitalisation complète prise en application des articles L 3213-1 et L 3213-3 du CSP.

La nécessité de formalisation de la décision de réadmission en hospitalisation complète que l'on considère résulter de l'exigence de motivation (cf 2.2) se dégage également de la volonté du législateur d'informer la personne concernée du contenu de cette motivation. Et ce, d'autant plus que l'article L 3211-3 a) indique, selon la logique du législateur de suivre un processus chronologique strict marqué par une exigence de célérité protectrice des droits et libertés de la personne hospitalisée sans son consentement, que cette information intervient le plus rapidement possible et d'une manière appropriée à son état.

En l'espèce, il résulte des pièces transmises que le 13 mai 2016, madame X... a été informée de la décision de lui "imposer des soins psychiatriques" au titre de l'article L 3211-3 du CSP, qu' il était décidé de modifier " *la forme de sa prise en charge*", que " *la décision fixant sa situation juridique pendant ces soins*" psychiatriques contre son gré lui " *sera transmise dans les meilleurs délais*". L'information qui lui a été ainsi délivrée portait donc sur une décision préfectorale à venir sans aucune précision sur la motivation contenue dans cette décision, faute d'avoir été établie. En ce sens, il s'agit d'une non information sur sa situation juridique effective.

Il peut être souligné qu'il a été jugé par la première chambre civile<sup>32</sup> que le défaut d'information du patient sur sa situation affecte la régularité de la procédure et peut, si l'irrégularité constatée porte atteinte à ses droits, entraîner la mainlevée de la mesure.

Il peut être ajouté que compte tenu de son office dit libéral<sup>33</sup>, le juge des libertés et de la détention, garant de la liberté individuelle, doit, dans le cadre de son contrôle de la mesure de réadmission en hospitalisation complète, prendre en considération la procédure dans sa globalité. Il contrôle la mesure, c'est à dire une situation et pas seulement une décision.

---

<sup>32</sup> Civ 1<sup>ère</sup>, 18/06/2014, n°13- 16.887; Civ 1<sup>ère</sup>, 18/12/2014, n°13-26.816, Bull 2014 n° 217. En revanche, le défaut de notification, qui affecte la seule exécution de la mesure, n'a pas d'incidence sur sa légalité (Civ 1<sup>ère</sup>, 15/01/2015, n°13-24.361, Bull 2015 I n°15)

<sup>33</sup> Pour plus de précisions sur cette notion, voir Etude sur les soins psychiatriques sans consentement, Delphine Legohérel, SDER, décembre 2014



Il ne peut donc pas se limiter à une vérification formelle ou objective de la décision administrative qui lui est déférée. Il doit également vérifier si dans leur ensemble les droits de la personne concernée ont été pleinement respectés.

L'amplitude de ce contrôle judiciaire, systématisé et à bref délai a été considéré comme central par le législateur pour satisfaire aux exigences constitutionnelles et conventionnelles, et, notamment, à celle d'assurer une garantie effective du droit de chaque personne de ne pas être arbitrairement privée de sa liberté.

Mais, comme le législateur a fait le choix d'un contrôle a posteriori, il a nécessairement entendu, pour se mettre en conformité avec ses obligations constitutionnelles et conventionnelles à la suite des décisions rendues en matière de soins psychiatriques sans consentement tant par le Conseil constitutionnel que par la Cour européenne des droits de l'homme, donner une portée tout aussi essentielle aux dispositions législatives qu'il mettait corrélativement en place et, notamment celles relatives à la procédure d'admission ou réadmission en hospitalisation complète, mesure qui place la personne dans une situation de privation de sa liberté individuelle.

En d'autres termes, les impératifs constitutionnels et conventionnels me paraissent imposer une interprétation stricte des dispositions du code de la santé publique relatifs au processus de mise en oeuvre des soins sous contrainte, et en particulier, à celles relatives à la mise en oeuvre de l'arrêté du préfet prononçant la réadmission en hospitalisation complète, étant entendu que la notion de mise en oeuvre est ici comprise comme la notion d'élaboration dans son acception la plus large, matérielle et intellectuelle.

Il me semble que cette rigueur doit prévaloir dès lors que la mesure prise constitue une ingérence au droit à la liberté et ce, à chaque étape du parcours, parfois très long, des soins sans consentement. Une vigilance particulière est donc requise de la part de l'ensemble des acteurs de ce délicat processus lorsque l'évolution de l'état de santé du patient requiert qu'il ne soit plus suivi en programmes de soins et qu'il soit placé en hospitalisation complète, mesure privative de sa liberté personnelle.

Toutefois, une certaine souplesse pour tenir compte de situations d'urgence, exceptionnelles, dûment justifiées, qui rendent impossible le prononcé de l'arrêté de réadmission en hospitalisation complète avant ou concomitamment à l'hospitalisation concrète du patient, pourrait être admise.

Dans ces situations et dans ces situations seulement, un délai, le plus court possible, pourrait être toléré entre le moment de l'hospitalisation concrète et le prononcé par le préfet de l'arrêté de réadmission en hospitalisation complète.

Il est délicat de s'avancer sur la durée de ce délai qui, en toutes hypothèses au regard de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme doit être le plus court possible. Il dépend étroitement des circonstances de chacune des situations concernées, qui relève d'une modulation, au cas par cas, et d'un contrôle de nécessité, d'adéquation et de proportionnalité du juge des libertés et de la détention.

Le Conseil d'Etat a admis que ce court délai puisse être “ **le temps strictement nécessaire à la mise en oeuvre des mesures**”<sup>34</sup>.

A notre sens, la notion de “mise en oeuvre des mesures” recouvre la mise en oeuvre de la procédure préalable au prononcé de l'arrêté. Ce court délai pourrait donc être défini comme étant le temps strictement nécessaire à l'élaboration, dans son acception matérielle et intellectuelle, de l'arrêté du préfet prononçant la réadmission en hospitalisation complète ou de l'une des autres mesures d'admission ou de réadmission prévues par la loi, le cas échéant à l'initiative du directeur de l'établissement hospitalier si en fonction des circonstances elle peut être mise en oeuvre plus rapidement. Il me semble que la formule “le temps strictement nécessaire à la mise en oeuvre des mesures” recouvre tous ces aspects.

\* \*  
\*

Au total, je conclus, en tenant compte du caractère récent de la législation en matière de soins psychiatrique sans consentement et des enjeux fondamentaux du contentieux y afférent, à la recevabilité de la demande d'avis.

Je conclus à ce qu'il soit répondu que les dispositions des articles L 3211-3 alinéa 3 a) et L 3213-1 du code de la santé publique ne permettent pas au préfet de différer la décision administrative postérieure au jour de l'admission avec effet rétroactif exprès ou implicite.

Si vous estimez nécessaire d'assouplir cette règle pour tenir compte des contraintes en pratique, il pourrait être ajouté qu'un délai, le plus court possible et qui, en tout état de cause, ne saurait dépasser le temps strictement nécessaire à la mise en oeuvre des mesures, pourrait être admis dans des situations d'urgence dûment justifiées qui rendent impossible le prononcé de mesures d'admission ou de réadmission avant ou concomitamment à l'hospitalisation concrète du patient.

---

<sup>34</sup> CE, 18/10/1989, n°75096, aux Tables, aux conclusions conformes de Bernard Stirn, AJDA 1990 p54; CE, 27 juin 2016, évoqué au rapport de madame le rapporteur au point 3-3-3)