

LE CONTRÔLE SYSTÉMATIQUE DES MESURES D'ISOLEMENT ET DE CONTENTION : DES CONSTATS DE RÉSISTANCE À LA MISE EN ŒUVRE D'UN CONTRÔLE EFFECTIF

Par

Corinne VAILLANT

Avocate au Barreau de Paris

Présidente de l'association Avocats Droits et Psychiatrie

En 2021, 95 500 personnes, soit plus de 5 % des personnes suivies en psychiatrie en établissement de santé, ont été prises en charge au moins une fois sans leur consentement. Parmi elles, 78 400 ont été hospitalisées à temps plein sans leur consentement¹. À titre de comparaison, il y avait au 1^{er} octobre 2022, 72 350 détenus en France².

Il a pourtant fallu plus de 150 ans pour que soit introduit dans notre droit un contrôle systématique de ces mesures par le juge des libertés. Les malades mentaux étaient les seules personnes privées de liberté qui ne bénéficiaient pas des garanties légales et procédurales accordées depuis toujours aux détenus ou aux étrangers en rétention. Il a fallu la persévérance de justiciables, (pourtant parmi les plus vulnérables), d'associations et d'avocats devant les tribunaux, devant la Cour européenne des droits de l'Homme et devant le Conseil constitutionnel pour qu'il soit enfin jugé que les dispositions légales existantes étaient contraires à la Constitution et à l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'Homme³, ce qui a contraint le législateur à voter la loi du 5 juillet 2011⁴ instaurant cette nouvelle procédure. Toutefois ce texte ne comportait aucune disposition sur l'isolement et la contention, pas plus que les dispositions de la loi du 27 septembre 2013 l'ayant modifié postérieurement⁵.

Or, parmi les personnes hospitalisées sans leur consentement, en 2021, 30 % ont fait l'objet d'une mesure d'isolement et parmi ces dernières, un tiers a fait l'objet de mesures de contention soit une personne sur dix hospitalisées sans son consentement. Ces mesures, particulièrement attentatoires à la liberté individuelle n'étaient soumises à aucun contrôle. Rappelons que « *l'isolement est le placement du patient dans un lieu dédié et adapté dont il ne peut sortir librement et qui est séparé des autres patients et que la contention physique ou manuelle consiste à maintenir ou immobiliser le patient en ayant recours à la force physique. Elle peut être aussi mécanique par l'utilisation de tous moyens, méthodes, matériels ou vêtements empêchant ou limitant les capacités de mobilisation volontaire de tout ou partie du corps* »⁶.

¹ Magali COLDEFY, Coralie GANDRE, Stéphanie RALLO, « Les soins sans consentement et les pratiques privatives de liberté en psychiatrie : un objectif de réduction qui reste à atteindre », *Questions d'économie et de la santé*, n° 269, juin 2022, 8 p.

² *Le Monde*, 31 octobre 2022.

³ C. const., 26 novembre 2020, n° 2010-71 QPC ; c. const., 9 juin 2012, n° 2011-135 ; arrêt CEDH, 18 novembre 2010, *Baudoin c./ France*, n° 35935/03.

⁴ 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.

⁵ Loi n° 2013-869 du 27 septembre 2013 modifiant certaines dispositions issues 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.

⁶ HAS, *Isolément et Contention en psychiatrie générale. Méthode recommandations pour la pratique clinique*, février 2017, p. 9.

Une difficile gestation

L'article L. 3222-5 du Code de la santé publique (CSP) n'a été introduit qu'en 2016⁷ et il a défini pour la première fois les conditions du recours à ces mesures et prévu leur traçabilité sur un registre, précisant que la décision de contention ou d'isolement devait être prise par un psychiatre, en dernier recours, pour prévenir un dommage immédiat ou imminent, pour une durée limitée dans le temps, avec une surveillance confiée à des professionnels de santé désignés. Le texte n'a toutefois prévu aucun contrôle, mais seulement la présentation du registre à leur demande à certaines instances telles que la Commission Départementale des Soins Psychiatriques, le Contrôleur général des lieux de privation de liberté et les parlementaires et à l'occasion de leurs visites. Aucun contrôle systématique de la tenue régulière et conforme de ces registres et aucune sanction en cas de non-respect de ces dispositions n'étaient prévus.

Il a fallu, là encore, la persévérance des avocats de ces justiciables pour que ces mesures fassent enfin l'objet d'un contrôle juridictionnel. En effet, considérées comme des modalités de soins, la Cour de cassation a jugé à plusieurs reprises qu'« *elles ne relevaient pas de l'office du juge des libertés et de la détention* »⁸, avant de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité (QPC)⁹ au Conseil constitutionnel qui a déclaré contraire à la Constitution les dispositions de l'article L. 3222-5-1 du CSP¹⁰. Il a en effet jugé que : « *si le législateur a prévu que le recours à l'isolement et à la contention ne peut être décidé par un psychiatre que pour une durée limitée, il n'a pas fixé cette limite ni prévu les conditions dans lesquelles au-delà d'une certaine durée, le maintien de ces mesures est soumis au contrôle du juge judiciaire. Il s'ensuit qu'aucune disposition législative ne soumet le maintien à l'isolement ou sous contention à une juridiction judiciaire dans des conditions répondant aux exigences de l'article 66 de la Constitution* »¹¹.

La résistance du législateur obligera la défense à déposer trois nouvelles QPC¹² et deux nouvelles décisions du Conseil constitutionnel devront être rendues avant que ne soit mis en place un véritable contrôle systématique de ces décisions dans le cadre d'une procédure autonome définie à L. 3222-5 du CSP. La loi du 22 janvier 2022¹³ prévoit également que la régularité des mesures d'isolement et de contention est aussi examinée dans le cadre du contrôle systématique à 12 jours et à 6 mois, le juge devant statuer le cas échéant, y compris d'office sur leur maintien, comme dans le cadre du recours dit facultatif prévu à l'article L. 3211-12¹⁴.

La difficile gestation de ce texte témoigne de la résistance commune du législateur, des juges et des hôpitaux à mettre un œuvre un véritable contrôle. Dans le même temps, pourtant, le ministère des Solidarités et de la Santé prône officiellement au fil des instructions la volonté et la priorité de réduire drastiquement tant la durée de ces mesures que leur nombre et incite les établissements à une réflexion sur les pratiques au sein de chaque unité de soins afin de rechercher des alternatives à l'isolement et à la contention.

⁷ Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016, art. 72.

⁸ Civ., 1^{ère}, 7 novembre 2019, n° 19-18.262 ; civ., 1^{ère}, 21 novembre 2019, n° 19-20.513 ; avis civ., 1^{ère}, 3 février 2020, n° 19-70.020.

⁹ Civ 1^{ère}, 5 mars 2020, n° 19-40.039.

¹⁰ C. const., 19 juin 2020, n° 2020-844 QPC.

¹¹ Gloria DELGADO-HERNANDEZ, Letizia MONNET-PLACIDI, « L'inconstitutionnalité de l'article L. 3222-5-1 du Code de la santé publique relatif à l'isolement et à la contention psychiatriques », *La lettre juridique*, n° 833, 23 juillet 2020.

¹² JLD Versailles, 6 janvier 2021, n° 21-010.

¹³ Loi n° 2022-46 du 22 janvier 2022 renforçant les outils de gestion de la crise sanitaire et modifiant le Code de la santé publique.

¹⁴ CSP, art. L. 3211-12, III et art. L. 3211-12-1, V.

Des budgets ont été débloqués pour la mise en œuvre de cette réforme comme pour la formation nécessaire des personnels à des pratiques alternatives pour gérer les crises¹⁵.

Force est toutefois de constater, au bout de quelques mois de pratique, que la résistance au contrôle est vive et que les nouveaux textes souffrent de graves lacunes privant d'effectivité la défense et le respect des droits des personnes concernées.

A) L'absence d'information et de saisine du juge

Aussi incroyable que cela puisse paraître, 8 mois après son entrée en vigueur et alors que décret, circulaire et instructions organisent et fournissent des outils pratiques pour sa mise en œuvre, il existe encore des hôpitaux qui résistent et ne respectent pas les nouveaux textes. Ils n'informent, ni ne saisissent le juge des libertés. Les recommandations prises en urgence par le Contrôleur général des lieux de privation de liberté à deux reprises en 2022 en sont un exemple¹⁶. Ce n'est souvent qu'à l'occasion de la saisine du juge d'une demande de mainlevée de mesures d'isolement ou de contention par le justiciable et/ou sa famille¹⁷ et de l'intervention d'un avocat que l'on s'aperçoit qu'il n'y a eu aucune information ni contrôle et qu'ainsi, par exemple, l'intéressé est à l'isolement et attaché depuis un mois et demi¹⁸ ! Rappelons que la durée maximale prévue par la loi est de 48 heures pour l'isolement et 24 heures pour la contention...

Compte tenu des difficultés quasi insurmontables pour une personne isolée et attachée pour contacter l'extérieur (proche ou avocat) et saisir le juge par cette procédure, l'impunité est quasi-totale.

Il faut ajouter à cela l'avis rendu par la Cour de cassation¹⁹ qui précise que, si une mainlevée de la mesure est intervenue avant que le juge n'exerce son contrôle, il n'a pas à connaître de sa régularité. Combien de décisions irrégulières échappent à tout contrôle et surtout combien de justiciables subissent encore des privations extrêmes de liberté illégales !

On peut imaginer que de telles situations, qui se révèlent très fréquentes, puissent être mises jour à l'occasion du contrôle systématique de la mesure d'hospitalisation complète. Or, d'une part, ce contrôle n'intervient qu'à 12 jours puis seulement 6 mois après, ce qui laisse champ libre pour le non-respect de la loi, mais on constate, d'autre part, des résistances chez les juges pour apprécier la régularité et le bien-fondé des mesures à cette occasion.

B) La résistance des juges et des hôpitaux lors du contrôle systématique

L'article L. 3211-12-1 IV prévoit expressément que « *lorsque le juge des libertés et de la détention n'ordonne pas la mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète, il statue, le cas échéant, y compris d'office, sur le maintien de la mesure d'isolement ou de contention* ».

Il est des tribunaux où les juges refusent d'exercer ce contrôle au motif qu'ils l'exerceront dans le cadre du contrôle autonome²⁰.

¹⁵ Instruction DGOS/DGS du 29 mars 2017 ; instruction DGOS/DGS du 29 mars 2021 p. 10 à 12.

¹⁶ Recommandations en urgence du 19 août 2022 relatives à l'établissement public de santé mentale de Vendée à la Roche-sur-Yon, JO du 27 octobre 2022.

¹⁷ CSP, art. R. 3211-34 et R. 3211-35.

¹⁸ JLD Nanterre, 23 novembre 2022, n° 22/01894.

¹⁹ Avis n° 15012 de la Cour de cassation, 8 juillet 2021.

²⁰ Par exemple dans le Lot.

Il est également des hôpitaux qui refusent de communiquer les documents relatifs à l'isolement dans le cadre d'une procédure de contrôle de la mesure d'hospitalisation complète devant le juge des libertés ou en appel en soutenant que cela n'est pas l'objet de cette instance²¹.

Dans d'autres juridictions²², la résistance s'exerce sous d'autres formes. Ainsi à Paris, les documents relatifs à l'isolement/contention que détient le greffe, ne sont plus communiqués à l'avocat avec la saisine de l'hôpital ou de la préfecture alors qu'ils l'étaient avant l'entrée en vigueur des dispositions de la loi du 22 janvier 2022. Pour connaître l'existence d'une mesure d'isolement ou de contention, l'avocat doit interroger le greffe et l'hôpital par une démarche spécifique, ou bien le découvrir incidemment à la lecture des pièces du dossier (par exemple le certificat médical déclarant la personne « non transportable » au motif de son placement à l'isolement). Quand bien même l'avocat rapporte la preuve de l'existence d'une mesure d'isolement, le juge refuse souvent d'exercer son contrôle, de statuer sur ladite mesure, voire de se saisir d'office. Faisant preuve parfois d'une certaine mauvaise foi, le juge écarte les arguments relatifs à la régularité de la mesure d'isolement en considérant qu'il n'est pas rapporté la preuve que la personne est actuellement placée en chambre d'isolement ou sous contention même face à la mention expresse de l'isolement comme motif de sa non-comparution à l'audience²³.

Si des pièces sont communiquées sur l'isolement et la contention et notamment les décisions que le juge a pu rendre, il est alors constaté, qu'elles font l'objet d'une numérotation spécifique (pas d'enrôlement et d'attribution d'un numéro de rôle général²⁴ RG), et surtout que la personne n'est jamais assistée d'un avocat commis d'office. Les ordonnances rendues comportent toutes la même motivation stéréotypée et pré-imprimée qui reprend de façon générale les critères de l'article L. 3222-5, seul le nom de la personne concernée change²⁵.

Attendu que l'état de santé de **Madame** attesté par les éléments soumis à notre juridiction, justifie la prolongation de la mesure d'isolement prononcée par le corps médical ; qu'en effet il est établi que la mesure, prise en dernier recours, est nécessaire et proportionnée à la situation et à l'état de la patiente et pour prévenir un dommage immédiat ou imminent pour la patiente ou pour autrui.

C) L'absence fréquente de l'avocat dans le cadre de la procédure autonome conduit à une absence de contrôle effectif

Dans nombre de barreaux un système d'astreinte a été mis en place aussi bien devant le juge des libertés que devant la Cour, de telle sorte qu'un avocat est disponible sept jours sur sept pour intervenir. Les avocats inscrits sur la liste dédiée aux soins sans consentement sont formés à cette défense²⁶. Toutefois, certains établissements hospitaliers²⁷ estiment qu'ils n'ont pas à informer les personnes placées à l'isolement et/ou sous contention de l'information du juge puis de sa saisine pour contrôler la mesure, ni à leur demander si elles veulent être assistées ou représentées par un avocat, dans le cadre de ce contrôle au motif que leur état de santé ne le permet pas. C'est expressément indiqué dans toutes les requêtes parisiennes saisissant le juge des libertés (plus de 2000 depuis la

²¹ Par exemple à l'UMD de Châlons-en-Champagne.

²² Par exemple, à Paris.

²³ Pour exemple : JLD Paris, 13 octobre 2022, n° 22 /03422 ; JLD Paris, 7 novembre 2022, n° 22/03685 ; JLD Paris, 7 novembre 2022, n° 22/03687.

²⁴ Comme c'est pourtant le cas à Bobigny, ou Nanterre.

²⁵ Pour exemple : JLD Paris, 9 octobre 2022, n° 22/1641 ; JLD Paris, 15 octobre 2022, n° 22/1738 ; JLD Paris, 16 novembre 2022, n° 22/2024.

²⁶ Aux Barreaux de Paris, Versailles ou Bobigny.

²⁷ À titre d'exemple à Paris, le GHU Paris Psychiatrie et Neurosciences qui regroupe les hôpitaux de Sainte-Anne, Maison Blanche et Perray Vacluse.

réforme). Ainsi donc, de façon paradoxale, la personne hospitalisée dont l'état de santé a conduit à son placement à l'isolement se trouve privée de l'accès à un avocat au motif de ce même état de santé, lequel devrait d'autant plus justifier l'intervention d'un professionnel pour la défense de ses droits.

D'autres hôpitaux ont la même pratique mais le juge²⁸ demande alors systématiquement la désignation d'un avocat, dans le respect de l'esprit de la loi du 5 juillet 2011.

Rappelons en effet que, dans le cadre du contrôle systématique de la mesure d'hospitalisation complète, l'article L. 3211-12-2 du CSP prévoit que si, au vu d'un avis médical motivé, des motifs médicaux font obstacle, dans son intérêt, à son audition, la personne est représentée par un avocat lorsque des motifs médicaux rendent impossible l'audition de l'intéressé par le juge. Cette représentation obligatoire intervient quasiment à chaque fois que la personne est à l'isolement et/ou sous contention au moment du contrôle à 12 jours ou à 6 mois. Mais il semblerait que, pour certains hôpitaux et certains juges²⁹, ce principe ne s'applique pas en matière de contrôle autonome aux personnes placées à l'isolement ou sous contention qui pourtant sont concernées au premier chef et le plus entravées dans leur liberté de mouvement.

Dès lors, on pourrait penser que le juge va pallier cette absence totale de débat contradictoire par un contrôle d'office d'autant plus conséquent. Il n'en est rien puisque les décisions sont rendues de façon stéréotypée.

Le Contrôleur des lieux de privation de liberté a d'ailleurs été récemment saisi d'une demande d'intervention en urgence pour faire cesser cette situation de non-droit à Paris.

Heureusement d'autres juges remplissent leur office de contrôle et il s'avère que lorsque l'avocat formé, présente des observations sur la régularité de la mesure, le juge exerce son contrôle, répond aux moyens soulevés³⁰ et ordonne fréquemment la mainlevée quand les dispositions légales ne sont pas réunies.

Ainsi en est-il lorsque le placement à l'isolement intervient avant l'admission en hospitalisation complète³¹, quand le juge est saisi tardivement³², que toutes les pièces ne lui sont pas transmises³³, ou encore que l'intéressé n'est pas entendu alors qu'il en avait fait la demande³⁴.

Il en est de même également quand la mesure n'est pas motivée ou l'est de façon stéréotypée³⁵, qu'elle ne mentionne pas l'heure où elle est prise³⁶ (ne permettant pas le contrôle des

²⁸ Tel est le cas par exemple à Bobigny, mais pas à Paris.

²⁹ Notamment à Paris.

³⁰ La procédure en cette matière est soumise aux règles de procédure civile sauf dispositions dérogatoires prévues dans la partie réglementaire.

³¹ JLD Versailles, 11 juin 2022, n° RG 22/1206.

³² JLD Versailles, 4 février 2022 n° 22/194 ; JLD Versailles, 6 février 2022 ; JLD Versailles, 7 février 2022, n° 22/204 ; JLD Versailles, 7 février 2022, n° 22/216 ; JLD Versailles, 15 février 2022, n° 22/269 ; JLD Versailles, 29 mars 2022, n° 22/618 ; JLD Versailles, 4 avril 2022, n° 22/675 ; JLD Versailles, 3 mai 2022, n° 22/927 ; JLD Versailles, 11 juin 2022, n° RG 22/1204 ; JLD Versailles, 12 juin 2022, n° RG 22/1207.

³³ JLD Versailles, 12 juin 2022 n° RG 22/1207 ; JLD Versailles, 2 mai 2022, n° 22/922 ; JLD Versailles, 3 avril 2022, nos 22/668, 666 et 665.

³⁴ JLD Versailles, 8 février 2022, n° 22/222.

³⁵ JLD Versailles, 20 juin 2022, n° 22/1261 ; JLD Versailles, 29 janvier 2022, n° 22/150 ; JLD Versailles, 15 février 2022, n° 22/260 ; JLD Versailles, 20 février 2022, n° 22/739 ; JLD Versailles, 5 mai 2022, nos 22/968 et 671.

³⁶ JLD Versailles, 18 avril 2022, n° 22/805 et 806.

durées *maxima*), qu'elle n'est pas notifiée à l'intéressé³⁷ ou que les proches ne sont pas informés³⁸, qu'il s'agisse de la famille ou du curateur³⁹.

Ainsi donc le juge, fort de son obligation d'impartialité, peut ne pas se soumettre aux exigences d'une partie à la procédure.

On mesure à la lecture de ces décisions motivées⁴⁰ combien le contrôle de l'isolement et de la contention est un contentieux technique et juridique qui nécessite un véritable débat contradictoire entre professionnels formés pour que les droits des personnes concernées soient respectés.

La Cour européenne des droits de l'Homme s'est ainsi prononcée avec rigueur sur la question et n'a pas hésité à condamner le Danemark pour violation de l'article 3 de la Convention européenne (interdiction des traitements inhumains et dégradants)⁴¹. Elle a jugé que « *les autorités n'ont donc pas suffisamment prouvé qu'il avait été strictement nécessaire de laisser le requérant sanglé à un lit de contention pendant 23 heures. La Cour ne peut conclure que les mesures en cause ont respecté la dignité humaine de M. Aggerholm et ne l'ont pas exposé à des douleurs et des souffrances. Il s'ensuit qu'il y a eu violation de l'article 3* ».

Elle avait d'ailleurs antérieurement condamné la Croatie dans des conditions similaires ajoutant à la violation de l'article 3, celle de l'article 5 § 1 e) de la Convention, en raison de l'absence de représentation effective de la personne internée du fait de la carence de l'avocat et de celle du juge à prendre les dispositions appropriées pour assurer son accès effectif à la justice⁴².

En conclusion, si chaque intervenant effectue sa mission en toute connaissance des exigences légales, alors il est permis d'espérer que les personnes hospitalisées sans leur consentement, et placées à l'isolement et/ou sous contention ne seront pas aussi privées de leur qualité de justiciable et de citoyen et qu'elles pourront bénéficier d'un contrôle effectif des mesures dont elles font l'objet.

³⁷ JLD Versailles, 14 avril 2022, n° 22/765 ; JLD Versailles, 18 mai 2022, n° 22/1075.

³⁸ JLD Versailles, 29 janvier 2022 ; JLD Versailles, n° 18 avril 2022, n° 22/807 ; JLD Versailles, 15 mai 2022, n° 22/1054 ; JLD Versailles, 31 mai 2022, nos 22/1189 et 1192.

³⁹ JLD Versailles, 19 juin 2022, n° 22/1267.

⁴⁰ Également rendues dans d'autres tribunaux comme Bobigny ou Bordeaux par exemple.

⁴¹ CEDH, 15 septembre 2020, *Aggerholm c./ Danemark*, n° 45439/18.

⁴² CEDH, 19 mai 2015, *M.S. c./ Croatie*, n° 75450/12.