

**PSYCHIATRIE :
LA MOTIVATION PAR RÉFÉRENCE DES DÉCISIONS
D'HOSPITALISATION D'OFFICE ET LES NOUVELLES
EXIGENCES D'INFORMATION DU PATIENT.**

par

Philippe BERNARDET
Chargé de recherche au CNRS
D.E.A. Droits de l'Homme et Libertés Publiques

et

Aymeric GULERIA
D.E.S.S. Droit Immobilier
D.E.A. Droit des Affaires
Avocat au Barreau de Paris

I. INTRODUCTION :

Placet ou lettre de cachet visant l'insensé, placement d'office de l'aliéné ou hospitalisation d'office d'une personne atteinte de troubles mentaux, toutes ces expressions révèlent certes un agréable glissement sémantique vers une prise en charge plus humaine du « dément », mais ne sauraient cacher une réalité toujours aussi brutale et douloureuse : celle de l'internement forcé en unité psychiatrique.

Depuis la loi du 30 juin 1838, qui fut la première à mettre en place un régime spécial et organisé de placement dans des asiles d'aliénés, généralement sur demande de la famille (placement volontaire) ou sur décision des autorités de police (placement d'office), de nombreuses législations tant spécifiques à la matière que propres à tous les actes administratifs, sont survenues et ont laissé chacune leur empreinte.

Ainsi, parmi cette avalanche de textes applicables à l'hospitalisation d'office, l'on peut citer, notamment, la loi du 6 janvier 1978 dite « Informatique et Libertés », la loi du 17 juillet 1978, relative à l'amélioration des relations entre l'administration et le public, la loi du 11 juillet 1979 sur la motivation des actes administratifs, la loi du 2 février 1981, dite « Sécurité et Liberté », instituant le débat contradictoire dans la procédure de sortie judiciaire et définissant les droits de la personne hospitalisée à titre libre en établissement psychiatrique, la loi du 27 juin 1990 réformant la vieille loi de 1838, la loi du 15 juin 2000 codifiant de nouveau le Code de la santé publique et modifiant l'architecture de la précédente, enfin la loi du 4 mars 2002, dite « Loi Kouchner » sur les droits des patients. Concernant les conditions spécifiques de l'hospitalisation d'office, le Code de la Santé Publique impose ainsi, en son dernier état, des exigences très précises puisque le premier alinéa de l'article L.3213-1 de ce code dispose :

« A Paris, le préfet de police et, dans les départements, les représentants de l'Etat prononcent par arrêté, au vu d'un certificat médical circonstancié, l'hospitalisation d'office dans un établissement mentionné à l'article L. 3222-1 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. Le certificat médical circonstancié ne peut émaner d'un psychiatre exerçant dans l'établissement accueillant le malade. Les arrêtés préfectoraux sont motivés et énoncent avec précision les circonstances qui ont rendu l'hospitalisation nécessaire ».

L'article L.3213-2 précise :

« En cas de danger imminent pour la sûreté des personnes, attesté par un avis médical ou, à défaut, par la notoriété publique, le maire et, à Paris, les commissaires de police arrêtent, à l'égard des personnes dont le comportement révèle des troubles mentaux manifestes, toutes les mesures provisoires nécessaires, à charge d'en référer dans les vingt-quatre heures au représentant de l'Etat dans le département qui statue sans délai et prononce, s'il y a lieu, un arrêté d'hospitalisation d'office dans les formes prévues à l'article L. 3213-1. Faute de décision

du représentant de l'Etat, ces mesures provisoires sont caduques au terme d'une durée de quarante-huit heures ».

L'article L.3213-4 dispose quant à lui :

« Dans les trois jours précédant l'expiration du premier mois d'hospitalisation, le représentant de l'Etat dans le département peut prononcer, après avis motivé d'un psychiatre, le maintien de l'hospitalisation d'office pour une nouvelle durée de trois mois. Au-delà de cette durée, l'hospitalisation peut être maintenue par le représentant de l'Etat dans le département pour des périodes de six mois maximum renouvelables selon les mêmes modalités.

Faute de décision du représentant de l'Etat à l'issue de chacun des délais prévus à l'alinéa précédent, la mainlevée de l'hospitalisation est acquise.

Sans préjudice des dispositions qui précèdent, le représentant de l'Etat dans le département peut à tout moment mettre fin à l'hospitalisation après avis d'un psychiatre ou sur proposition de la commission mentionnée à l'article L. 3222-5 ».

S'agissant d'une matière particulièrement complexe et marquée, contrairement au droit anglo-saxon, par une dualité des compétences entre l'ordre judiciaire et celui administratif, elle a donné lieu, à partir des années 80, à une jurisprudence administrative d'une particulière ampleur sous l'impulsion d'associations de patients, tel le Groupe Information Asiles.

La ligne de séparation entre les deux ordres de juridiction est actuellement toujours fixée par les termes d'une décision MENVIELLE, rendue par le Tribunal des Conflits, le 17 février 1997¹. A l'issue de cette décision, si le contentieux de la légalité externe de l'arrêté d'HO relève des juridictions administratives, celui du bien-fondé et de la nécessité de l'hospitalisation relève, à l'inverse, du juge judiciaire, en l'occurrence du Juge des Libertés et de la Détention depuis la réforme du 15 juin 2000. De la même façon, le contentieux indemnitaire, lié à l'irrégularité et/ou au caractère abusif de l'internement relève du juge judiciaire, à savoir : le tribunal de grande instance saisi sur le fondement de l'article 1382 du Code civil, s'agissant de l'indemnisation du préjudice né d'une atteinte à la liberté individuelle².

Le rôle du tribunal administratif s'avère donc primordial puisque c'est lui qui prononcera éventuellement l'annulation de la décision litigieuse et donc conditionnera, par essence, le succès de l'action indemnitaire dirigée contre l'Etat et l'établissement d'accueil devant le juge judiciaire. L'annulation des décisions de placement ou de maintien en établira, en effet, le caractère arbitraire³.

¹ T.C., 17 février 1997, Préfet Région Ile-de-France, Préfet de Paris, n° 3045, Juris-Data n° 050042 ; J.C.P. é. G. n° 30, 22885, concl. Jerry SAINTE-ROSE ; Gaz. Pal, 19-20 décembre 199m, pp. 16-21, co.cl. SAINTE-ROSE, note M. LECLERC, rapp. ; .A. avril 1997, n° 138, note M. PAILLET.

² TGI, Paris, Jean SEIDEL, 4 février 1991 et 13 janvier 1992 ; TGI Paris, René NOUHAU, 25 février 1991 et 13 janvier 1992 ; CAA d'Angers, DESHAYES, 14 décembre 2005.

³ Voir, en ce sens, CA Paris, MENVIELLE, 20 octobre 2004, J.C.P. éd. G. n° 26, 10087, note Ph. BERNARDET ; CA Paris, DUHAMEL, 9 juin 2006, n° 04/12696 ; Ord. TGI Paris, SOPEL, 9 août 2006, n° 06/54930.

Lorsqu'il statuera sur la régularité formelle de l'arrêté d'HO, le juge administratif contrôlera, bien entendu, la compétence du signataire de la décision⁴ ou celle de l'établissement hospitalier, eu égard notamment aux règles de sectorisation et d'agrément des établissements à détenir des patients sans leur consentement⁵, mais s'attachera surtout à vérifier l'existence et la suffisance de la motivation figurant à l'arrêté préfectoral et/ou municipal. L'obligation de motivation résulte en effet non seulement des dispositions de portée générale de la loi du 11 juillet 1979 précitée, mais encore de celles du Code de la santé publique (art. L. 3213-1).

Or, ces dernières années, ce concept de motivation a fait l'objet d'un débat doctrinal particulièrement vif, puisque jusqu'à présent, dans leur immense majorité, les décisions d'HO n'étaient motivées que par simple référence à un certificat médical, non annexé à la décision et encore moins communiqué au premier intéressé : la personne placée. Cette situation s'avérait donc totalement aberrante eu égard au respect des libertés fondamentales et notamment de la liberté individuelle.

L'accès à l'information de la personne placée posait en outre la question de la notification à celle-ci, non seulement de la décision, mais encore de sa motivation et, par voie de conséquence, au certificat médical sur le fondement duquel elle avait été prise.

Commentant à ce propos l'arrêt de Section du 31 mars 1989⁶, Edmond HONORAT et Eric BAPTISTE concluaient en soulignant que *« si on ne peut guère faire le reproche à la Section d'avoir fait prévaloir le souci de la sécurité des personnes sur celui de la transparence des décisions administratives, et donc sur l'intérêt du malade, on reste perplexe sur le raisonnement implicite qui semble avoir fondé la position prise : la loi de 1838 ne prévoyant pas, curieusement d'ailleurs, la notification de la décision à celui qui en est l'objet, le législateur aurait ainsi nécessairement estimé que l'état d'aliénation de l'intéressé ne lui permettait pas d'en comprendre le sens. En conséquence, la notification de la décision, problème secondaire, ne doit pas faire l'objet d'attention particulière »*⁷.

Sans doute, comme le remarquaient ces auteurs, cette interprétation n'apparaissait-elle pas conciliable avec l'existence de facultés de recours, tant devant le juge judiciaire, concernant le bien fondé de la mesure, que devant le juge administratif à propos de la légalité externe de la décision. Mais c'était surtout *« faire peu de cas de l'intérêt des proches du malade ainsi que de l'erreur toujours possible »*⁸. Depuis 1988⁹, la reconnaissance accrue d'abus et d'arbitraires par les juridictions de l'ordre judiciaire statuant sur le bien fondé d'hospitalisations psychiatriques, renforce la critique. Aussi est-ce à juste titre qu'Edmond HONORAT et Eric BAPTISTE regrettèrent que *« la décision du 31 mars 1989 n'ait pas permis d'avancer dans la*

⁴ TA Strasbourg, Philippe ROTH, 25 juin 1998.

⁵ TA Strasbourg, Guillaume COLMAN, 12 juillet 1999.

⁶ Arrêt CE, Sect. 31 mars 1989, Ministère de l'Intérieur et de la Décentralisation c. M. Lambert, req. N° 69547 et 71747.

⁷ Chronique, AJDA, 20 mai 1989, p. 310.

⁸ Ibid., p. 311.

⁹ Cf. Ph. BERNARDET, Les Dossiers Noirs de l'Internement Psychiatrique, Paris, Fayard, 1989 ; Ph. BERNARDET, Th. DOURAKI et C. VAILLANT, Psychiatrie, Droits de l'Homme et Défense des Usagers en Europe, Toulouse, Erès, 2002 ; JCP éd. G. n° 23, 10074, note Ph. BERNARDET.

connaissance de cette « zone grise » représentée par cette lancinante question de la validité de l'exécution matérielle d'une décision non encore notifiée »¹⁰.

Par différents arrêts, le Conseil d'Etat devait confirmer sa jurisprudence issue de l'arrêt LAMBERT¹¹.

C'est donc dans ce contexte particulièrement houleux que par décision du 9 novembre 2001, le Conseil d'Etat, statuant sur le cas de Monsieur DESLANDES, a enfin pris le parti du malade et non celui des impératifs de la célérité administrative. La solution est désormais claire : tout arrêté d'HO ne saurait être motivé par simple référence à un certificat médical non annexé et non communiqué au patient. Si la décision contestée se réfère à un certificat médical, c'est donc « à condition de s'en approprier le contenu et de joindre ce certificat à la décision ». Comme les auteurs l'indiquaient dans un précédent article¹², l'internement, par nature hybride, doit désormais être doublement motivé : d'une part, par des attendus de nature médicale et, d'autre part, par des attendus strictement liés à la notion de trouble à l'ordre public ou d'atteinte à la sécurité des personnes. En outre, ces motifs doivent être portés à la connaissance de l'intéressé.

L'apport et la portée particulièrement exemplaire de cet arrêt DESLANDES nous amènera donc à analyser, dans un premier temps, l'affaire elle-même, ses circonstances, mais aussi ses conséquences directes et immédiates sur le terrain du contentieux (I). Nous examinerons dans un deuxième temps, l'incidence de cette nouvelle jurisprudence sur la question particulièrement controversée des effets de l'absence de notification sur la régularité de l'HO (II). Enfin, cette affaire nous amènera sur un terrain plus doctrinal à s'interroger sur la légitimité du juge administratif en tant que protecteur inédit de la liberté individuelle (III) et non plus seulement des libertés publiques, comme sur la répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction, propre au domaine.

¹⁰ Ibid., . 312

¹¹ Arrêt d% 3 mars 1995, *Ministre de l'Intérieur c. M.R.C.*, n°s 127.124 et 127.878, *Quotidien Juridique* ; arrêt du 3 mars 1995, *Ministre de l'Intérieur c. M.R.S.*, n° 123 013 ; Voir également, R. PHILIPPE, « l'hospitalisation sous contrainte », *Droit Médical*, n° 13, 1^{er} août 2004, pp. 275-292.

¹² BERNARD, E.-A et BERNARDET, Ph. : « La motivation par référence des décisions d'hospitalisation d'office, ou le juge administratif aliéné par son fou », *RDSS*, 1997, 33 (3), pp.. 487-501.

II. L'ARRET DESLANDES : UN REVIREMENT DE JURISPRUDENCE PARTICULIEREMENT BIEN VENU :

A – Les circonstances de l'affaire DESLANDES face au poids de l'enjeu doctrinal et jurisprudentiel :

1°) Le contexte factuel et procédural :

Pour situer l'affaire, nous nous permettrons de reproduire l'exposé particulièrement précis du Commissaire du gouvernement, Madame Sophie BOISSARD :

« Monsieur DESLANDES avait fait l'objet d'une mesure d'hospitalisation d'office à la fin de l'année 1999 au Centre Hospitalier de Caen. Son internement a alors été prolongé à plusieurs reprises par le préfet du Calvados, et en dernier lieu, le 23 mai 2001, pour une nouvelle période de six mois. Toutefois, il semble qu'à compter du mois de février 2001, les modalités de son traitement aient été aménagées : au lieu d'être astreint à rester en permanence au centre hospitalier, il était autorisé à sortir à condition de se rendre à intervalles réguliers dans un service d'hospitalisation de jour dépendant de ce centre, pour que les médicaments qui lui avaient été prescrits puissent lui être administrés.

Monsieur DESLANDES a alors formé un recours pour excès de pouvoir devant le tribunal administratif de Caen contre l'arrêté du 23 mai 2001. Dans le même temps, il a saisi le juge des référés de ce tribunal afin d'obtenir la suspension immédiate de cette mesure, sur le fondement de l'article L. 521-1 du Code de justice administrative.

Par une ordonnance en date du 13 juin 2001, sans doute trop longuement motivée, le juge des référés a rejeté sa demande, au motif qu'aucun des deux moyens invoqués, tirés du défaut de notification et de l'insuffisance de motivation de la mesure, n'était de nature à créer un doute sérieux quant à la légalité de celle-ci »¹³.

Monsieur DESLANDES se pourvut donc en cassation contre cette décision au motif, d'une part, que le premier juge aurait insuffisamment motivé sa décision et surtout qu'il aurait commis une erreur de droit. Selon lui, la motivation par simple référence au certificat constituerait une irrégularité constituant un doute sérieux sur la légalité de la décision contestée.

2°) L'enjeu doctrinal et jurisprudentiel :

Au-delà des circonstances de l'espèce et de la simple question de savoir si l'argumentation de Monsieur DESLANDES justifiait la suspension de l'arrêté préfectoral contesté (suspension qu'il n'obtint d'ailleurs pas en raison du défaut d'urgence puisqu'il bénéficiait de sortie à l'essai au moment de la saisine du juge des référés), il s'agissait surtout de

¹³ Les conclusions de Sophie BOISSARD et l'arrêt du Conseil d'Etat ont été publiés par Les Petites Affiches, 3 avril 2002, n° 67, pp.13 – 18 ; .A. avril 2002, comm. 74, p. 30, note S. B.

déterminer si le préfet pouvait motiver ses arrêtés d'HO par simple référence à un certificat médical non annexé à la décision.

La question était de taille et les argumentations en présence ne pouvaient être soutenues que par des logiques diamétralement opposées.

1 – Ainsi du côté de l'administration, le fondement traditionnel de cette pratique était tout simplement le souci de l'efficacité et des « économies d'échelle ». Point n'est besoin, en effet d'exposer une motivation à longueur de pages lorsque cette motivation se trouve explicite dans un autre document. Le problème posé par l'obligation de motivation, propre à la matière depuis 1838, était donc très ancien et d'autant plus aigu que la motivation devait porter non seulement sur l'existence d'un danger, mais encore et surtout sur l'état mental de la personne. Domaine technique d'autant plus complexe que l'administration ne cessa d'étendre l'application de la loi, non plus aux seuls cas de « folie furieuse », mais à toute personne atteinte d'un trouble mental présentant un risque quelconque pour elle-même ou autrui, voire pour l'ordre public. Cette hyper technicité du domaine exigeait donc une solution qui fut vite trouvée dans la motivation par référence à un certificat médical. Cette solution s'imposait d'autant plus que la loi du 27 juin 1990 a renforcé l'obligation d'information du patient hospitalisé en psychiatrie, y compris celui admis sans son consentement.

Toutefois, sous l'impulsion de plusieurs jugements des tribunaux administratifs de Paris et de province, notamment celui de Rennes¹⁴, qui ont annulé des arrêtés d'HO pour ce motif, l'on constata une évolution des pratiques administratives. Le préfet de police de Paris en vint ainsi à modifier les formules figurant sur ses décisions. L'arrêté de placement indique désormais expressément que le certificat médical y est annexé et qu'il y a lieu de s'en approprier les termes, et réserve un espace destiné à décrire les circonstances de l'arrestation.

Dans l'affaire DESLANDES, l'administration trouvait certainement son meilleur allié dans les plus récentes décisions du Conseil d'Etat sur ce point : d'une part, l'arrêt LAMBERT, précité, rendu le 31 mars 1989, et, d'autre part, un arrêt plus proche, rendu le 3 mars 1995 par la Haute Assemblée (voir supra). Ces deux décisions précisaient en effet que la motivation par simple référence n'entachait pas la décision d'internement d'irrégularité et ne saurait donc donner lieu à l'annulation de celle-ci. Comme nous l'avons déjà indiqué dans un précédent article (voir supra), il s'agissait là d'une véritable démission de l'administration face au docte savoir du corps médical et des techniciens. Cette situation était d'autant plus inquiétante qu'elle confortait les médecins, notamment les psychiatres, dans l'idée que leur diagnostic était non seulement infaillible, mais encore exempt, par nature, de toute contestation, en particulier de tiers profanes et que l'évaluation de la dangerosité éventuelle d'une personne, voire d'une situation, relevait de la compétence du médecin, non de la police administrative ou du juge de

¹⁴ Jugement, TA Paris, Pierre COURSON, 10 décembre 1987. Madeleine LEDRUT et Groupe Information Asiles, 18 février 1988 ; TA Clermont-Ferrand, Mme RICOUX, 3 mai 1990 ; TA Rennes, Guillaume JEGOU, 7 février 1992.

l'ordre judiciaire. Enfin, elle permettait de préserver de manière quasi hermétique le principe du secret médical.

2 – En ce qui concerne le patient interné, l'argumentation de celui-ci trouvait sa source dans des textes nationaux tels la loi du 17 juillet 1978, celle du 11 juillet 1979, la circulaire du 28 septembre 1987, et internationaux tels que la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou le Pacte de New York sur les droits civils et politiques. Enfin, la position de Monsieur DESLANDES pouvait, par ailleurs, s'appuyer sur des jugements particulièrement clairs, comme celui rendu dans l'affaire JEGOU par le tribunal administratif de Rennes, le 7 février 1992 (cf. supra) et dont les termes méritent d'être reproduits, ici :

« Considérant, d'une part, que l'arrêté du préfet des Côtes du Nord, en date du 2 février 1987, ne comporte en lui-même, l'énoncé d'aucune des considérations de fait qui en constituent le fondement ;

Considérant d'autre part, qu'en admettant même que le préfet ait entendu s'approprier les termes du certificat médical établi par le docteur R. le 28 janvier 1987, les requérants soutiennent sans être démentis, que ce certificat n'a été ni annexé à l'arrêté attaqué, ni remis à Monsieur JEGOU lors de la notification de la décision ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que l'arrêté préfectoral attaqué ne contient, ni directement, ni par référence l'énoncé des considérations de fait qui rendaient nécessaire le placement d'office de M. Guillaume JEGOU au centre hospitalier spécialisé de Plouguernevel : que par suite les requérants sont fondés à en demander l'annulation ».

Mais l'appui certainement le plus solide résidait pour le patient hospitalisé d'office dans l'arrêt BALLESTRA rendu par la Cour administrative d'appel de Paris, le 7 juillet 1998. Dans cette affaire, la Cour annule, sur le fondement de l'article 5 § 2 de la CEDH et 9 § 2 du Pacte international de New York, imposant l'obligation d'informer « dans le plus court délai » toute personne des motifs de son arrestation, voire même de les lui notifier, un arrêté de placement d'office pris par le préfet de police de Paris. La Cour a donc estimé que l'arrêté devait être annulé, faute pour l'autorité préfectorale de n'avoir pas défini, dans le corps de sa décision, les modalités de l'information qui serait ultérieurement donnée à la personne sur les motifs de son placement, alors que le certificat médical servant au fondement de la décision se trouvait couvert par le secret médical.

Concluant dans cette affaire, Mme Mireille HEERS¹⁵, Commissaire du gouvernement, était allé plus loin en indiquant que l'inconventionnalité du Code de la santé publique aurait pu être invoquée par le requérant au regard des exigences d'information de la personne placée d'office, telles qu'elles résultent des conventions et pactes internationaux précités, auxquels, selon elles, ledit code ne satisfaisait pas, de sorte que ce Code ne pouvait être le support légal de la décision attaquée.

¹⁵ Mireille HEERS, « Compatibilité de l'hospitalisation d'office avec la Convention européenne des droits de l'homme », RDSS, 35 (1), janv.-mars 1999, p. 118.

Avant même que le Conseil d'Etat ne réaffirme sa position quant à l'absence d'incidence du défaut d'information de la personne et de notification de la décision à l'intéressé, sur la légalité de celle-ci, la Cour administrative d'appel de Paris avait dû limiter la portée de son arrêt du 7 juillet 1998, en précisant, dans un autre arrêt pris l'année suivante, que le seul fait que l'intéressé ait eu connaissance d'une décision d'hospitalisation d'office suffisamment motivée par l'énonciation des considérations de fait et de droit dans le corps même de l'arrêté, dispensait l'autorité préfectorale de consigner, dans ce dernier, les modalités d'information du patient concernant cette même mesure¹⁶.

La Cour administrative d'appel de Paris ne s'était pas trompée en limitant ainsi la portée de son arrêt BALLESTRA. En effet, et bien que ce dernier arrêt ne fût pas l'objet d'un pourvoi en cassation, la solution pour le moins originale que la Cour y avait adoptée devait être immédiatement combattu par le Conseil d'Etat à l'occasion de l'examen du pourvoi de Monsieur E. A.¹⁷.

Dans le cadre de cette nouvelle affaire, par un arrêt de Section du 28 juillet 2000, déjà pris sur les conclusions de Madame Sophie BOISSARD, Commissaire du gouvernement, la Haute Assemblée devait en effet rappeler : *« que l'autorité administrative, lorsqu'elle prend à l'égard de l'aliéné une mesure de placement d'office, doit, d'une part, indiquer dans sa décision les considérations de droit et les circonstances de fait qui justifient cette mesure, d'autre part, une fois la décision prise, et sans préjudice des obligations lui incombant en application de l'article L. 347 (...), informer le plus rapidement possible de ces motifs l'intéressé, d'une manière appropriée à son état ; que si la méconnaissance de la première obligation entache d'illégalité la décision de placement d'office et entraîne son annulation par le juge de l'excès de pouvoir, le défaut d'accomplissement de la seconde, qui se rapporte à l'exécution de la mesure de placement d'office, ne peut être sanctionné par ce juge ; que dans cette dernière hypothèse, il appartient à l'intéressé de demander au juge judiciaire, compétent pour statuer sur les conséquences dommageables de l'ensemble des irrégularités commises à l'occasion ou à la suite de la mesure de placement d'office, la réparation du préjudice résultant de la faute commise par l'administration en ne satisfaisant pas à cette obligation d'information postérieure au placement d'office »*¹⁸.

A la suite du Commissaire du gouvernement, la Haute Assemblée exigeait, désormais, que la décision comportât, elle-même, l'énoncé des considérations de droit et de fait qui justifient la mesure de placement d'office.

Remarquons en outre qu'en l'occurrence, l'arrêté devait être considéré comme suffisamment motivé par l'énonciation directe des faits fondant la décision, alors même que le

¹⁶ Arrêt CAA Paris, 25 mai 1999, GAUDEL, req. n° 96PA002212.

¹⁷ C.E., Sect. 28 juillet 2000, M. E. A., n° 151068, RFDA nov.-déc. 2001, p. 1239, concl. S. BOISSARD ; JCP, éd. G., 14 février 2001, p. 404, note M.-C. ROUAULT.

¹⁸ Sur ce dernier point, le Conseil d'Etat adoptait une solution inverse à celle prise par le Tribunal des conflits, dans une affaire BOUCHERAS, T.C., 27 novembre 1995, intervenant après deux autres élévations de conflits, dans les affaires PETIT et BOIRET, T.C., 10 avril 1995, déc. n° 2953 et 2954.

rapport d'expertise, visé par l'arrêté n'y était pas annexé. La Haute Assemblée réaffirmait pour sa part « *que le moyen tiré de ce que le préfet n'aurait pas régulièrement notifié à M. E. A. l'arrêté litigieux ou porté à sa connaissance les motifs de celui-ci est inopérant à l'appui des conclusions tendant à l'annulation de cet arrêté* ». Elle soulignait par ailleurs que si la motivation par simple référence à un certificat médical n'était pas exclue, la motivation directe constituait cependant la règle fondamentale.

Mais, de son côté, Monsieur DESLANDES pouvait encore s'appuyer sur deux arrêts pris le même jour, par la Cour administrative d'appel de Marseille, le 6 juillet 2000, dans une affaire SIBONI¹⁹. Par ces arrêts, la Cour reprenait le principe posé, huit ans plus tôt, par le tribunal administratif de Rennes, dans l'affaire JEGOU, précédemment citée.

3 – C'est donc pleinement informée de ces deux argumentations opposées, mais aussi des conclusions exhaustives du Commissaires du gouvernement qui tranchaient, depuis l'affaire de Monsieur E. A. en faveur de l'irrégularité de la pratique de la motivation par référence que, dans l'affaire DESLANDES, la Haute Assemblée a annulé le jugement du juge des référés du tribunal administratif de Caen au motif :

« qu'il résulte de ces dispositions (celles figurant aux articles L.3213-1 et L.3213-4 et à l'article 1er de la loi du 11 juillet 1979) que l'autorité administrative, lorsqu'elle prononce ou maintient l'hospitalisation d'office d'un aliéné, doit indiquer dans sa décision les éléments de droit et de fait qui justifient cette mesure ; que si elle peut satisfaire à cette exigence de motivation en se référant au certificat médical circonstancié, qui doit être nécessairement établi avant la décision préfectorale , c'est à la condition de s'en approprier le contenu et de joindre ce certificat à la décision ». Ainsi la Haute Assemblée étendait-elle à l'hospitalisation d'office, les principes adoptés en d'autres matières, et rappelés par la circulaire du 28 octobre 1987.

4 – Le principal apport de cet arrêt est bien entendu de mettre fin à la pratique de la motivation par simple référence à un document non directement accessible à l'intéressé, et de rétablir une certaine égalité entre le monde des techniciens tant administratifs que médicaux et celui des profanes, simples patients ou malades mentaux, voire victimes d'internements abusifs. Cette optique sera ainsi confortée par les dispositions de la loi du 4 mars 2002, dite « loi Kouchner », visant à l'instauration d'une véritable démocratie sanitaire entre patients et médecins quand bien même elle maintient encore quelques exceptions pour les personnes hospitalisées d'office ou à la demande d'un tiers²⁰. Mais la solution de l'arrêt DESLANDES est tout aussi capitale en ce qu'elle s'applique non seulement aux arrêtés d'HO initiaux qu'aux arrêtés de reconduction, alors que l'article L.3213-4 du CSP ne prévoit pas explicitement l'obligation de

¹⁹ DA, 20 novembre 2000, p. 898.

²⁰ La loi prévoit en effet, pour les personnes admises en HO ou en HDT, que lorsque le praticien hospitalier estime que la communication du dossier médical peut présenter quelques difficultés, il saisit la Commission départementale des Hospitalisations psychiatrique qui décide si cette communication pourra se faire directement ou devra passer par l'intermédiaire d'un médecin désigné par l'intéressé.

motivation pour les arrêtés de maintien. L'arrêt DESLANDES, statuant sur la légalité d'un tel arrêté de maintien, tranche donc définitivement la question.

B. LES CONSEQUENCES DIRECTES DE LA JURISPRUDENCE DESLANDES SUR LE TERRAIN ADMINISTRATIF ET CONTENTIEUX ;

1°) La circulaire de la Direction Générale de la Santé du 10 décembre 2001 :

Prenant acte de cette importante décision, le ministre de la Santé a cru devoir préciser à l'attention de l'administration : « *Ce revirement de jurisprudence entraîne des conséquences importantes par rapport à la pratique actuelle (qui ne peut plus être maintenue sous peine d'annulation) laquelle consiste à dissocier l'arrêté préfectoral notifié au patient et le certificat médical (sur lequel repose l'essentiel de la motivation) qui ne lui est pas transmis, au moins dans un premier temps, mais peut l'être ensuite à sa demande dans le respect du secret médical (...). Si vous choisissez de continuer à motiver vos arrêtés préfectoraux d'HO par référence à un certificat médical, vous devrez donc notifier dorénavant à la fois l'arrêté et le certificat médical à la personne concernée (...). Vous avez certes toujours la possibilité de faire reposer la motivation sur le seul contenu de vos arrêtés, sans référence à un certificat médical, mais cela suppose que vous reproduisiez dans vos arrêtés, les termes des certificats médicaux sur lesquels vous vous êtes appuyés* »²¹.

Logiquement, les arrêtés d'HO pris à compter de l'année 2002 devraient donc être exempts de toute irrégularité liée à la motivation par simple référence au certificat médical. Telle n'est pourtant pas la situation, l'inertie administrative et les habitudes aidant, les contentieux de l'excès de pouvoir actuellement engagés devant les juridictions administratives contre des arrêtés d'HO récents, ont encore de beaux jours devant eux.

2°) Un revirement de jurisprudence largement suivi par les tribunaux administratifs :

1 – Les premiers jugements issus de la jurisprudence DESLANDES nous sont parvenus dès 2002 et s'avèrent particulièrement fidèles aux termes mêmes employés par le Conseil d'Etat en novembre 2001. Ainsi, dans une affaire M. c. Préfet du Rhône, le tribunal administratif de Lyon a rendu un jugement en date du 2 octobre 2002 qui annule les arrêtés d'HO attaqués au motif qu'« *il résulte de ces dispositions que l'autorité administrative, lorsqu'elle prononce ou maintient l'hospitalisation d'office d'un aliéné, doit indiquer dans sa décision les éléments de droit et de fait qui justifient cette mesure ; que si elle peut satisfaire à cette exigence*

²¹ Circulaire DGS/SD6C n° 2001-603 u 10 décembre 2001, relative à la motivation des arrêtés préfectoraux d'hospitalisation d'office, B.O. n° 2001 – 51.

de motivation en se référant au certificat médical circonstancié qui doit être nécessairement établi avant la décision préfectorale, c'est à la condition de s'en approprier le contenu et de joindre ce certificat à la décision». Dans une autre affaire L. c/ préfet du Calvados, le tribunal administratif de Caen a, de la même façon, annulé le 24 décembre 2002 la décision de placement d'office dont la requérante avait fait l'objet, le 14 décembre 1984, en se fondant exactement sur les mêmes textes, notamment la loi du 11 juillet 1979, que le tribunal administratif de Lyon, précité. Cette décision du tribunal administratif de Caen est d'autant plus importante qu'elle concerne une hospitalisation soumise à l'ancienne loi du 30 juin 1838. Le revirement de jurisprudence de la Haute Assemblée n'est donc pas limité aux décisions prises sur le fondement de la loi du 27 juin 1990 puisqu'il résulte, surtout, de la prise en considérations de normes internationales figurant aux divers traités et conventions ratifiés par la France.

Ce principe n'est plus guère contesté aujourd'hui, et l'ensemble des juridictions administratives tend à l'appliquer²².

Il conduit dès lors les juridictions administratives à s'assurer d'abord de la motivation figurant dans le corps même de l'arrêt. Lorsque cette motivation directe apparaît insuffisante, elles s'assurent de la régularité de l'éventuelle motivation par simple référence en vérifiant, d'une part, que le certificat médical, fondant la décision, est annexé à la décision, d'autre part, qu'une mention d'appropriation existe à l'arrêt, enfin que le certificat médical en cause est lui-même suffisamment circonstancié et émane d'un médecin non attaché à l'établissement d'accueil.

Le considérant d'un jugement pris le 18 mars 2005 par le tribunal administratif de Melun illustre parfaitement un tel propos :

« Considérant que l'arrêt du 9 octobre 2002 est motivé par le fait que le patient « présente des troubles du comportement dans un contexte délirant » et que « le refus total de soins et le déni des troubles justifient le maintien sous hospitalisation d'office aux fins de traitement » et ne précise pas en quoi ces troubles compromettraient la sûreté des personnes et l'ordre public ; que si le certificat médical du 1^{er} octobre 2002 ainsi que l'arrêt municipal du 8 octobre 2002, que vise l'arrêt préfectoral du 9 octobre 2002, comportent ces précisions, ils ne sont pas joints audit arrêté ; que dans ces conditions, l'arrêt contesté n'a pas satisfait à l'obligation de motivation imposée par les dispositions ci-dessus rappelées et doit donc être annulé »²³.

²² Voir, notamment, le dernier arrêt pris en la matière par la CAA de Marseille, le 29 mars 2004, note G. CHAVRIER, « Le renforcement des obligations de motivation des arrêtés d'hospitalisation d'office et celles relatives au respect de la vie privée », JCP, éd. A, pp. 1027-1029 ; CAA Nancy, 24 novembre 2003, req. n° 98NC01616 ; voir encore les jugements du TA d'Orléans du 23 juin 2005, M. Jean-Yves A., req. n° 0403751, du TA de Cergy-Pontoise, Mme Yvonne A., 19 janvier 2005, req. n° 0502277 et du TA de Melun, Mme Anne S., 3 novembre 2005, req. n° 04-6646/2.

²³ Jugement, TA de Melun, 18 mars 2005, M. Dominique G., req. n° 02-4565/2. Voir également dans le même sens, arrêt CAA de Lyon, 28 avril 2005, M. Henri X., req. n° 99LY02786 ; CAA Bordeaux, 26 décembre 2006, req. n° 04BX01853.

La mention d'annexion du certificat médical justifiant de placement, apparaît par ailleurs insuffisante à emporter la conviction du juge administratif quant à la réalité de cette annexion. C'est ainsi qu'il s'assure de la remise du certificat médical lors de la notification de la décision²⁴.

De même, dans une affaire Dominique P., la Cour administrative d'appel de Paris a-t-elle considérée :

« que, si l'arrêté en date du 8 décembre 1998 par lequel le préfet de police a ordonné l'hospitalisation de Mme P. est motivé par référence à un certificat médical qu'il vise en le mentionnant comme annexé, il est constant que ce certificat n'était pas joint audit arrêté ; que dans ces conditions, l'arrêté du préfet de police était irrégulier ; que la circonstance qu'ait été annexée à cet arrêté une retranscription dactylographiée du certificat médical est sans incidence dès lors que ce document, non signé et non parfaitement identique, ne constituait pas le document visé par la décision et qui en constituait le support »²⁵.

Par arrêt du 29 décembre 2006, la Cour administrative d'appel de Douai a, à son tour, considéré :

« que les arrêtés des 12 juillet 1991, 16 janvier et 10 juillet 1992 et 12 janvier et 16 juillet 1993, par lesquels le préfet du Pas-de-Calais a maintenu l'hospitalisation d'office pour des périodes de trois moi, par le premier arrêté attaqué, puis pour des période de six mois, par les arrêtés suivants, et, enfin, par le dernier arrêté, pour une période indéterminée, son motivé par la seule référence aux certificats médicaux du médecin psychiatre demandant le maintien de cette hospitalisation, dont ils ne reprennent pas le contenu ; qu'il est constant que lesdits certificat médicaux ne sont pas joints aux arrêtés ; que, dans ces conditions, et quel que soit le contenu de ces certificats médicaux et sans que le préfet puisse se retrancher derrière le secret médical ou la communication ultérieure de son dossier médical à l'intéressée, les arrêtés attaqués ne satisfont pas à l'obligation de motivation »²⁶.

2 – Mais l'aboutissement ultime de la jurisprudence DESLANDES a sans doute été observé dans une récente affaire RAVIN c. préfet des Yvelines, par laquelle le tribunal administratif de Versailles a annulé, le 12 novembre 2002, un arrêté d'HO pris par l'autorité préfectorale de ce département, le 28 août de cette même année, après que le juge des référés de ce même tribunal eut suspendu l'exécution de la mesure, évitant ainsi à l'intéressé d'être interné. M. RAVIN ne fut ainsi retenu que quelques heures au commissariat de police, lequel entendait exécuter l'arrêté de placement. Dans son jugement d'annulation du 12 novembre 2002, le tribunal administratif de Versailles retint : *« qu'il ressort du dossier que le certificat médical mentionné par l'arrêté litigieux émanait d'un psychiatre de l'établissement d'accueil en méconnaissance*

²⁴ Ord. réf. TA Bordeaux, Claude BAUDOIN, 14 octobre 2005, req. n° 0503549 ; TA Bordeaux, Claude BAUDOIN, 10 avril 2003, req. n°s 021101 à 021107, 021752.

²⁵ CAA Paris, Ministre de l'Intérieur c/ Mme P., 4 novembre 2004, req. n° 03PA03424. Sur la question de la signature du certificat médical joint à l'arrêté préfectoral, voire a contrario CAA Paris, Mme L. 24 novembre 2003 et arrêt C.E., 1^{er} avril 2005 n° 264627.

²⁶ CAA Douai, 29 décembre 2006, Préfet du Pas-de-Calais c/ Mme M. F-R., req. n° 06A00461.

des dispositions précitées (L.3213-1 du CSP) ; que l'arrêté litigieux ne comportait par ailleurs pas en annexe ce certificat médical contrairement à ce qu'implique la motivation ».

Cette affaire ne devait pas en rester là, car le conseil de Monsieur RAVIN saisi par la suite le tribunal de grande instance de Versailles, statuant en référé afin de voir condamner l'Etat à verser à l'intéressé une provision sur dommages et intérêts de 15.000 euros, outre une indemnité au titre des frais irrépétibles de 1.500 euros. Le juge des référés fit droit sur le principe aux demandes de Monsieur RAVIN en retenant « *qu'il convient de retenir que la faute de l'administration consistant dans le fait d'avoir impliqué le demandeur même sans preuve d'une contrainte, dans une procédure d'hospitalisation d'office, sans que les conditions légales en soient réunies, n'est nullement sérieusement contestable ; que cependant, au vu de l'absence de preuve de contrainte à l'égard de Monsieur Gabriel RAVIN et de la durée de la procédure (12 heures), la réparation de son préjudice sera limitée à 1.500 euros* », tout en accordant 600 euros supplémentaires au titre de l'article 700 du NCPC²⁷.

Ces décisions, directement issues de la jurisprudence DESLANDES, s'avèrent donc particulièrement importantes, car, si elles devaient s'étendre à l'ensemble du territoire, non seulement cela accélérerait l'indemnisation des patients victimes d'un internement d'office abusif et/ou irrégulier (dans l'attente du jugement au fond du TGI) mais, en outre, cela constituerait un véritable moyen de pression légal, comparable à l'astreinte et permettrait, en conséquence, de faciliter la sortie de la personne dont l'HO a été annulée mais qui se trouverait toujours hospitalisée sous contrainte. L'argument financier semble d'autant plus percutant que le juge des référés du TGI de Versailles laisse clairement entendre dans son ordonnance que le montant de la provision allouée aurait été bien plus élevé si la procédure d'HO avait été plus longue et si la personne avait réellement été internée ou avait rapporté la preuve d'une quelconque contrainte. Ainsi, d'ailleurs, la Cour d'appel d'Agen a-t-elle accordé une provision de 60.000 euros à Monsieur CORLOUER au seul vu de l'annulation de son arrêté d'hospitalisation d'office²⁸.

3 - On aurait cependant pu penser que l'arrêt DESLANDES, pris dans le cadre d'une procédure de référé suspension, n'était pas de nature à marquer solidement ce revirement important de jurisprudence et à modifier les pratiques. Mais un arrêt des 1^{ère} et 2^{ème} sous-sections réunies²⁹ est venu confirmer, en 2003, la solution adoptée dans l'affaire DESLANDES.

Il était encore possible de s'interroger sur la force de ces décisions au regard de la protection de la liberté individuelle dès lors que l'arrêt DESLANDES n'avait pas fait droit à la demande de suspension de l'exécution de l'arrêté de maintien en hospitalisation d'office au motif

²⁷ Or. réf. TGI Versailles, Gabriel RAVIN c. Agent Judiciaire du Trésor, 11 février 2003.

²⁸ CA Agen, 14 septembre 2005, CORLOUER. De son côté, le juge des référés du TGI de Paris a accordé 10.000 euros de provision à Mme P. qui avait également précédemment obtenu l'annulation de son arrêté d'HO, ord. du 4 novembre 2005, Mme Dominique P. c. Agent Judiciaire du Trésor. Par ordonnance du 9 août 2006, le juge des référés du TGI de Paris (n° 06/54930) a encore accordé 5.000 euros de provision à M. SOPEL qui avait également obtenu l'annulation de son arrêté d'H.O., ainsi que 1.500 euros à son épouse comme à sa fille.

²⁹ Arrêt, C.E., 1^{ère} et 2^{ème} sous Sect., 11 juin 2003, M. POUZIN req. N° 249086 et 251973.

que la condition d'urgence, expressément prévue à l'article L. 521-1 du Code de justice administrative n'était pas remplie, l'intéressé n'étant pas à proprement parlé détenu, mais maintenu en sortie à l'essai sous le régime de l'HO. D'autres décisions du juge des référés administratifs tendaient encore à démontrer que le caractère manifestement illégal des mesures de placement, résultant d'un défaut d'annexion des certificats médicaux fondant les décisions en cause, ne permettait pas d'obtenir la suspension des décisions incriminées, faute d'urgence, même lorsque la personne demeurait séquestrée en unité pour malades difficiles³⁰. Les exigences de la sûreté et de l'intérêt collectif l'emportaient ainsi toujours sur celles de la sauvegarde de la liberté individuelle, le juge administratif appliquant, de fait, ici, un principe de précaution. Pourtant, par un récent arrêt du 18 juin 2004, la Cour d'appel de Paris devait expressément rappeler que le principe de précaution ne saurait trouver application en matière de liberté individuelle³¹. Il est vrai cependant que le juge des référés doit s'en tenir à un examen sommaire du dossier et rester à la surface des choses au point qu'il a pu être soutenu qu'il ne pouvait exercer qu'un « *contrôle retenu de l'erreur de droit* »³² et un « *contrôle de conventionnalité adapté à (son) office* »³³.

L'affaire RAVIN ne permettait donc pas davantage de sortir de cet écueil dans la mesure où le juge des référés administratifs avait pu suspendre l'exécution de l'arrêté d'HO avant même que l'intéressé ne soit interné. Tout juste avait-il été retenu douze heures au commissariat de police, circonstance particulière que releva d'ailleurs également le juge des référés du TGI de Versailles pour fixer le montant de la provision allouée. Dans ces conditions, les pouvoirs limités de contrôle du juge des référés pouvaient-ils permettre d'espérer le voir un jour ordonner la suspension d'une mesure de placement d'office en établissement psychiatrique, d'une personne déjà hospitalisée au moment de sa saisine, alors même que le juge administratif ne saurait, en aucun cas, être le juge de l'opportunité de telles décisions ? La réponse semblait devoir être négative.

4 - Une récente affaire Jean-Pierre D. montre cependant la force des arrêts DESLANDES et POUZIN pour assurer la sauvegarde de la liberté individuelle.

Dans cette affaire, en effet, le juge des référés du tribunal administratif de Versailles, saisi d'une requête en référé suspension, a non seulement constaté l'illégalité manifeste de la décision du fait du défaut d'annexion du certificat médical fondant l'arrêté de maintien en hospitalisation d'office du 5 mai 2004 pris par le préfet des Yvelines, mais encore « *que, eu égard aux effets d'une mesure d'hospitalisation d'office qui porte atteinte de manière grave et*

³⁰ Ord. réf., TA de Marseille, Mlle Joëlle D., 21 janvier 2002, req. n° 02-0264 et 12 mars 2002, req. n° 02-1156/0 ; ord. réf., TA de Bordeaux, M. Claude BAUDOIN, 19 juillet 2002, , req. n° 021751.

³¹ CA Paris, Max VERMOTE c. Préfet-des-Hauts de Seine, 18 juin 2004, JCP éd. G., n° 39 du 22 sept. 2004, pp. 1141 – 1142, note Th. FOSSIER, « Les conditions de la mainlevée d'une hospitalisation psychiatrique d'office »,

³² J. MOREAU , note sous C.E., 10 janvier 2003, S.C.I.Rotana, J.C.P., éd. A, n° 1316 du 31 mars 2003.

³³ Note O. LE BOT sous C.E., ord. réf., 30 décembre 2002, M. CARMINATI, A.J.D.A. du 26 mai 2003, p. 1065. Voir également sur ces question, B. LE BAUT-FERRARESE, « L'office du juge administratif des référés face à la règle européenne », L.P.A., 25 février 2004, n° 40, pp. 4 – 11.

immédiate à la situation du requérant, la condition d'urgence est remplie ». De ce fait, il a ordonné la suspension de la mesure³⁴.

Si la décision du juge des référés n'a pas autorité de la chose jugée, elle n'en est pas moins exécutoire, sur le champ, et a force obligatoire, comme la Conseil d'Etat a dernièrement eu l'occasion de le rappeler³⁵.

Fort de cette ordonnance, Monsieur D., qui demeurait néanmoins interné malgré l'ordonnance de suspension, saisit donc le juge des Libertés et de la Détention du tribunal de grande instance de Versailles d'une requête en sortie immédiate, fondée sur l'article L.3211-12 du CSP. Deux jours plus tard, soit le 25 juin 2004, ce magistrat ordonnait son élargissement aux motifs, d'une part, de l'ordonnance du 23 juin 2004 du juge des référés du tribunal administratif de Versailles, suspendant les effets de l'arrêté du 5 mai 2004 et, d'autre part, du défaut d'un arrêté de maintien qui aurait dû intervenir avant le 5 juin 2004.

D'autres décisions du même genre devaient être prises par la suite par les juges des référés des tribunaux administratifs, suspendant l'exécution d'un arrêté manifestement illégal³⁶, notamment du fait d'un défaut d'annexion des certificats visés par les décisions.

Les conséquences du défaut d'annexion deviennent ainsi particulièrement redoutables puisqu'elles peuvent déboucher sur l'élargissement immédiat de la victime de telles décisions illégales et ouvrir droit à réparation financière. Ces considérations doivent néanmoins être modulées au regard des développements de l'affaire de Monsieur Claude BAUDOIN, toujours détenu en Unité pour Malades Difficiles ; affaire qui a dernièrement défrayé la chronique³⁷.

Par jugement du tribunal administratif de Bordeaux, ce dernier avait obtenu l'annulation de plusieurs arrêtés de maintien en Unité pour Malades Difficiles du fait du défaut d'annexion des certificats médicaux correspondant. Il n'a cependant pas obtenu la suspension des arrêtés de maintien suivants, de la part du juge des référés administratifs, lequel avait considéré, comme exposé plus haut, que la condition d'urgence n'était pas remplie³⁸. Il n'obtint pas davantage sa sortie immédiate du JLD de Bordeaux qui considéra, au vu des rapports d'experts,

³⁴ Ord. réf. TA Versailles, 23 juin 2004, M. Jean-Pierre D., req. n° 042912, J.C.P. éd. G., n° 5, 10 015, note J.-H. STARK et Ph. BERNARDET.

³⁵ Arrêt, C.E., Sect., 5 novembre 2003, Association pour la protection des animaux sauvages et autres, L.P.A., 20 avril 2004, n° 79 pp. 11-12.

³⁶ Voir notamment, ord. réf. TA de Cergy-Pontoise, 29 juin 2005, Mlle Eléonore D., req. n° 0505600; ord. réf. TA d'Orléans, 1^{er} décembre 2004, M. Jean-Yves A., req. n° 0403752 ; ord. réf. TA Versailles, 28 novembre 2005, M. Franck T., req. n° 059547 ;

³⁷ Ord. réf. TA de Bordeaux, du 19 juillet 2002, M. Claude BAUDOIN, req. n° 021751 ; voir également les décisions précitées concernant cette affaire et le journal Sud-Ouest des 3 et 4 juillet et du 17 janvier 2006, dépêche AFP du 1^{er} juillet 2005, voir encore, Marie-Christine d'WELLES, Le Sequestré de Montfavet. L'affaire Baudoin, Ed. du Rocher, 1998.

³⁸ Voir ordonnances précitées, et ord. réf. TA Bordeaux, Claude BAUDOIN, 19 juillet 2002, req. n° 021751 ; ord. réf. 11 août 2004, req. n° 042941.

que sa sortie n'était pas médicalement justifiée³⁹. Il saisit donc, de nouveau, le juge de l'excès de pouvoir de divers recours en annulation à l'encontre des derniers arrêtés de maintien pris dans l'intervalle. Or, par jugement du 21 octobre 2004, le tribunal administratif de Bordeaux les annula au motif, cette fois :

« que, par jugement du 10 avril 2003, le tribunal administratif a annulé notamment l'arrêté du préfet de la Gironde en date du 14 mai 2002 prononçant, pour une nouvelle période de six mois, le maintien de l'hospitalisation d'office de M. BAUDOIN ainsi que l'arrêté du 14 juin 2002 ayant modifié, en ce qui concerne sa présentation formelle, celui du 14 mai ; que ce jugement, bien que frappé d'appel, est exécutoire ; que si les arrêtés successifs maintenant l'hospitalisation d'office d'un patient sont adoptés au vu d'un certificat médical circonstancié spécifique et constituent des actes distincts, l'annulation par le juge de l'un de ces arrêtés a pour effet de faire regarder comme n'étant jamais intervenue la reconduction qu'il prononçait de sorte que l'hospitalisation d'office de ladite période s'est trouvée privée de base légale et ne saurait à son tour donner lieu à un quelconque maintien ; que le requérant soutient sans être contredit que l'administration n'a pas régularisé sa situation en reprenant une décision initiale d'hospitalisation d'office ; que, par voie de conséquence, les arrêtés présentement attaqués, qui reconduisent une mesure privée de base légale, ne peuvent dès lors qu'être annulés ». Les arrêtés de maintien des 14 novembre 2002 et 17 mai 2004 furent ainsi annulés. Un jugement similaire du 9 décembre 2004, annulait l'arrêté de maintien du 14 novembre 2003. Par arrêt du 17 mai 2005, la Cour administrative d'appel de Bordeaux annulait le jugement du tribunal administratif de Bordeaux du 24 avril 2001 et les arrêtés initiaux de placement des 16 juillet et 12 août 1998, pour défaut d'annexion des certificats médicaux, servant à leur fondement. Un jugement du 10 avril 2003, déjà cité, annulait l'ensemble des autres arrêtés de maintien pris dans l'intervalle. Ainsi, Monsieur BAUDOIN ne pouvait-il plus être considéré que comme détenu sans titre et, par suite, de façon arbitraire. Aussi, par ordonnance du 30 juin 2005, le JLD du tribunal de grande instance de Bordeaux, ordonna-t-il sa sortie immédiate. Monsieur Claude BAUDOIN put ainsi sortir de l'établissement, le lendemain, 1^{er} juillet. Aussitôt le ministère public interjeta appel de la décision et sollicita du Premier Président, la suspension de l'exécution provisoire de l'ordonnance de sortie judiciaire. Suspension qui fut ordonnée dans la soirée. A peine, sorti d'hôpital, l'intéressé réintégra aussitôt l'établissement dans la nuit du 1^{er} au 2 juillet, qu'il venait de quitter quelques heures plus tôt, sans qu'aucun incident n'ait été signalé durant cette période.

Par arrêt du 8 juillet 2005, la Cour d'appel de BORDEAUX annulait l'ordonnance de sortie du 30 juin 2005 et rejetait les requêtes de Monsieur Claude BAUDOIN aux fins de mainlevée de son placement d'office, au motif qu'il résultait de l'ensemble des pièces médicales du dossier que la sortie de l'intéressé ne pouvait être ordonnée *« sans mettre en péril la sûreté des personnes et l'ordre public compte tenu des troubles mentaux dont l'intéressé est atteint et qu'ainsi le placement d'office est justifié »*.

Toutefois, par ordonnance du 14 octobre 2005, le juge des référés du tribunal administratif de Bordeaux, constatant que le nouvel arrêté de prolongation pour six mois, en date du 9 septembre 2005 était manifestement pas suffisamment motivé *« en ce qu'il ne précise pas*

³⁹ CA Bordeaux, 30 mai 2002.

les exigences de l'ordre public qui le justifient et que le certificat médical visé par le préfet, dont il n'est pas établi que ce dernier s'en serait approprié les termes, n'était pas joint à la notification dudit arrêté », ordonnait la suspension de l'exécution de ladite décision. Le conseil du requérant introduisit, dès lors, une nouvelle requête en sortie immédiate auprès du JLD de Bordeaux.

Tenant de régulariser la situation, le préfet de la Gironde prenait un nouvel arrêté d'hospitalisation d'office le 21 octobre 2005, sans avoir, toutefois, préalablement libéré le patient. Le 24 octobre 2005, le JLD appelait l'affaire à son audience et constatait que la situation de M. BAUDOIN avait été régularisée par le nouvel arrêté du 21 du même mois et que la preuve n'était pas rapportée de l'évolution favorable de son état de santé. Il rejetait donc sa demande d'élargissement. Quelques jours plus tard, alors que l'intéressé venait d'interjeter appel de cette ordonnance, le préfet de la Gironde ordonnait son transfert à l'U.M.D. de Sarreguemines en Moselle où il se trouve toujours détenu.

Cette bien singulière affaire montre ainsi à la fois la force de ce contentieux de l'insuffisante motivation des actes de placement et de maintien du fait d'un simple défaut d'annexion et d'appropriation des certificats médicaux fondant ces décisions, mais elle en révèle également les limites. Le moins que l'on puisse dire est que le dualisme juridictionnel qui caractérise la matière ne simplifie pas la tâche des conseils, des juges et de l'administration et rend la défense des personnes hospitalisées sous contrainte particulièrement complexe.

5 - Le contrôle plus rigoureux du juge de l'excès de pouvoir se traduit cependant par une plus grande attention portée, par ce dernier, aux circonstances particulières de l'espèce, lorsqu'une motivation directe figure à l'arrêté. Ainsi prohibe-t-il les motivations stéréotypées se contentant, en substance, à reprendre l'énoncé de la loi⁴⁰, lorsque le certificat médical, fondant la mesure, est bien annexé à la décision et que l'autorité préfectorale s'est bien approprié la motivation figurant audit certificat. Le juge administratif contrôle désormais plus rigoureusement les circonstances figurant tant à la décision qu'au certificat médical pour s'assurer du caractère suffisant ou non de la motivation. C'est ainsi qu'il annule un arrêté d'hospitalisation d'office, dès lors que les circonstances figurant à la décision comme au certificat médical lui paraissent insuffisantes pour motiver une telle mesure. Par arrêt du 14 décembre 2005, la Cour administrative d'appel de Paris remarque ainsi que l'intéressé :

« soutient en outre, sans être contredit, que les troubles du comportement visés dans la décision auraient été constatés au cours des mois de février et mars 1994 ; qu'il ressort des pièces du dossier que sa convocation dans un centre d'hygiène mentale daterait du 16 décembre 1994 ; qu'en évoquant dans la décision litigieuse les troubles du comportement de M. B. ainsi que sa convocation dans un centre d'hygiène mentale, sans préciser à quel moment ses troubles se seraient manifestés et à quelle date l'intéressé se serait rendu audit centre d'hygiène mentale et en approuvant les conclusions d'un certificat médical, à le supposer même joint à l'arrêté, qui fait uniquement état d'une « aliénation mentale », l'autorité préfectorale n'a pas décrit avec une

⁴⁰ TA Melun, précité, Anne S., 3 novembre 2005.

précision suffisante l'état mental de M. B., ni les éléments laissant présumer du danger que cet état constituait pour la sûreté des personnes ; qu'elle n'a ainsi pas énoncé avec précision, comme l'exige l'article L. 342 précité du code de la santé publique, les circonstances qui ont rendu nécessaire l'hospitalisation d'office de M. B. ; que, par suite, le préfet de police n'a pas satisfait aux exigences de motivation énoncées par les dispositions précitées ; que l'arrêté litigieux se trouve ainsi entaché d'un vice de forme »⁴¹.

On relèvera ici l'importance que la Cour administrative d'appel de Paris a entendu donner aux précisions d'ordre temporel concernant les actes retenus par l'administration pour invoquer l'existence d'un danger, alors que, dans le cas d'espèce, un délai de onze mois séparait ces faits de la prise de décision sans qu'aucune indication de date ne figurât, à ce propos, à l'arrêté comme au certificat médical.

De la même manière, le juge administratif est-il désormais conduit à un examen plus attentif du caractère circonstancié du certificat médical, lorsque l'arrêté n'est motivé que par simple référence à ce dernier :

« Lorsqu'un arrêté préfectoral de placement d'office est motivé par référence à un certificat médical, cette motivation ne peut être regardée comme satisfaisant aux exigences des dispositions précitées du code de la santé publique que si le certificat médical décrit lui-même avec précision l'état mental de la personne à l'époque où son placement d'office est ordonné »⁴².

3°) Un revirement de jurisprudence qui s'étend aux mesures provisoires arrêtées par les maires des communes et les commissaires de police, à Paris :

Mais ce revirement de jurisprudence, opéré par les arrêts DESLANDES et POUZIN ne concerne pas seulement les arrêtés préfectoraux de placement et de maintien, il s'est en effet dernièrement étendu aux nombreuses mesures provisoires prises par les maires des communes sur le fondement de l'article L. 3213-2 du CSP.

Par un arrêt Ville de Gaillac c. Mme MIGLIORE⁴³, la Haute Assemblée avait en effet fixé qu'en dehors du cas de l'urgence absolue, lorsque l'autorité municipale prend un arrêté provisoire d'hospitalisation d'office, celui-ci doit répondre aux exigences de motivation de droit et de fait, de l'article 3 de la loi du 11 juillet 1979. Dans ces conditions, il fallait s'attendre à ce que la jurisprudence DESLANDES et POUZIN soit étendue à ce genre de mesures. C'est ainsi que par un arrêt du 25 novembre 2004, la Cour administrative de Versailles a annulé, ensemble, l'article 2 du jugement du tribunal administratif de cette même ville, du 22 septembre 2003, et l'arrêté du maire de Maurepas, pris le 10 octobre 2002, prononçant l'hospitalisation d'office provisoire de Monsieur Simplicite Moïse W. aux motifs : « *que si cet arrêté mentionne, selon une*

⁴¹ CAA Paris, François B., 14 décembre 2005, n° 03PA01607.

⁴² CAA Douai, 12 juillet 2001, req. n° 98A00428.

⁴³ C.E., 2 mai 1990, Ville de Gaillac c. Mme MIGLIORE, 2 mai 1990, n° 87 654.

formule pré-imprimée que « les troubles présentés par M. W. (...) sont de nature à compromettre la sûreté des personnes », l'arrêté ne précise pas les considérations de fait qui en constituent le fondement ; que s'il vise un certificat médical établi le même jour, il ne déclare pas s'en approprier les motifs et qu'il est constant que ce certificat n'a pas été joint à la décision ; qu'ainsi, et en l'absence d'urgence absolue, M. W. est fondé à soutenir que c'est à tort que le tribunal administratif de Versailles a estimé que l'arrêté litigieux était suffisamment motivé au regard des exigences de la loi susvisée du 11 juillet 1979 et que le maire de Maurepas n'était pas tenu de joindre à son arrêté ledit certificat »⁴⁴.

De même, la Cour administrative d'appel de Douai a-t-elle, par arrêté du 18 novembre 2004, annulé un arrêté municipal de placement provisoire : *« considérant qu'il est constant que l'arrêté du maire de la commune de Senantes en date du 5 avril 2001 ne comportait aucun des éléments de fait à l'origine de la décision et que l'autorité administrative, qui ne pouvait vis-à-vis de M. B. se prévaloir du secret médical, ne s'était pas appropriée le contenu du certificat médical établi la veille et ne l'avait pas davantage joint »⁴⁵.*

Par arrêt du 29 mars 2004, la Cour administrative de Marseille⁴⁶ a, sur les mêmes motifs, annulé l'arrêté du maire de Montpellier ayant ordonné le placement provisoire de M. Djémaa AIOUAZ, lequel devait obtenir ultérieurement 7.622,45 euros d'indemnisation de la Cour d'appel de Montpellier⁴⁷.

Il a, en revanche, pu être considéré que le fait, pour un maire, de n'avoir pas indiqué dans son arrêté que le certificat médical se trouvait annexé à sa décision est sans incidence sur la légalité de celle-ci, dès lors que *« le maire affirme, sans être contredit, qu'il était joint »* et que, par ailleurs la décision répond aux exigences de motivation en droit et en fait⁴⁸.

C'est manifestement en se référant à la spécificité de ces mesures provisoires, prises en situation d'urgence, que le tribunal administratif de Versailles a ainsi cru, pour sa part, devoir les exclure du champ d'application de la jurisprudence DESLANDES. Statuant sur la légalité d'un arrêté de placement provisoire pris par le maire de Cachan, il a ainsi considéré *« qu'il ressort des pièces du dossier que l'arrêté en litige ordonnant, en application des dispositions précitées du code de la santé publique, le placement provisoire de M. D. à l'hôpital Paul Guiraud de Villejuif fait référence à un certificat médical circonstancié établi le 26 janvier 1999 par le docteur K., psychiatre, dont il n'est pas établi qu'il exerce dans l'établissement qui a accueilli M. D. ; que le certificat en cause décrit avec précision l'état mental de l'intéressé et conclut à la nécessité d'une hospitalisation d'office ; qu'ainsi, ledit arrêté, à supposer même que*

⁴⁴ Arrêt CAA Versailles, 25 novembre 2004, M. Simplicite Moïse W. , req. n° 03VE04417.

⁴⁵ CAA Douai, 18 novembre 2004, M. Jean-Pierre B., req. n° 03DA00575.

⁴⁶ CAA de Marseille, 29 mars 2004, Djémaa AIOUAZ, req. n° 00MA01467. Voir également, TA Bordeaux, CORLOUER, 6 février 2007.

⁴⁷ CA Montpellier, Commune de Montpellier et autre c. M. Djémaa AIOUAZ, 5 novembre 2002.

⁴⁸ CAA de Lyon, précité ; voir également, TA Melun, Anne S., 3 novembre 2005, req. n° 04-6645.

le certificat médical auquel il est fait référence n'aurait pas été joint, est suffisamment motivé, et satisfait aux exigences des dispositions précitées de la loi du 11 juillet 1979 ; que par suite le requérant n'est pas fondé à soutenir qu'il est entaché d'illégalité et à solliciter son annulation »⁴⁹.

Toutefois, par un récent arrêt du 12 octobre 2005, le Conseil d'Etat a été amené à établir, que même dans la situation d'urgence dans laquelle le maire intervient, cela ne saurait le dispenser de répondre aux exigences posées par l'arrêt DESLANDES, dès lors qu'il a recours à la technique de la motivation par simple référence à un certificat médical. C'est ainsi que la Haute Assemblée relève :

« que pour juger que l'arrêté du 21 novembre 2000 du maire de Haillan ordonnant l'hospitalisation d'office à titre provisoire de M. concubin de la requérante, était suffisamment motivé, la cour administrative d'appel de Bordeaux s'est bornée à relever que l'arrêté litigieux se référait à un certificat médical circonstancié, sans rechercher si ce certificat était joint à l'arrêté et si le maire s'en était approprié le contenu ; qu'en procédant ainsi, elle a commis une erreur de droit ; que, par suite, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, Mlle A. est fondée à demander l'annulation de l'arrête attaqué ».

Statuant ensuite sur la demande d'annulation initiale de l'arrêté municipal de placement, le Conseil d'Etat remarque *« que si l'arrêté du maire du Haillan ordonnant l'hospitalisation d'office de M. mentionne, selon une formule pré-imprimée, que l'état mental de celui-ci présente un danger imminent pour l'ordre public et la sûreté des personnes, il ne précise pas les éléments de fait qui justifient cette mesure provisoire ; que s'il fait référence à un certificat médical établi le même jour, il ne déclare pas, en tout état de cause, s'en approprier le contenu ; que dans ces conditions, et quel que soit le contenu de ce certificat, l'arrêté du 21 novembre 2000 ne peut être regardé comme suffisamment motivé ; que par suite Mlle A. est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif a rejeté sa demande tendant à l'annulation de cet arrêté »⁵⁰.*

Cet arrêt du Conseil d'Etat est d'autant plus important que, de l'annulation des mesures de transfert à l'Infirmier Psychiatrique de la Préfecture de Police de Paris (IPPP), peut ensuite dépendre le sort de l'arrêté préfectoral, confirmatif, ultérieur, pris, à Paris, par le préfet de police.

Par jugement du 17 janvier 2007⁵¹, le tribunal administratif de Paris a ainsi pu juger que l'annulation de la décision de transfert à l'IPPP emporte l'annulation de l'arrêté préfectoral qui y fait suite, l'hospitalisation d'office, ayant été, en ce cas, *« prononcée sur une procédure irrégulière »*. Il est vrai que l'annulation de la décision de transfert à l'IPPP ôte toute base légale

⁴⁹ TA Versailles, 5 juillet 2004, M. Niels D., req. n° 0304615.

⁵⁰ C.E., Mlle A., 12 octobre 2005, n° 270046. Voir, dans le même sens, concernant le défaut d'appropriation de motif, TA Versailles, Mme Fatima B., 7 mars 2005, req. n° 0404293.

⁵¹ TA Paris, 17 janvier 2007, Patricia RIGOU, req. n° 0520079/3-2, 0520080/3-2, 0520081/3-2.

à l'examen médical pratiqué au sein de ce service et, par suite, au certificat médical qui y fait suite. Or, c'est au vu de ce certificat médical, dès lors douteux, que se fonde l'arrêté préfectoral de placement, comme sur le procès verbal de police, portant transfert à l'IPPP, dont l'annulation a ôté toute validité.

L'on voit donc que l'annulation des mesures provisoires, pour défaut d'annexion de l'avis médical qui les fonde, peut désormais avoir, notamment à Paris, d'importantes conséquences sur la légalité de l'ensemble de la détention en hospitalisation d'office.

4°) Un revirement de jurisprudence qui affecte le contentieux de la réparation :

De son côté, par un arrêt du 23 septembre 2004, la Cour de cassation a, dans une affaire CORLOUER⁵² rappelé le caractère incontestable du droit à réparation du préjudice né de toute illégalité ayant conduit le juge administratif à annuler les décisions fautives d'hospitalisation d'office ou de maintien, indépendamment du fait de savoir si les mesures étaient par ailleurs médicalement justifiées. Ainsi a-t-elle cassé les arrêts de la Cour d'appel de Bordeaux qui avaient confirmé l'ordonnance du juge des référés du tribunal de grande instance de cette même ville ayant refusé d'octroyer à l'intéressé une quelconque provision dans l'attente que le juge du fond ait définitivement établi l'ampleur de son préjudice et se soit prononcé sur le bien fondé de la mesure. Statuant en chambre de renvoi, la Cour d'appel d'Agen devait alors accordé à l'intéressé une provision de 60.000 euros⁵³.

Plus radicalement encore, par un arrêt du 20 octobre 2004, la Cour d'appel de Paris⁵⁴, statuant enfin sur le renvoi de l'affaire MENVIELLE après la décision du Tribunal des conflits du 17 février 1997, précitée, a condamné les défendeurs à verser à l'intéressé une indemnité de 20.000 euros en réparation de l'internement arbitraire dont il avait été la victime en 1988 au CHS de Lannemezan, en considérant : « *que l'annulation des décisions administratives est suffisante à consacrer, contrairement à l'opinion développée par l'Agent judiciaire du Trésor, le Centre hospitalier de Lannemezan et la ville de Tarbes, et sans qu'il y ait lieu de rechercher si la mesure de placement d'office était médicalement justifiée, l'atteinte à la liberté individuelle, étant de surcroît observé que toute description, par un médecin, de l'état mental et psychiatrique de l'intéressé postérieurement à la mesure de placement d'office est sans influence sur la validité de cette mesure ; (...) que M. MENVIELLE relève ainsi à juste titre que le défaut de titre autorisant l'internement, en l'espèce établi et décrit par le premier juge, revêt un caractère attentatoire à la liberté individuelle qui ne se confond pas avec l'examen du caractère nécessaire ou non de la mesure de placement ; qu'en effet les arrêtés en cause sont réputés n'avoir jamais été pris, ce qui prive de tout fondement légal l'internement de l'intéressé* ».

⁵² C. Cass. 2^{ème} Ch. Civ., CORLOUER, 23 septembre 2004, n° 1439 F-S-P+B.

⁵³ CA Agen, Martial CORLOUER c. CHS Charles Perrens et Agent Judiciaire du Trésor, 5 octobre 2005.

⁵⁴ JCP éd. G., 10087, note Ph. BERNARDET.

Cet arrêt est d'autant plus important que M. MENVIELLE avait obtenu l'annulation des arrêtés de placement et de maintien par jugement du 17 février 1993 du tribunal administratif de Pau pour défaut d'annexion des certificats médicaux fondant les mesures⁵⁵. Cet arrêt de la Cour d'appel de Paris rappelle surtout la force des formalités substantielles établies par la loi, puisque l'annulation, par le juge administratif, des décisions fautives pour simple vice de forme, les fait disparaître et rend la détention dépourvue de base légale et, par suite, arbitraire, si bien qu'il n'est plus besoin de s'assurer du bien fondé d'une telle mesure pour entrer en condamnation⁵⁶.

Cet arrêt présente encore l'intérêt d'établir que tout vice de forme affectant la décision de placement ou de maintien en hôpital psychiatrique, sans le consentement de la personne, sanctionné par le juge administratif, constitue une atteinte à la liberté individuelle. La Cour d'appel de Paris valide ainsi la position adoptée, le 30 janvier 2001 par la Cour européenne des Droits de l'Homme qui, dans une affaire Omer VERMEERSCH contre la France⁵⁷ avait posé que le contentieux de l'excès de pouvoir, propre à l'espèce, est un contentieux de l'atteinte à la liberté individuelle, laquelle constitue un droit civil, au sens de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales. Depuis cette décision, l'article 6 § 1 s'applique ainsi, en France, au contentieux de l'excès de pouvoir en matière d'internement psychiatrique.

Ainsi mesure-t-on mieux l'ampleur des conséquences des arrêts DESLANDES et POUZIN dans le contentieux, y compris indemnitaire, de l'internement psychiatrique. L'administration centrale l'a fort bien perçu puisque C. d'Autume, Adjoint au directeur général de la santé, concluait la circulaire précitée du 10 décembre 2001 en ces termes :

« Afin d'éviter que des recours contentieux n'aboutissent à l'annulation d'arrêtés préfectoraux, pour insuffisance de motivation, et, par voie de conséquences, à la condamnation de l'Etat au versement d'indemnités aux requérants, je vous demande d'appliquer sans délai les présentes instructions ».

Ne faudrait-il pas plutôt espérer que l'application de telles instructions, tirant les leçons de cette évolution de la jurisprudence administrative, permette de préserver au mieux la liberté individuelle des personnes de tout abus ou arbitraire ?

⁵⁵ TA Pau, Christian MENVIELLE, 17 février 1993, req. n°s 90/1148 –1148bis-1211-1212.

⁵⁶ Voir, dans le même sens, CA, Paris, DUHAMEL,

⁵⁷ Déc. C. eur. .H., Omer VERMEERSCH c. France, 30 janvier 2001, req. n° 39277/98, p. 8.

III. L'INCIDENCE DE LA JURISPRUDENCE DESLANDES ET POUZIN SUR LA QUESTION DE LA NOTIFICATION DES ARRETES D'HO :

A. Les effets du défaut de notification sur la légalité de la décision avant l'arrêt DESLANDES :

La notification s'avère être une notion juridique substantielle en droit national puisque l'article 8 de la loi du 17 juillet 1978 impose que toute décision administrative individuelle soit notifiée à son destinataire, faute, autrement, de ne pouvoir lui être opposable.

En droit international, l'article 5 § 2 de la CEDH garantit un droit d'information « *dans le plus court délai* » sur les raisons de sa détention. L'article 9 § 2 du Pacte de l'ONU instaure, quant à lui, un droit de « *notification* » des raisons de la détention, également « *dans le plus court délai* ».

Aussi a-t-il été longtemps discuté du fait de savoir si le défaut de notification avait une incidence sur la légalité de la décision ou seulement sur son exécution. Jusqu'alors, le Conseil d'Etat a toujours affirmé, malgré la position de certains tribunaux administratifs, notamment ceux de Dijon, Marseille et Lille⁵⁸, que le défaut de notification est sans incidence sur la légalité de l'acte⁵⁹. Pour autant, ce défaut de notification préalable entraîne une irrégularité des mesures ultérieures d'exécution et rend, de ce seul fait, irrégulière la détention. C'est d'ailleurs ce qu'à fini par reconnaître le Conseil d'Etat dans son arrêt rendu le 28 juillet 2000 dans l'affaire E. A. (voir supra). Tout en rappelant que cette question touche, cette fois, la légalité de la détention et non plus la légalité externe de la décision, la Haute Assemblée établissait par cet arrêt que ce défaut de notification relevait, dès lors, de la compétence exclusive du juge de l'ordre judiciaire⁶⁰.

Ainsi, selon le Conseil d'Etat, sous l'empire de la loi du 17 juillet 1978, le défaut de notification est sans incidence sur la légalité externe de la décision de placement, mais n'est pas sans incidence sur la régularité de son exécution et, par suite, de la détention proprement dite, donc sur l'atteinte à la liberté individuelle qui peut en résulter ; dernière question ressortissant à la compétence du juge judiciaire. Or, jusqu'alors, le Conseil d'Etat se plaçait dans la position d'un organe de contrôle considérant comme inutile, au regard de la régularité de la décision, d'imposer une notification préalable de celle-ci avant toute exécution, puisque la décision incriminée concernait une personne censée aliénée. Il lui paraissait, non seulement inutile mais encore hasardeux d'exiger une telle notification à l'égard d'une personne dépourvue de raison et de conscience. Pour la même raison, la Haute Assemblée ne voyait aucun inconvénient à ce que les arrêtés de placement ou d'hospitalisation d'office soient motivées par simple référence à un certificat médical couvert par le secret professionnel ; quand bien même le dit certificat n'était

⁵⁸ TA Dijon, 5 janvier 1993, Michel GRARE, req. N° 88944 et 88953, annulé par arrêt du C. E. du 3 novembre 1997, n° 146 447 ; TA Marseille, 23 février 1993, Maurice MERCIER, req. N° 903838 ; TA Lille, 11 mai 1994, René LOYEN, req. N°s 892254 et 892296.

⁵⁹ Voir notamment les arrêts LAMBERT et M. E.A., précités.

⁶⁰ Voir, dans le même sens, CAA Paris, Mme Marie-Christine S., 5 mars 2002, req. n° 98PA00399.

pas annexé à la décision et quand bien même, également, l'ordonnateur n'avait pas expressément précisé en adopter les motifs.

Cette doctrine n'est évidemment plus pertinente dès lors que l'on considère que la personne hospitalisée sous contrainte peut ne pas être aliénée. Tel est naturellement le cas lorsque la mesure est médicalement injustifiée. C'est encore le cas lorsque l'hospitalisation sous contrainte ne concerne plus les seuls aliénés mais s'étend à toute personne atteinte de simples troubles mentaux, rendant impossible son consentement, ou jugée dangereuse, sans que l'on puisse considérer, pour autant, qu'elle présente un état d'aliénation mentale. Il en va notamment ainsi lorsque la personne hospitalisée sous contrainte demeure néanmoins considérée comme pénalement responsable, au point de relever, par exemple, d'une amende pénale ou d'une peine de prison avec sursis⁶¹.

Ces subtiles distinctions expliqueraient, en partie, le revirement de jurisprudence opéré par l'arrêt DESLANDES. L'extension des mesures de contrainte aux personnes non aliénées qu'assure la réforme du 27 juin 1990 impose ainsi de nouvelles exigences d'information des personnes placées. Nous avons pourtant vu que certaines juridictions administratives appliquent ce revirement de jurisprudence aux décisions antérieures à cette réforme. En effet, l'article 5 § 1 e) de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme n'autorise toujours la détention régulière que des seuls « *aliénés* », définis comme des personnes souffrant de graves troubles mentaux dont l'état de santé requiert l'internement⁶².

Si la loi du 27 juin 1990 devait ainsi s'interpréter comme permettant l'internement de personnes souffrant de simples troubles mentaux n'aliénant pas le sujet, force serait alors de conclure au caractère non conventionnel de cette réforme, puisque la Convention n'autorise, en la matière, que la détention des aliénés. En outre et surtout, avant même la promulgation de la loi du 27 juin 1990, les conventions et traités internationaux avaient imposé une information plus précise de la personne détenue comme aliénée. C'est donc sur la base de ces textes que l'extension du revirement de jurisprudence opéré par l'arrêt DESLANDES, aux décisions prises sous l'empire de la loi du 30 juin 1838, est possible.

Par un premier arrêt du 16 juillet 1980⁶³ la Cour européenne des Droits de l'Homme a en effet considéré comme applicables aux personnes hospitalisées sans leur consentement, les dispositions de l'article 5 § 2 CEDH. Dans un arrêt du 21 février 1990⁶⁴, la juridiction européenne a en outre souligné que le droit à l'information, posé au paragraphe 2 de l'article 5, n'est qu'un aspect de celui posé au paragraphe 4 de ce même article d'introduire un recours en vue d'une décision rapide sur la légalité de la détention ; recours qui ne peut être efficace qu'à la

⁶¹ Tel était le cas, par exemple, de M. VERMOTE libéré par arrêt de la Cour d'appel de Paris, précité, du 18 juin 2004.

⁶² C. eur. D. H, 24 octobre 1979, WINTERWERP c. Pays Bas.

⁶³ Req. n° 6998-75 X. c. Royaume Uni, rapport du 18 juillet 1980, §§ 104-105 ; voir également, C. eur..D. H, 5 novembre 1981, série A n° 46.

⁶⁴ C.eur. D. H, Van der LEER c. Pays-Bas, 21 février 1990,.

condition que soient révélés à l'intéressé « *dans le plus court délai et à un degré suffisant, les faits et les règles juridiques invoquées pour le priver de sa liberté* ».

Pourtant, le Conseil d'Etat a longtemps considéré que l'article 5 § 2 CEDH n'était pas applicable aux personnes placées d'office en établissement psychiatrique, dans la mesure où cette disposition ne concernait, selon lui, que la matière pénale⁶⁵, avant d'admettre le contraire⁶⁶. Il fallut attendre l'arrêt pris par la Cour administrative d'appel de Paris, dans l'affaire BALLESTRA, précitée, pour que l'applicabilité de ces dispositions, ainsi que celles de l'article 9 § 2 du Pacte de New York, au cas des personnes placées en psychiatrie soit, en France, plus fermement établi, même si, depuis le début des années 90, certains tribunaux administratifs avaient déjà appliqué certaines de ces dispositions à la matière⁶⁷.

Enfin, l'ancienne doctrine, qui consistait à considérer comme vaine l'information délivrée à la personne internée comme aliénée, ne tient évidemment plus depuis la promulgation de la loi du 4 mars 2002, relative aux droits des patients, laquelle permet désormais, en principe, l'accès direct au dossier médical, y compris pour les personnes placées en psychiatrie, sauf exception particulière dans certains cas d'hospitalisation sous contrainte. L'appréciation des restrictions apportées à ce droit d'accès direct est réservée au praticien hospitalier et, *in fine*, aux Commissions départementales des hospitalisations psychiatriques (CDHP).

Déjà, dans sa séance du 29 mai 1997, la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) avait estimé que « *le registre d'établissement est un document administratif dont les extraits sont communicables sans l'intermédiaire d'un médecin pour les certificats médicaux qui y sont reportés* ». Se référant à cet avis, le ministre soulignait que : « *il convient de rappeler que les certificats d'admission et de maintien en H.O. figurent sur ledit registre* »⁶⁸.

Aussi, dans sa séance du 20 janvier 2000, cette même Commission avait-elle déjà considéré qu'un rapport circonstancié, rédigé par un médecin ayant conduit à une mise en hospitalisation d'office est, quoique établi par un médecin, un document administratif directement communicable à la personne concernée, car destiné à des autorités non médicales telles que le préfet ou le président de la CDHP⁶⁹.

L'argument du secret médical attaché aux certificats médicaux fondant les mesures de placement n'a donc plus lieu d'être depuis le début de l'année 2000 et manque, en réalité, de

⁶⁵ C.E., Gilbert MASSOL, 25 mars 1994, req. n° 122718, Rec. p.118.

⁶⁶ C.E., Michel GRARE, 3 novembre 1997, Rec., p. 409.

⁶⁷ Voir notamment les jugements précités pris en 1993 par les TA de Dijon dans l'affaire Michel GRARE, et TA de Marseille, dans l'affaire Maurice MERCIER.

⁶⁸ Note d'information DGS n° 97/817 du 24 décembre 1997, relative à la motivation et à la notification des arrêtés préfectoraux d'hospitalisation d'office, B.O. n° 98/4 du ministère de l'emploi et de la solidarité.

⁶⁹ Circulaire DGS/SD6C n° 2001-603 du 10 décembre 2001, relative à la motivation des arrêtés préfectoraux d'hospitalisation d'office, B.O. n° 2001-51.

pertinence. L'information directe du patient doit, au contraire, être élargie à l'ensemble des certificats médicaux figurant au registre de la loi, tenu par l'hôpital, quel que soit l'état de santé de l'intéressé. On notera que cette exigence existait, en ce domaine, plus de deux ans avant la promulgation de la loi du 4 mars 2002.

B. L'incidence du défaut de notification sur la légalité de l'internement, depuis l'arrêt DESLANDES :

A partir du moment où avec les arrêts DESLANDES et POUZIN le Conseil d'Etat a opéré un revirement de jurisprudence en exigeant désormais l'annexion du certificat médical à l'arrêté de placement et l'adoption des motifs y figurant, de sorte que la notification de la décision doit, dès lors, s'accompagner de la notification des motifs, conformément à l'article 9 § 2 du Pacte de New York, il s'ensuit, fatalement, que les exigences relatives à la notification préalable de la décision ont changé de statut. Aussi, par ces arrêts, la Haute Assemblée valide-t-elle, implicitement, mais non moins nécessairement, l'arrêt d'assemblée plénière pris par la Cour administrative d'appel de Paris dans l'affaire BALLESTRA, précitée, et, par conséquent, la théorie soutenue devant cette Cour par Mme HEERS, Commissaire du Gouvernement.

Si la Haute Assemblée considère désormais que, pour garantir les droits de la défense de la personne détenue comme aliénée, celle-ci doit pouvoir avoir accès à la motivation de la décision au moment où elle lui est notifiée, de sorte qu'en cas de motivation par simple référence, le certificat médical doit être annexé et faire l'objet d'une appropriation de motifs, c'est dire que l'exigence de notification préalable, inscrit à la loi du 17 juillet 1978, devient un impératif, même pour les droits de la personne souffrant de troubles mentaux. C'est dire aussi que tout défaut de notification préalable entache d'irrégularité non seulement l'exécution de la décision, mais encore la décision même ; cette notification préalable devant permettre à la personne de déclencher immédiatement un référé suspension faisant obstacle à la mesure éventuellement fautive, comme put le faire, nous l'avons vu, Monsieur RAVIN. L'affaire DESLANDES apparaît ainsi comme la juste illustration, en ce domaine, du référé suspension et de son efficacité.

1 – Les conséquences du défaut de notification sur la régularité de l'exécution de la décision :

C'est toutefois la juridiction civile qui a, dernièrement, tiré les conséquences du défaut de notification de la décision et de ses motifs à la personne hospitalisée d'office, en ordonnant, sur ce fondement, sa sortie immédiate.

Par arrêt du 8 novembre 2006 la Cour d'appel de Versailles relève ainsi que, « *dès lors que Monsieur K. fait valoir, à bon droit, que la procédure est affectée d'irrégularité dans la mesure où le préfet des Yvelines se trouve dans l'impossibilité de démontrer que les arrêtés*

préfectoraux lui ont été notifiés », la Cour notant en outre qu'aucune mesure de renouvellement de placement n'avait été prise depuis le 20 août 2006 et « *que la durée de validité des arrêtés étant fixée par la loi, la main levée de l'hospitalisation de ce dernier est désormais acquise conformément à l'article L. 3213-4 alinéa 2 du Code de la santé publique* ».

C'est donc en cohérence avec l'arrêt, précité, M. E.A. du 28 juillet 2000 de la Haute Assemblée que la Cour d'appel de Versailles a tiré les conséquences du défaut de notification sur la régularité de la détention et a ordonné la sortie immédiate.

2 – Les conséquences du défaut de notification sur la légalité externe de la décision :

Remarquons que l'ancienne doctrine du Conseil d'Etat était particulièrement sibylline et critiquable puisque si le défaut de notification de l'arrêté préfectoral ouvrait droit à réparation, la Haute Assemblée n'allait pas jusqu'à dire que cette notification devait être préalable ; considérant, en effet, que l'exigence figurant en ce sens à l'article 8 de la loi du 17 juillet 1978 était, de toute façon, sans incidence sur le caractère exécutoire de la décision. Or, cet article ne précise pas que la décision non préalablement notifiée doit être regardée comme n'ayant pas été dûment rendue exécutoire, mais comme n'étant pas « opposable ». Il s'ensuivait donc que la décision pouvait toujours être attaquée, mais qu'elle pouvait aussi être exécutée conformément à une jurisprudence déjà ancienne⁷⁰. Par contre, l'article L. 2131-1 du Code général des collectivités territoriales (ancien art. L. 122-29 du Code des communes) impose toujours la notification préalable de l'arrêté municipal pour le rendre non plus seulement « opposable », mais encore « exécutoire »⁷¹. La mise en œuvre de telles dispositions aboutit ainsi à une situation paradoxale puisque, malgré l'existence d'un danger imminent, les mesures provisoires arrêtées par les maires des communes ne peuvent être exécutées qu'après notification préalable de la décision municipale à la personne concernée, alors que l'autorité préfectorale, qui intervient en dehors de toute urgence, peut mettre à exécution sa décision sans même l'avoir préalablement notifiée à l'intéressé. Les nécessités de l'urgence imposeraient pourtant des exigences inverses. Seule l'urgence absolue, qui dispense le maire de formaliser sa décision sous la forme d'un arrêté, le dispense également de notifier préalablement sa décision avant de la mettre à exécution. Toutefois, les cas d'urgence absolue reconnus par la Haute Assemblée sont, nous l'avons vu, particulièrement rares en matière de placement provisoire des personnes en établissement psychiatrique.

La jurisprudence du Conseil d'Etat jouait néanmoins sur ces subtilités entre « *opposabilité* » et caractère « *exécutoire* » des décisions de placement, pour débouter les personnes, objets d'arrêtés préfectoraux d'HO, non notifiés.

⁷⁰ C.E., MM. LASSUS et COTTIN, 9 novembre 1951, Rec. p. 528.

⁷¹ TA Melun, Roger LAMBERT, 9 septembre 1997, Req. n° 954346.

Aujourd'hui, ces subtiles distinctions n'ont plus lieu d'être, dès lors que l'arrêté DESLANDES étend le droit commun de l'information et de la notification des décisions administratives aux personnes souffrant de troubles mentaux ou supposés telles, objets d'arrêtés préfectoraux d'internement. En conséquence, il semble possible de mener le raisonnement plus avant en soutenant que le défaut de notification rend non seulement fautive l'exécution de l'arrêté préfectoral, mais rend encore plus fautive la procédure d'instruction de la décision et, par suite, la décision elle-même. En effet, l'exigence d'information qui résulte de l'arrêt DESLANDES conduit à l'application stricte, cette fois, de l'article 8 de la loi du 17 juillet 1978 qui n'a lui-même d'intérêt que si l'on applique également l'article 8 du décret 83-1025 du 28 novembre 1983, inscrit, depuis, dans la loi du 12 avril 2000, puis dans le Code de justice administrative ; ce qu'en matière d'internement psychiatrique le Conseil d'Etat se refusait jusqu'alors à faire, « *considérant qu'en raison de son objet l'article L. 343 du code de la santé publique exclut l'application de l'article 8 du décret du 28 novembre 1983 selon lequel les décisions qui doivent être motivées en vertu de la loi du 11 juillet 1979 ne peuvent intervenir qu'après que l'intéressé a été mis à même des présenter ses observations* »⁷².

Cet article précise que les décisions administratives : « *ne peuvent légalement intervenir qu'après que l'intéressé a été mis à même de présenter des observations écrites* ». Or, la notification préalable de la décision a justement pour fonction et intérêt de permettre à la personne, avant la mise à exécution de la mesure, de faire part de ses objections à l'administration et d'en solliciter la révision, voire d'introduire un référé suspension, dès lors qu'elle dispose de motifs valables pour le faire. L'affaire RAVIN démontre que cette possibilité n'est pas vaine.

Dans ces conditions, le défaut de notification préalable de l'arrêté préfectoral de placement affecte, non seulement la régularité de l'exécution, mais encore la légalité de la procédure d'instruction de la mesure et, par suite, la décision elle-même ; ce qui pose, dès lors, de redoutables questions de compétence, même si, malgré certaines décisions déjà anciennes des juridictions administratives, allant dans ce sens (voir supra), la Haute Assemblée n'a pas encore validé le terme de cette évolution.

IV. LES ARRÊTS DESLANDES ET POUZIN : LA CONSECRATION DU JUGE ADMINISTRATIF EN TANT QUE PROTECTEUR INEDIT DES LIBERTES INDIVIDUELLES :

A. L'ingérence du juge administratif dans le contrôle de la légalité interne des mesures de placement et de maintien :

Les conséquences des arrêts DESLANDES et POUZIN, sont ainsi de conduire toujours davantage le juge administratif sur le terrain de la légalité, non plus seulement externe, mais encore interne des mesures. La compétence donnée au juge des référés administratifs en

⁷² C.E., M. R.S., 3 mars 1995, n° 126 013.

matière de référé suspensiv et de référé liberté ne fait qu'accroître le phénomène puisque, pour évaluer l'urgence, le juge des référés administratifs se trouve contraint de prendre en considération la situation de la personne.

La condition d'urgence doit être regardée comme remplie lorsque la décision administrative contestée porte préjudice de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre⁷³. En matière d'hospitalisation psychiatrique sous contrainte, le juge des référés administratifs doit donc se poser un certain nombre de questions sur la situation de la personne placée. Est-elle toujours détenue ou se trouve-t-elle en sortie à l'essai, comme dans l'affaire DESLANDES ? Est-elle d'ores et déjà internée ou risque-t-elle seulement de l'être au vu de la décision manifestement irrégulière du préfet, comme dans l'affaire RAVIN ? Si elle est déjà internée, est-elle placée en régime normal, comme dans l'affaire Jean-Pierre D. ou se trouve-t-elle en Unité pour Malader Difficiles comme dans les affaires Joëlle D. et Claude BAUDOIN ? Dernières interrogations renvoyant à l'appréciation de la dangerosité et de l'état d'aliénation de la personne ayant déjà conduit le juge des référés administratifs à désigner un expert, dans le cadre d'un référé liberté, afin d'éclairer l'autorité préfectorale sur la nécessité de maintenir sa mesure, malgré son caractère manifestement illégal⁷⁴. Toutefois, le juge des référés du tribunal administratif de Pontoise a récemment eu l'occasion de relever la difficulté en « *considérant que si les moyens de forme invoqués par M. T. à l'encontre de l'arrêté du préfet du Val d'Oise ordonnant son hospitalisation d'office sont propres à créer un doute sérieux quant à sa légalité, le juge administratif, qui n'est pas compétent pour se prononcer sur la nécessité de l'internement, ne peut apprécier en connaissance de cause l'urgence, ou au contraire, l'absence d'urgence, qu'il y aurait à suspendre l'exécution de cette mesure, au regard notamment, de l'intérêt public que constituent tant la sûreté des personnes que le maintien de l'ordre public ; que la condition liée à l'urgence à laquelle est subordonnée la mise en œuvre de l'article L. 521-1 du code de justice administrative ne peut, dans ces conditions être regardée comme remplie ; qu'en l'espèce, il appartiendra au juge des libertés et de la détention du Tribunal de grande instance, saisi depuis le 19 novembre 2005, d'ordonner s'il y a lieu, après les vérifications nécessaires qu'il peut seul entreprendre, la main levée de la mesure contestée ; qu'il résulte de ce qui précède que la demande de M. T. doit être rejetée* »⁷⁵

C'est ce qu'a également fort bien vu le professeur Fabrice MELLERAY, commentant l'arrêt de Section du 1^{er} avril 2005, du Conseil d'Etat. :

« On sait en effet que l'une des deux conditions de fond exigées du justiciable est que la suspension ne peut être obtenue qu'en cas d'urgence. Or cette condition s'apprécie, selon les termes du Conseil d'Etat, « objectivement et compte tenu de l'ensemble des circonstances de

⁷³ C.E., Confédération nationale des radios libres, 19 janvier 2001.

⁷⁴ Ord. réf. TA de Marseille, 21 janvier 2002, Joëlle D., req. n° 02-0264.

⁷⁵ Ord. réf. TA Pontoise, Franck T., 21 novembre 2005, req. n° 050988.

chaque espèce »⁷⁶. *Comment le juge pourra-t-il apprécier cette urgence, sauf à opérer un contrôle biaisé et lacunaire, sans prendre en considération d'une manière ou d'une autre la nécessité de l'hospitalisation ?* »⁷⁷.

Déjà, en 2001, dans l'affaire DESLANDE, Madame Sophie BOISSARD, Commissaire du gouvernement, avait considéré qu'« à travers l'urgence qui s'apprécie non pas du seul point de vue du destinataire de la mesure, mais objectivement et globalement, c'est en réalité la nécessité même de l'internement qui est en jeu. Si celui-ci n'est pas justifié il y évidemment urgence à le faire cesser (...) ». Et elle concluait que « l'article L. 521-1 du Code de justice administrative n'est adapté à l'espèce »⁷⁸. Toutefois, le Conseil d'Etat a rejeté ce raisonnement et a fait entière application de la procédure d'urgence.

B. Le formalisme contrôlé par le juge de l'excès de pouvoir relève de la protection de la liberté individuelle :

Mais nous avons vu que, dans l'affaire MENVIELLE, la Cour d'appel de Paris avait été récemment conduite à établir que tout vice de forme affectant la décision de placement ou de maintien en hospitalisation d'office est constitutif d'une atteinte à la liberté individuelle, validant en cela la position prise dans l'affaire VERMEERSCH c. France par la Cour européenne des Droits de l'Homme (voir supra).

Cette prise de position est logique puisque les formalités substantielles édictées par les lois du 30 juin 1838 et du 27 juin 1990 n'ont jamais eu d'autre objet que de lutter contre l'abus et l'arbitraire et d'éviter ainsi tout internement psychiatrique qui ne fût pas justifié, médicalement, comme au regard des exigences de la police administrative.

La sauvegarde de la liberté individuelle ne permet guère, en effet de distinguer, ici, le fond de la forme. Jerry SAINT-ROSE, Commissaire du gouvernement, l'avait lui-même rappelé au Tribunal des Conflits dans le cadre de l'affaire MENVIELLE, susvisée. Dans cette affaire, il avait ainsi rappelé :

« Tous les pénalistes sont d'avis que les arrestations et les détentions arbitraires sont celles décidées non seulement en dehors des cas légaux mais aussi des formes prévues par la loi. L'art. 7 de la Déclaration des droits de l'homme ne dit pas autre chose.

⁷⁶ Arrêt C.E., 28 février 2001, Préfet des Alpes-Maritimes, Lebon, p. 109 ; AJDA, 2001, p. 461, chron. M. GUYOMAR et P. COLLIN.

⁷⁷ Arrêt C.E., Sect., 1^{er} avril 2005, Mme. L., LPA, 10 octobre 2005, n° 201, note F. MELLERAY. Concernant cet arrêt du 1^{er} avril 2005, voir également, AJDA, 2005, p. 1231, chron. C. LANDAIS et F. LENICA ; RFDA, 2005, p. 683.

⁷⁸ Op. cit.

Les règles de forme sont, à l'évidence, aussi protectrices de la liberté que les règles de fond, la frontière entre les deux catégories n'étant d'ailleurs pas toujours nettement tracée»⁷⁹.

La Cour européenne des Droits de l'Homme, dans l'affaire VERMEERSCH c. France, précitée, et la Cour d'appel de Paris⁸⁰, dans cette même affaire MENVIELLE (voir supra), lui donnent finalement raison en considérant que tout vice de forme de la décision de placement ou de maintien, porte atteinte à la liberté individuelle, comme toute erreur d'appréciation du bien fondé d'une telle mesure.

C. Une situation en contradiction avec la compétence constitutionnelle du juge judiciaire en matière de protection de la liberté individuelle :

L'évolution de ce contentieux débouche ainsi sur une situation pour le moins contradictoire, pour ne pas dire paradoxale.

Le dualisme juridictionnel, propre à la matière, consacré par l'arrêt Dame veuve FERVEL du Conseil d'Etat, du 21 juillet 1911⁸¹ et dernièrement rappelé par la décision du Tribunal des Conflits prise, le 17 février 1997, dans l'affaire MENVIELLE⁸², reposait en effet sur une doctrine selon laquelle le contentieux de la légalité externe des décisions de placement ou de

⁷⁹ T.C., Préfet de la région Ile-de-France, préfet de Paris, 17 février 1997, concl. SAINTE-ROSE, Gazette du Palais, 19 – 20 décembre 1997, p. 19. Observons d'ailleurs que, dans cette affaire, le Tribunal des conflits n'avait pas censuré la déclaration de compétence de la Cour d'appel de Paris à connaître de la légalité externe des décisions de placement et de maintien puisqu'il avait jugé non fondé le déclinatoire de compétence du préfet, n'annulant l'arrêt de la Cour d'appel que pour un vice de procédure, même si, constatant que lorsque la juridiction administrative s'est, comme en l'espèce, prononcée sur la légalité externe des actes, il appartient au juge de l'ordre judiciaire de statuer sur les demandes indemnitaires. Si, dans cette affaire MENVIELLE, la juridiction administrative ne s'était pas prononcée, dans l'intervalle, sur la légalité externe des décisions, il n'est pas certain que le Tribunal des conflits aurait attribué à la juridiction administrative la connaissance de tels moyens. Dans le cas contraire, en effet, il n'aurait pas pu rejeter, comme non fondé, le déclinatoire de compétence du préfet. « *En effet, comme le souligne Vincent TOUCHARD, le Tribunal des conflits a, dans cette affaire, donné raison à la Cour d'appel de Paris qui avait brutalement mis fin au dualisme juridictionnel en la matière, en reconnaissant la compétence du juge judiciaire pour apprécier, par voie d'exception, la légalité d'un acte administratif et en déduisant par là même sa compétence pour la réparation d'une éventuelle illégalité* » (Le Dualisme juridictionnel en Matière d'Hospitalisation d'Office. Etat des lieux, problèmes et perspectives, Mémoire en vue de l'obtention du Master II Droit Public Fondamental, Université Montesquieu Bordeaux IV, année universitaire 2005-2006, p. 53).

⁸⁰ CA Paris, 31 mai 1996, Centre hospitalier de Lannemezan et autre, D. 1997, p. 554, note J. PREVAULT.

⁸¹ Rec. P. 844. Ce dualisme juridictionnel fut également consacré par une décision du tribunal des conflits, prise dans une affaire MACHINOT, du 6 avril 1946, Rec. p. 326. Sur cette question, voir également Françoise GUILBERT, Liberté Individuelle et Hospitalisation des Malades Mentaux, (préface de François TERRE) Paris, Librairies Techniques, 1974, pp. 323 –330.

⁸² Voir également la décision du 22 mars 2004 n° 3341, prise par le Tribunal des Conflits dans l'affaire Joël DESHAYES c/ Centre hospitalier spécialisé de la Sarthe, RTD Civ., juillet-septembre 2004, p. 487, note J. HAUSER.

maintien ne constituait pas un contentieux de l'atteinte à la liberté individuelle, laquelle ne se trouvait concernée que par le contentieux de la légalité interne des actes.

Pour étrange que soit cette doctrine, réduisant les formalités de la loi à de simples enjolivures, sans conséquence sur la sauvegarde de la liberté individuelle, bien que le législateur ait institué ces formalités précisément pour protéger la liberté des personnes contre toute atteinte arbitraire, elle poursuit néanmoins ses effets jusqu'à nos jours⁸³.

Or, c'est au moment où les juridictions civiles et européennes la battent en brèche, en intégrant le contentieux de l'excès de pouvoir à celui de l'atteinte à la liberté individuelle, que l'on voit le juge administratif s'immiscer progressivement dans le contrôle de la légalité interne des actes de placement, notamment par le biais du référé-suspension.

⁸³ Même si la Cour d'appel de Paris avait cru pouvoir fermement rappeler sa compétence à connaître de la légalité externe des décisions privatives de liberté, sans être véritablement contredite, nous l'avons vu (voir note 79) par le Tribunal des conflits, contrairement à ce qu'il est habituellement soutenu, force est de constater que le tribunal de grande instance de Paris entend s'en tenir à cette répartition duale des compétences en se déclarant incompétent à connaître « du défaut de motivation invoqué de ces arrêtés, des irrégularités de forme du transfert, de l'admission puis du maintien en hospitalisation d'office » (TGI Paris, 3 avril 2006, J. KEERMORVANT, n° 04/19561 ; voir également, le jugement du 18 décembre 2006, pris dans l'affaire Max VERMOTE c/ AJT, n° 06/00880). Mais, comme le remarque pertinemment Vincent TOUCHARD, dans l'affaire KERMORVANT, le TGI de Paris « a considéré que la mesure n'était pas justifiée car « le certificat, s'il fait état de troubles mentaux, ne les décrit pas de façon précise et rapportés à l'individu qu'ils concernent, se contentant d'affirmer qu'ils compromettent l'ordre public ou la sûreté des personnes sans indiquer en quoi. On pourrait nous faire remarquer, poursuit ce même auteur, qu'en l'espèce le juge judiciaire ne statue pas sur la motivation mais uniquement sur le bien fondé, ce à quoi on répondra qu'on éprouve certaines difficultés à voir en quoi la motivation se distingue réellement du bien fondé. Les motifs de la décision du juge judiciaire sont ceux d'un arrêt type du juge administratif qui statue sur la mesure d'hospitalisation d'office (...). Peut-on objectivement penser, qu'après que le juge judiciaire (a) considéré que le certificat médical n'était pas assez précis, le juge administratif aura encore la possibilité d'apprécier si l'arrêté était suffisamment motivé ? La réponse ne peut qu'être négative, le juge administratif n'a plus aucune marge de manœuvre, le domaine de la motivation de la mesure d'hospitalisation d'office apparaît alors comme une véritable passerelle permettant au juge judiciaire d'empiéter sur la compétence du juge administratif et surtout de rendre son intervention totalement artificielle » (op. cit., pp. 75-76). Dans une espèce ANDERSON, ce même tribunal, statuant sur la légalité d'une admission en H.D.T. (« hospitalisation à la demande d'un tiers »), cette fois, a cru également pouvoir considérer : « que Madame ANDERSON ne forme par une demande d'indemnisation pour irrégularités de la décision de placement, mais une demande fondée sur les irrégularités de forme affectant la procédure d'admission sur demande d'un tiers au Centre Hospitalier ESQUIROL, irrégularités qui en l'espèce sont établies : d'une part, Madame ANDERSON – en contravention avec les dispositions de l'ancien article L. 333 du Code de la santé publique – a été admise au Centre précité le 7 septembre 1997, sur la base d'un seul certificat médical établi à cette date par le Docteur Anne PERRET, médecin attaché aux urgences de l'hôpital ROTHSCCHILD, le certificat médical du Docteur BULTEAU – médecin du Centre hospitalier ESQUIROL – n'ayant été établi que le 8 septembre 1997, ainsi qu'en fait foi la date mentionnée sur ce certificat ; d'autre part, le certificat du Docteur PERRET ne respecte pas les dispositions de l'ancien article L. 333 du Code de la santé publique, en ce qu'il se borne à reprendre les déclarations de la demanderesse et celles du commissaire de police du 12^{ème} arrondissement de Paris, sans aucunement formuler un avis médical circonstancié et explicite sur l'état de santé mental de la demanderesse et sur la nature de sa maladie justifiant la nécessité de la faire hospitaliser sans son consentement ». Une fois de plus, le juge judiciaire reprend les moyens classiquement invoqués par le juge administratif pour apprécier la légalité externe d'une telle décision d'admission.

A l'occasion de l'examen de l'affaire de Mme L. par le Conseil d'Etat, le 1^{er} avril 2005, Jacques-Henri STAHL, Commissaire du gouvernement, a ainsi cru pouvoir proposer l'unification du contentieux tant de la légalité interne qu'externe de la mesure de placement initiale entre les mains du juge administratif, réservant, au juge de l'ordre judiciaire le soin d'ordonner la sortie en cas de maintien irrégulier ou injustifié, comme le contentieux de la réparation. Ainsi, un tel système de « *juxtaposition du recours pour excès de pouvoir et du recours prévu par le Code de la santé publique* » n'affecterait pas l'unification du contentieux de la responsabilité entre les mains du juge judiciaire, telle que fixée par la décision du Tribunal des conflits, du 17 février 1997, pris dans l'affaire MENVIELLE. Cette « simplification » créerait un « *mécanisme de compétence concurrente* », selon l'expression de Jacques-Henri STAHL⁸⁴. Mais la concurrence débouche habituellement sur un climat de compétition susceptible d'aboutir à des contradictions préjudiciables à l'œuvre de justice, quoi qu'en pense le promoteur de cette solution ou certains de ses commentateurs⁸⁵.

Qu'advient-il, en effet, lorsque le juge judiciaire, statuant plus rapidement que le juge administratif, considérera justifié le maintien en internement, alors que, statuant plus tard sur la légalité de la mesure initiale, le juge administratif estimera cette dernière non fondée ?

Situation qui ne pourrait se produire que si le juge, statuant en second, renonçait à son autonomie de jugement pour se lier à l'avis du plus rapide que lui et s'en remettait ainsi à l'appréciation de la juridiction concurrente ?

Il n'est pas certain que la simplification recherchée soit, en ce cas, atteinte. Le juge, statuant dans le cadre du contentieux de la responsabilité sera lui-même contraint de s'en remettre à l'appréciation, par le juge administratif, du bien fondé de la mesure initiale lorsque ce dernier, saisi en premier, dans le cours de l'internement, aura statué avant lui. Ainsi le juge de l'ordre judiciaire perdra-t-il, à son tour, une grande partie de ses prérogatives ; car c'est en fait au principe de la compétence exclusive du juge de l'ordre judiciaire à connaître de l'atteinte à la liberté individuelle que s'attaque, en réalité, ce genre de proposition.

Dans ses conclusions prises à l'occasion de l'examen de l'affaire de Mme L., Jacques Henri STAHL souligne ainsi que « *l'article 66 de la Constitution n'a ni pour objet, ni pour effet de réserver à l'autorité judiciaire le soin de connaître de l'ensemble des mesures susceptibles de porter atteinte à la liberté individuelle ; et cet article doit être combiné avec les autres prescriptions de valeur constitutionnelle, en particulier le principe qui réserve à la juridiction administrative la compétence pour connaître du contentieux de l'annulation des actes de la puissance publique*⁸⁶. Quant à l'article 136 du Code de procédure pénale, qui déroge au principe de séparation des pouvoirs mais est historiquement circonscrit à certaines actions en responsabilité, il n'a jamais été interprété par le Tribunal des conflits comme permettant

⁸⁴ CE, Sec. Mme L., 1^{er} avril 2005, concl., précité.

⁸⁵ Voir notamment, Vincent TOUCHARD, op. cit. pp. 107 à 112.

⁸⁶ C.C. déc. n° 86-224 DC du 23 janvier 1987, Rec. p. 8 ; C.C. déc. n° 89-261 DC du 28 juillet 1989, Rec. p. 71 ; C.C. déc. n° 97-389 DC du 22 avril 1997, Rec. p. 45.

d'attribuer compétence aux juridiction civiles pour se prononcer sur la légalité d'actes administratifs »⁸⁷.

Déjà, remarque Vincent TOUCHARD D .TRUCHET suggérait « *que disparaissent des principes dépassés qui encombrant inutilement le système actuel. Ainsi de celui qui fait du juge judiciaire le gardien de la liberté individuelle (...). Il l'est, certes, mais il y a belle lurette que son collègue administratif l'est tout autant (...). Il ne sera pas regretté* »⁸⁸. E. PICARD⁸⁹ « *ne dira pas autre chose quand il écrira à propos de l'alinéa 2 de l'article 66 de la constitution « qu'il n'avait plus aucune raison d'être, et complique plutôt la répartition des compétences en droit positif* »⁹⁰.

Vincent TOUCHARD⁹¹ relèvera surtout, non sans pertinence, que si la loi du 30 juin 1838 a confié au juge de l'ordre judiciaire, le soin de statue sur les requêtes en sortie immédiate, c'est parce qu'à cette époque, il n'y avait pas d'autre juge que judiciaire. Remarque imparable, mais qui n'explique cependant pas cette réserve de compétence accordée au juge judiciaire, depuis qu'en 1872 le Conseil d'Etat a été érigé en véritable juridiction et qu'en 1953 les tribunaux administratifs ont, par la suite, été créés. Si la loi du 30 juin 1838 a organisé une voie de recours au juge judiciaire en se détournant du recours hiérarchique c'est bien pour garantir la liberté individuelle de tout empiétement intempestif de l'administration et éviter le retour de l'absolutisme. Même la Charte de 1814, concédée par Louis XVIII, lors de la restauration de l'Ancien régime, a garanti ce pouvoir exclusif du juge judiciaire, gardien naturel de la liberté individuelle.

Quel sens pourrait d'ailleurs avoir la réserve du fameux considérant de la décision du 23 janvier 1987 du Conseil constitutionnel, lorsque celui-ci a confirmé la compétence exclusive de la juridiction administrative pour « *l'annulation et la réformation des décisions prises, dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, par les autorités exerçant le pouvoir exécutif* » ? Or, cette réserve est de taille et concerne directement notre propos puisqu'elle confirme la compétence de la juridiction administrative pour l'annulation et la réformation des décisions issues de l'administration : « ***à l'exception des matières réservées par nature au juge judiciaire*** »⁹². Une telle réserve n'aurait ici aucun sens, si le contentieux de l'atteinte à la liberté d'aller et venir, qui est le noyau dur de la liberté individuelle et la pierre de touche de toute démocratie, ne renvoyait pas, ici, à une compétence exclusive du juge de l'ordre judiciaire. Exclure le contentieux de l'atteinte à la liberté individuelle, et notamment celle d'aller et venir, du champ de compétence exclusif du juge judiciaire viderait de son contenu l'article 66 de la

⁸⁷ T.C., 16 nov. 1964, Préfet du Lot-et-Garonne c/ TGI d'Agn, Sieur CCLEMENT c/ Etat, Rec. p. 796.

⁸⁸ D. TRUCHET, « *Fusionnons les juridictions administratives et judiciaires ?* », mélange J.-M. AUBY, pp. 335 – 345.

⁸⁹ E. PICARD, « *Dualisme juridictionnel et liberté individuelle* », in Le Contrôle Juridictionnel de l'Administration, Paris, Economica – CERAP, 1991, pp. 165 – 180.

⁹⁰ Op. cit.

⁹¹ Op. cit.

⁹² C.C. 23 janvier 1987, déc. n° 86-224 C, considérant 15, RFDA, mars-avril 1987, pp. 301-304, note L. AVOREU ; RDP. 1987, pp. 1340 – 1352, note Y. GAUDEMET.

Constitution et la jurisprudence désormais séculaire qui, depuis le début du XX^{ème} siècle donne compétence exclusive au juge judiciaire pour connaître, au moins, du bien fondé des mesures d'internement psychiatrique.

L'évolution précédemment décrite devrait au contraire conduire, à terme, à l'unification du contentieux de l'internement psychiatrique entre les mains du juge de l'ordre judiciaire, non plus seulement pour juger de l'opportunité des mesures et statuer sur les conséquences dommageables de tout internement fautif, mais encore pour connaître de la légalité externe des actes en lieu et place du juge administratif, lequel semble ainsi appelé à perdre, bientôt, la compétence résiduelle qui lui était traditionnellement dévolue en ce domaine. Evolution jurisprudentielle ou réforme qu'appelait de ses vœux Francis MALLOL⁹³, juge administratif, tout comme le Conseiller LABETOULLE considère que s'il était raisonnable d'attribuer le contentieux de la responsabilité au juge judiciaire, « *il n'aurait pas été déraisonnable de poursuivre par le contentieux de l'annulation* »⁹⁴; dernière solution sur laquelle ont récemment insisté divers auteurs, dont le professeur Francis MELLERAY, mais aussi J.-M. POISSON⁹⁵ et divers avocats, comme Jasna-Hadley STARK⁹⁶, Assia BOUMAZA⁹⁷. Une telle unification mettrait enfin un terme à une situation invraisemblable que n'osait même pas envisager B. STIRN lorsqu'il écrivait à propos du dualisme juridictionnel :

« *Cette distinction entre l'annulation et l'indemnité est (...) caractéristique de la « fausse bonne idée » (...). Surtout, simple en apparence, la dissociation de l'annulation et de la réparation compliquerait les procédures d'une manière inadmissible : que dirait-on d'un système dans lequel il faudrait aller devant un juge pour obtenir l'annulation d'une décision, devant un autre pour réclamer la réparation du préjudice causé par cette décision ?* »⁹⁸.

C'est pourtant cette situation qui caractérise le contentieux de l'internement psychiatrique depuis un siècle et qui débouche sur une complexité sans fin, malgré la simplification apportée, en 1997, par le Tribunal des Conflits.

Si, dans l'affaire de Mme L., la Haute Assemblée a rejeté la proposition de Jacques-Henri STAHL tendant à la création d'un bloc de compétence au profit du juge administratif en affirmant sa compétence alors qu'il lui était demandé de renvoyer l'affaire devant le Tribunal des conflits, le Conseil d'Etat s'en est néanmoins tenu à la solution adoptée, en 1997, par cette dernière juridiction, conduisant à une répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction, caractérisée par la dissociation du contentieux de l'annulation de celui de la réparation. Situation d'autant plus paradoxale que ce qui paraissait inimaginable à B. STIRN

⁹³ Francis MALLOL, « Contentieux de l'hospitalisation d'office : illustration du problème posé par la dualité de juridiction (C.E., 1^{ère} sous-sect. 11 mars 1996, req. n° 164.453), JCP, éd. G., II, 22743.

⁹⁴ D. LABETOULLE, « *L'avenir du dualisme juridictionnel, point de vue d'un juge administratif* », AJDA. 26 septembre 2005, pp. 1170 – 1177.

⁹⁵ J.-M. POISSON, Les Droits de l'Homme et les Liberté Fondamentales à l'Epreuve de la Dualité de Juridiction, Paris, l'Harmattan, 2003 (préface de F. JULIEN-LAFERRIERE)

⁹⁶ JCP éd. G. n° 29, 20 juillet 2005, pp. 1389 – 1394.

⁹⁷ CAA Paris, André BITTON, 23 mars 2005, Gazette du Palais, 13 - 14 juillet 2005, note Assia BOUMAZA, pp. 7 – 14.

⁹⁸ B. STRIN, « *Quelques réflexions sur le dualisme juridictionnel* », Justices, janv.-juin 1996, n° 3, p. 47.

concerne, au Pays des Droits de l'Homme, le contentieux de l'atteinte à la liberté individuelle, laquelle est la clé de voûte de tout l'édifice démocratique !

Commentant l'arrêt L., précité, Francis MELLERAY⁹⁹ s'inquiétait de la position de la Cour européenne des droits de l'homme du fait du défaut de cohérence et du manque de clarté d'un tel dispositif.

Jacques-Henri STAHL relevait, lui-même, « *qu'on ne peut, dans ces conditions, exclure que la Cour européenne des droits de l'homme puisse un jour y trouver à redire* »¹⁰⁰.

Malheureusement, si les organes européens se sont montrés attentifs à ces difficultés dans le contentieux du classement des sites¹⁰¹, ils y sont demeurés curieusement insensibles dans le contentieux de l'internement psychiatrique¹⁰², même si l'examen de la requête de Monsieur Claude BAUDOIN semble pouvoir être, pour la Cour européenne, l'occasion de retravailler ces questions¹⁰³. A croire que, dans nos démocraties européennes, la présomption de folie ne dispense pas quiconque souhaite préserver, au mieux, sa propre liberté individuelle des atteintes intempestives, voire illégales de l'administration, d'être un fin juriste. Situation pour le moins paradoxale qui conduit à exiger de la personne que l'on interne comme aliénée de disposer de toute sa raison et de toutes ses facultés mentales pour se défendre utilement !

⁹⁹ Op. cit. p. 15.

¹⁰⁰ Op. cit.

¹⁰¹ Cour EDH, 16 décembre 1992, de Geouffre de la Pradelle C. France, AJDA, p. 109, chron. J.-F. FLAUSS.

¹⁰² Voir, entre autres, déc. Com. eur. D. H., A. B. c. France, 19 mai 1995, req. n° 18578/91 et déc. Cour eur. D. H., A.B. c. France, 23 février 1999, req. n° 39586/98.

¹⁰³ Dans cette affaire, concernant un homme hospitalisé d'office depuis juillet 1998 bien qu'ayant obtenu l'annulation de la quasi totalité de ses arrêtés de placement, de maintien et de « régularisation », la Cour européenne a notamment invité le gouvernement français à répondre à la question suivante (n° 6) : « *A la lumière de la jurisprudence de la Cour, et notamment de l'arrêt MUSIAL c/ Pologne du 25 mars 1999, et compte tenu également des circonstances particulières de l'espèce, peut-on considérer que le requérant disposait d'une voie de recours effective au sens de l'article 5 § 4 de la Convention pour contester à la fois la légalité de la mesure d'internement et demander sa remise en liberté ?* » (décision de communication de la requête n° 35935/02 au gouvernement français, du 7 avril 2006).