

Circulaire du 21 juillet 2011 relative à la présentation des principales dispositions de la loi n°2011-803 du 5 juillet 2011 relative aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge et du décret n°2011-846 du 18 juillet 2011 relatif à la procédure judiciaire de mainlevée ou de contrôle des mesures de soins psychiatriques

NOR : JUSC1120428C

Le garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés,

à

Pour attribution

Mesdames et messieurs les premiers présidents des cours d'appel

Mesdames et messieurs les procureurs généraux près les cours d'appel

Monsieur le président du tribunal supérieur d'appel

Monsieur le procureur près le tribunal supérieur d'appel

Pour information

Monsieur le premier président de la Cour de cassation

Monsieur le procureur général près la Cour de cassation

Monsieur le directeur de l'École nationale de la magistrature

Textes sources:

- Loi n° 2011-803 du 5 juillet 2011 relative aux droits et à protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge
- Décret n° 2011-846 du 18 juillet 2011 relatif à la procédure judiciaire de mainlevée ou de contrôle des mesures de soins psychiatriques

La réforme issue de loi n° 2011-803 du 5 juillet 2011 procède tout à la fois d'un remaniement substantiel des préalables sanitaires de la loi du 27 juin 1990 relative aux droits et à la protection des personnes hospitalisées en raison de troubles mentaux et à leurs conditions d'hospitalisation et d'une mise en conformité de la loi avec les exigences constitutionnelles telles que définies par le Conseil constitutionnel dans ses décisions 2010-71 QPC du 26 novembre 2010 et 2011-135 /140 QPC du 14 juin 2011.

La présente circulaire vise à présenter les principales modifications issues de la loi du 5 juillet 2011 (I), la procédure applicable aux différents cas de saisine du juge (II), les avis médicaux et expertises (III) et enfin, les conditions d'application dans le temps de la réforme (IV).

I - Présentation générale des principales modifications du code de la santé publique issues de la loi n° 2011-803 du 5 juillet 2011

Quatre aspects de cette réforme, qu'ils résultent ou non des exigences constitutionnelles, ont des incidences majeures sur l'office du juge des libertés et de la détention appelé à opérer le contrôle des mesures mettant en œuvre des soins psychiatriques sous contrainte.

A. L'introduction d'une pluralité de modes de prise en charge des patients

Comme la loi du 27 juin 1990, la loi du 5 juillet 2011 distingue les soins mis en place à la demande d'un tiers, (article 2 de la loi) et les soins intervenant sur décision du représentant de l'État (article 3 de la loi).

Toutefois, la loi du 27 juin 1990 ne traitait que des mesures d'hospitalisation sous contrainte, et considérait ainsi implicitement qu'un malade ne pouvait faire l'objet de soins psychiatriques sans son consentement que dans le cadre d'une hospitalisation. La réforme étend considérablement le champ d'application de la loi en prévoyant diverses modalités de soins psychiatriques dont une personne peut faire l'objet sans son consentement (article L. 3211-1).

A cet égard, la loi du 5 juillet 2011 introduit une distinction fondamentale entre deux types de mesures sous contrainte : d'une part, l'hospitalisation complète, et d'autre part, un ensemble de modalités particulières de soins, définies dans un programme de soins (article L. 3211-2-1). Ces alternatives à l'hospitalisation complète peuvent prendre plusieurs formes, notamment une hospitalisation à temps partiel (de jour, de nuit), des soins à domicile, des consultations en ambulatoire, des activités thérapeutiques.

Les nouvelles modalités de soins supposent en toute hypothèse la mise en œuvre d'une phase initiale d'hospitalisation complète à des fins d'évaluation, dont la durée peut aller jusqu'à 72 heures. Avant l'achèvement de celle-ci, un certificat médical spécifique est établi et, s'il conclut au maintien nécessaire de la mesure, une proposition motivée se prononçant sur la forme de la prise en charge et, le cas échéant, sur le programme de soins, est formulée par un psychiatre de l'établissement d'accueil. Des soins ambulatoires, ou un autre mode de suivi contraignant peuvent alors être substitués à l'hospitalisation complète. Une procédure souple permet cependant au directeur d'établissement de rétablir une hospitalisation complète, s'il est constaté que la prise en charge sous une forme moins contraignante ne permet pas de dispenser les soins nécessaires.

La distinction entre les soins ambulatoires et l'hospitalisation complète, laquelle seule, doit, au regard de l'article 66 de la Constitution, être considérée comme relevant du contrôle de plein droit du juge judiciaire en sa qualité de gardien de la liberté individuelle, a, ainsi qu'on le verra ci-après, des conséquences importantes sur l'office de celui-ci.

B. L'introduction de plusieurs cas de contrôle systématique par le juge des mesures d'hospitalisation complète

1) Le contrôle de plein droit prévu à l'article L. 3211-12-1 du code de la santé publique

Suite à la décision du Conseil Constitutionnel du 26 novembre 2010, un contrôle de plein droit, portant sur la nécessité du maintien de l'hospitalisation complète, a été instauré à l'article L. 3211-12-1 du code de la santé publique.

Ce contrôle systématique s'applique à toutes les mesures d'hospitalisation complète, ainsi qu'aux décisions les renouvelant :

- celles décidées par le directeur d'établissement à la demande d'un tiers ou en cas de péril imminent sur le fondement des articles L. 3212-1 (demande d'un tiers accompagnée de 2 certificats médicaux), L. 3212-3 (demande d'un tiers accompagnée d'un seul certificat médical, en raison d'un risque grave d'atteinte à l'intégrité du malade), ou L. 3212-7 (renouvellement de la mesure tous les mois) ;

- celles décidées par le représentant de l'État dans le département sur le fondement des articles L. 3213-1 (hospitalisation initiale), L. 3213-4 (renouvellement de la mesure à 1 mois, puis 3 mois, puis tous les 6 mois), L. 3213-6 (lorsque consécutivement à des soins psychiatriques à la demande d'un tiers, un psychiatre constate la nécessité de soins, le patient compromettant la sûreté des personnes ou portant atteinte de façon grave à l'ordre public) et L. 3214-1 (mesure concernant une personne détenue) ;

- celles prononcées, à la suite d'une déclaration d'irresponsabilité pénale, soit par la chambre de l'instruction ou une juridiction de jugement (article 706-135 du code de procédure pénale), soit par le représentant de l'État (article L. 3213-7).

Le nouveau contrôle intervient, conformément à l'exigence constitutionnelle, avant l'expiration du quinzième jour à compter de l'admission en hospitalisation complète, puis à l'issue de chaque période de 6 mois à compter de la précédente décision judiciaire. En cas d'hospitalisation sans consentement ordonnée directement par la juridiction pénale, le premier contrôle a lieu dans les 6 mois de cette décision judiciaire, puis est renouvelé tous les 6 mois.

Le juge peut, soit maintenir l'hospitalisation complète, soit en ordonner la mainlevée.

Ce dispositif ne s'applique pas aux mesures incluant des soins ambulatoires, même si ceux-ci sont associés à une hospitalisation à temps partiel, de telles mesures ne constituant pas une privation complète de la liberté individuelle relevant de l'article 66 de la Constitution.

2)Le contrôle de plein droit prévu par l'article L. 3213-5 du code de la santé publique

La loi prévoit également une saisine systématique du juge, si, au-delà du quinzième jour de l'admission en hospitalisation complète, le représentant de l'État dans le département n'ordonne pas la levée d'une mesure de soins sous la forme d'une hospitalisation complète, alors qu'un psychiatre atteste par un certificat médical que les conditions ayant justifié cette hospitalisation ne sont plus remplies et que la levée de cette mesure peut être ordonnée (article L.3213-5 du code de la santé publique).

Ces contrôles de plein droit se cumulent avec les recours qui existaient antérieurement à la réforme du 5 juillet 2011, à savoir avec :

- La faculté pour les intéressés, ou les personnes habilitées à agir dans leur intérêt, d'exercer un recours facultatif à l'encontre d'une mesure de soins sans consentement, prévu à l'article L. 3211-12 modifié du code de la santé public, étant précisé que ce recours a été étendu et peut désormais être formé quelle que soit la forme des soins contraints (hospitalisation complète ou partielle et soins ambulatoires) ;

- La faculté pour le juge de se saisir d'office : Les articles L. 3211-12 et R. 3211-14 du code de la santé publique reprennent ainsi les dispositions permettant au juge des libertés et de la détention de se saisir d'office (ancien article R. 3211-7) et fixent les spécificités applicables dans ce cas.

C. La possibilité pour le juge de prévoir un effet différé de sa décision de mainlevée

La décision de mainlevée de l'hospitalisation complète qu'est habilité à prendre le juge connaît une importante innovation dans ses modalités d'application. Qu'une telle mesure soit prise à la suite de l'exercice du recours facultatif prévu par l'article L. 3211-12, ou qu'elle intervienne dans le cadre du contrôle systématique instauré par les nouveaux articles L. 3211-12-1 et L. 3213-5, il appartient désormais au juge, au vu des éléments du dossier, d'apprécier s'il convient ou non d'assortir sa décision d'une mention en différant l'effet pendant une durée qui ne peut excéder 24 heures. Si l'ordonnance de mainlevée inclut dans son dispositif la précision relative à un tel report d'effet, celle-ci doit alors nécessairement faire l'objet d'une motivation spéciale.

Le législateur a prévu une telle possibilité afin de garantir la continuité des soins, lorsqu'une poursuite de ceux-ci sous forme ambulatoire s'avère nécessaire malgré la décision de mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète. Toutefois, lorsque le juge use de cette faculté, sa décision ne contraint ni l'établissement de soins, ni le représentant de l'État dans le département à mettre en œuvre un programme de soins constituant une alternative à l'hospitalisation complète. La décision prise sur ce point par le juge ne revient pas davantage à lui demander d'apprécier l'opportunité de la mise en place d'un programme de soin ambulatoire ou la forme que devrait revêtir celui-ci, ces points échappant nécessairement à ses compétences. Elle a pour unique objet de ménager à l'autorité administrative la possibilité, sous sa responsabilité, de mettre en œuvre le cas échéant, un tel programme avant que ne soit mise à exécution la levée de la mesure d'hospitalisation complète.

Lorsqu'ils décideront d'assortir une décision de mainlevée d'hospitalisation complète d'un report d'effet ne pouvant excéder 24 heures, les juges des libertés et de la détention devront, indépendamment des notifications qui incombent aux greffes, veiller à ce que les directeurs d'établissements et, le cas échéant, les représentants de l'État dans le département soient informés par tout moyen du report d'effet.

D. La prise en compte des précédents médicaux des patients et le régime procédural « renforcé » alors applicable

Dans le souci d'assurer un équilibre entre la sauvegarde des droits des personnes souffrant de troubles mentaux, la protection de leur santé et la prévention des atteintes à l'ordre public, le législateur a soumis à un régime renforcé le contrôle de la nécessité de la mesure contraignante à laquelle sont soumises certaines catégories de patients dont l'état peut être présumé dangereux, et, le cas échéant, les décisions ordonnant mainlevée de la mesure dans de telle hypothèses.

Trois catégories de malades font l'objet, eu égard à leur état de dangerosité potentielle présumée, d'un dispositif particulier impliquant un suivi renforcé.

Il s'agit :

- Des patients dont la mesure de soins psychiatriques fait suite à une déclaration d'irresponsabilité pénale, que

cette mesure ait été ordonnée par l'autorité judiciaire sur le fondement de l'article 706-135 du code de procédure pénale ou qu'elle ait été décidée par le représentant de l'État dans le département en application de l'article L. 3213-7 du code de la santé publique ;

- Des patients dont la mesure de soins psychiatriques, décidée par le représentant de l'État en application de l'article L. 3213-1 du code de la santé publique, est mise en œuvre en unité pour malades difficiles (UMD) ;

- Des patients qui, alors qu'ils font l'objet d'une mesure de soins psychiatriques décidée par le représentant de l'État :

- soit, ont déjà fait l'objet d'une mesure de soins psychiatriques faisant suite à une déclaration d'irresponsabilité pénale et ayant pris fin depuis moins de 10 ans (1° du II de l'article L. 3211-12 du code de la santé publique),
- soit, ont séjourné en UMD durant un an ou plus, au cours des 10 dernières années (2° du II de l'article L. 3211-12 et article R.3222-9 du code de la santé publique).

Il convient de noter que ce régime renforcé n'est en revanche pas applicable aux patients faisant l'objet d'une admission en soins psychiatriques à la demande d'un tiers ou en cas de péril imminent.

L'appartenance d'une personne à l'une ou l'autre de ces trois catégories a des conséquences procédurales importantes, tant lors de l'exercice d'un recours facultatif que lors d'un contrôle de plein droit (en application de l'article L. 3211-12-1 ou L. 3213-5 du code de la santé publique).

En effet :

- Quelle que soit la manière dont celui-ci envisage de statuer, le juge doit pour se prononcer disposer de l'avis motivé d'un collège de professionnels appartenant au personnel de l'établissement, constitué de deux psychiatres, dont un participant à la prise en charge du patient, ainsi que d'un membre de l'équipe pluridisciplinaire participant à cette prise en charge ;

- Si le juge envisage d'ordonner une mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète, il doit préalablement avoir recueilli les conclusions de deux experts.

II – La procédure applicable aux différents cas de saisine du juge

A – En première instance

Par suite de l'introduction d'un contrôle systématique des mesures d'hospitalisation complète par le juge des libertés et de la détention avant l'expiration de certains délais, le législateur a été conduit à distinguer trois hypothèses de saisine du juge. Dans la mesure où le juge peut être saisi de manière concomitante de procédures différentes, il convient d'envisager, dans les différentes hypothèses de cumul de saisines, les règles applicables.

Dans tous les cas, les dispositions communes du code de procédure civile sont applicables, sous réserve des dispositions particulières prévues par le code de la santé publique, ainsi que le rappelle l'article R 3211-7 de ce code.

En outre, dans un objectif de célérité, le décret prévoit des modalités de communication simplifiée, en faisant référence à des échanges ayant lieu « par tout moyen ». Sous réserve d'exigences particulières pour procéder à certaines notifications, cette expression vise notamment à permettre l'usage de la télécopie, ainsi que tout autre moyen approprié.

1 – La saisine du juge des libertés et de la détention aux fins d'examen d'un recours facultatif (article L. 3211-12 du code de la santé publique) :

1.1 - Domaine du recours

Le recours peut être exercé aux fins d'obtenir la mainlevée de toute mesure de soins psychiatriques, qu'elle qu'en soit la modalité de mise en œuvre (hospitalisation complète ou soins ambulatoires), dès lors que celle-ci relève soit d'un des chapitres II à IV du titre premier du livre deuxième de la troisième partie du code de la santé

publique (hospitalisation sans consentement ordonnée par le directeur d'établissement ou le représentant de l'État), soit de l'article 706-135 du code de procédure pénale (hospitalisation d'office ordonnée par la chambre de l'instruction ou une juridiction de jugement ayant prononcé un arrêt ou un jugement de déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental). Le juge peut donc être saisi aux fins d'ordonner mainlevée d'une mesure contraignante tant en cas de soins ambulatoires, avec ou sans une hospitalisation partielle, qu'en cas d'hospitalisation à temps complet.

Une décision de mainlevée de la mesure d'hospitalisation complète, si elle est prise par le juge, ne met toutefois pas nécessairement fin à tout soin psychiatrique délivré dans le cadre d'un programme de soin sous contrainte. En effet, la loi prévoit des procédures ménageant au directeur d'établissement ou au représentant de l'État la possibilité d'organiser des soins sans consentement à l'issue de la décision judiciaire. Ainsi qu'il a été rappelé au I-C ci-avant, il appartient au juge prononçant la mainlevée d'une hospitalisation complète d'apprécier s'il y a lieu d'assortir ou non sa décision d'une mention en différant l'effet durant un délai maximal de 24 heures afin de permettre, à l'autorité administrative compétente, lorsqu'elle l'estime nécessaire, de mettre en œuvre un programme de soins. Si tel est le cas, le prononcé d'un tel différé devra donner lieu à une motivation spécifique dans l'ordonnance.

1.2 - Délais dans lesquels le juge doit statuer

La loi impose au juge, pour les saisines consécutives à l'exercice du recours prévu par l'article L. 3211-12, de statuer à bref délai, conformément aux dispositions de l'article 5 paragraphe 4 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales¹. Cette notion de bref délai est traduite dans la partie réglementaire du code de la santé publique.

Ainsi, l'article R. 3211-16 du code de la santé publique précise que ce « bref délai » est de 12 jours, porté à 25 jours en cas d'expertise. Le délai prévu par l'ex-article R. 3211-9, qui visait déjà à traduire l'exigence de bref délai rappelée à plusieurs reprises par la Cour de Strasbourg est donc maintenu.

1.3- Procédure

1.3.1 - La requête aux fins de mainlevée de la mesure

- La liste des personnes pouvant former un recours est inchangée par rapport à l'état antérieur du droit. En application de l'article L. 3211-12 du code de la santé publique, il s'agit de :

- la personne faisant l'objet des soins ;
- les titulaires de l'autorité parentale ou le tuteur si la personne est mineure ;
- la personne chargée de sa protection si, majeure, elle a été placée en tutelle ou en curatelle ;
- son conjoint, son concubin, la personne avec laquelle elle est liée par un pacte civil de solidarité ;
- la personne qui a formulé la demande de soins ;
- un parent ou une personne susceptible d'agir dans l'intérêt de la personne faisant l'objet des soins (notamment la personne de confiance mentionnée à l'article L.1111-6 du code de la santé publique) ;
- le procureur de la République.

Le juge des libertés et de la détention peut également se saisir d'office, à tout moment.

- Le juge territorialement compétent est celui dans le ressort duquel se situe l'établissement assurant la prise en charge de la personne qui fait l'objet de soins au jour de la saisine du juge. Cette disposition s'applique également lorsque la personne n'est pas en hospitalisation complète, car elle demeure administrativement rattachée à un établissement de soins (généralement celui dans lequel elle a été prise en charge initialement).

L'article 1er du décret n° 2011-846 du 18 juillet 2011 relatif à la procédure judiciaire de mainlevée ou de contrôle des mesures de soins psychiatriques modifie la procédure prévue par les articles R. 3211-1 à R.3211-18

¹ Cette exigence a été reprise par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2010-71 QPC du 26 novembre 2010, dont le considérant n° 39 fait référence à l'exigence de statuer « dans les plus brefs délais », s'agissant des décisions qui font suite à des demandes de sortie immédiate et concernent des mesures privatives de liberté.

du code de la santé publique dans leur version issue du décret n° 2010-526 du 20 mai 2010 relatif à la procédure de sortie immédiate des personnes hospitalisées sans leur consentement, et prévoit notamment, dans les nouveaux articles R. 3211-7 à R. 3211-26, la nouvelle procédure applicable en vertu de l'article L. 3211-12.

- La forme de la saisine prévue par l'article R. 3211-8 demeure celle d'une simple requête dont le contenu n'est pas modifié par rapport au droit antérieur, sous réserve de la nécessité de mentionner le domicile de la personne qui fait l'objet de soins lorsqu'elle n'est pas hospitalisée et de préciser le fondement de la saisine (recours facultatif prévu par L. 3211-12 ou recours en application de l'article L. 3213-5 du code de la santé publique).

A côté de la possibilité donnée au patient de déposer sa requête au secrétariat de la juridiction compétente, le nouvel article R. 3211-9 du code de la santé publique maintient la possibilité pour la personne qui fait l'objet de soins de déposer sa requête ou de faire une déclaration verbale dans l'établissement d'accueil, quelle que soit la forme des soins. Dans ce cas, l'article précise les mentions que doit contenir le procès-verbal recueillant la déclaration.

Pour la personne qui fait l'objet de soins et qui n'est plus nécessairement hospitalisée, les dispositions relatives aux pièces que le directeur d'établissement doit transmettre outre la requête (ancien article R. 3211-3) figurent dorénavant dans un article autonome (l'article R. 3211-11 du code de la santé publique).

Dans tous les cas, qu'il ait établi la requête ou non, le directeur d'établissement devra transmettre ces pièces dans un délai de cinq jours à compter du dépôt de la requête ou de son enregistrement suivant le cas (articles R 3211-9 et R 3211-11 du code de la santé publique). Si la requête a été déposée au secrétariat de la juridiction, il appartiendra au greffe, en la transmettant au directeur d'établissement en application de l'article R. 3211-10 de l'inviter à transmettre ces pièces dans ce délai. En dehors de cette situation nécessitant une transmission immédiate, compte tenu des délais impartis au juge pour statuer, la requête devra être transmise aux personnes indiquées par le texte dans les meilleurs délais, et au plus tard en même temps que l'avis d'audience.

Les pièces que doit transmettre le directeur d'établissement sont inchangées par rapport à l'état du droit antérieur, sous les réserves qui suivent :

Au 2° de l'article R. 3211-11 du code de la santé publique, il est tenu compte de la création du nouveau cas de saisine du juge par le directeur d'établissement lorsque le préfet refuse d'ordonner la levée de la mesure, contre l'avis du psychiatre.

Au 4° de l'article R. 3211-11 du code de la santé publique (ancien 5° de l'article R 3211-3) relatif aux pièces médicales que le directeur d'établissement doit produire, ne sont visés que les certificats médicaux présumés les plus utiles dans le cas de mesures de longue durée, ce qui n'empêchera pas le juge de demander, s'il l'estime nécessaire, les certificats intermédiaires.

Les 5° et 6° de l'article R. 3211-11 du code de la santé publique sont propres aux nouvelles exigences contenues par l'article L. 3211-12 et L. 3211-12-2 qui rendent nécessaires la production de l'avis d'un collègue dans les cas prévus au II de l'article L. 3211-12 et la production d'un avis médical relatif aux modalités d'audition de la personne.

En effet, en raison des conséquences sur la procédure du régime renforcé dont relèvent certains patients (cf. I-D supra), le juge devra disposer des éléments lui permettant d'apprécier si le patient relève bien de cette procédure de suivi renforcé. A cet égard, le greffe devra systématiquement demander copie du bulletin n° 1 du casier judiciaire du patient, pour vérifier si ce dernier a fait l'objet d'une décision d'irresponsabilité suivie d'une mesure d'hospitalisation d'office.

Il est expressément laissé au directeur d'établissement la possibilité de produire d'autres éléments qu'il estimerait utiles (tels que les antécédents de saisine d'un juge des libertés et de la détention). Il est en outre rappelé par la mention « par tout moyen » que cette communication n'est soumise à aucune règle procédurale particulière, dans un objectif de célérité.

Il convient de noter que l'article R. 3211-10 du code de la santé publique prévoit désormais la communication systématique de la requête au ministère public, en sorte qu'il sera toujours partie jointe, sauf dans les cas où il sera déjà partie principale, en qualité d'auteur de la saisine du juge. Il est en effet souhaité que le ministère public soit étroitement associé au contrôle de la nécessité des mesures de soins psychiatriques et soit en mesure de donner son avis dans chaque affaire.

1.3.2. L'audience et le jugement

- La tenue de l'audience

- Audience publique ou en chambre du conseil

L'article L. 3211-12-2 du code de la santé publique détermine les modalités selon lesquelles le juge des libertés et de la détention préside l'audience et statue, quelle que soit la procédure selon laquelle il est saisi (recours facultatif ou contrôle de plein droit).

En premier lieu, la loi n'entend pas déroger au principe inscrit dans l'article 11-1 de la loi n° 72-626 du 5 juillet 1972 et rappelé par l'article 433 du code de procédure civile, selon lequel les débats sont publics.

Toutefois, elle réserve expressément l'application de l'intégralité de cet article 11-1, dont l'alinéa 3, rappelé par l'article 435 du code de procédure civile, prévoit que le juge peut décider que les débats auront lieu ou se poursuivront en chambre du conseil s'il doit résulter de leur publicité une atteinte à l'intimité de la vie privée, ou si toutes les parties le demandent, ou s'il survient des désordres de nature à troubler la sérénité de la justice.

Dans tous les cas, la décision devra être rendue publiquement.

- Audience au siège du tribunal, au sein de l'établissement ou par visioconférence

L'article L. 3211-12-2 du code de la santé publique rappelle par ailleurs le principe selon lequel le juge statue au siège du tribunal de grande instance.

Toutefois, il pourra décider de siéger dans une salle située dans l'emprise de l'établissement hospitalier si une salle y a été spécialement aménagée pour assurer la clarté, la sécurité et la sincérité des débats et lui permettre de statuer publiquement.

Le juge pourra également décider que l'audience se déroule par visioconférence, auquel cas le patient se tiendra dans la salle située au sein de l'établissement. Cette salle devra alors réunir les conditions évoquées au paragraphe précédent. En outre, la loi soumet le recours à ce procédé à un cadre strict en exigeant que soient réunies les conditions suivantes :

- 1° Un avis médical a attesté que l'état mental de la personne ne fait pas obstacle à ce procédé technique ;
- 2° Le directeur de l'établissement d'accueil s'est assuré de l'absence d'opposition du patient.

En cas de recours à la visioconférence, l'avocat assistant le cas échéant le patient peut se trouver soit auprès du magistrat, soit auprès de l'intéressé.

La loi prévoit que dans le premier cas, l'avocat doit pouvoir s'entretenir de manière confidentielle avec le patient en utilisant le moyen de communication audiovisuelle et que, dans le second cas, l'intégralité du dossier est mise à sa disposition, sauf si une copie du dossier lui a déjà été remise.

En tout état de cause, il est dressé un procès-verbal des opérations techniques effectuées dans chacune des salles d'audience, c'est-à-dire par le greffé du juge des libertés et de la détention dans la salle d'audience du tribunal et par un agent assermenté désigné par le directeur de l'établissement d'accueil dans la salle d'audience sur l'emprise de l'établissement hospitalier.

L'article R 3211-15-II du code de la santé publique précise les mentions que doit comporter ce dernier procès-verbal.

Il est à noter que l'assermentation de l'agent hospitalier chargé de dresser le procès-verbal susmentionné se fait devant le tribunal de grande instance dans le ressort duquel se trouve l'établissement d'accueil. Par ce serment, l'agent jure « de bien et fidèlement remplir ses fonctions et de ne rien révéler ou utiliser de ce qui sera porté à sa connaissance à l'occasion de leur exercice ».

Une action concertée entre les présidents de tribunaux de grande instance et les directeurs d'établissements hospitaliers permettra une transmission au greffé du tribunal de toutes les informations nécessaires quant aux désignations des agents à assermenter et l'organisation d'une même audience publique du tribunal aux fins d'assermentation.

- Personnes entendues à l'audience

L'audition de la personne objet de soins

L'article L. 3211-12-2 alinéa 2 du code de la santé publique prévoit qu'« à l'audience, la personne faisant l'objet de soins psychiatriques est entendue, le cas échéant assistée de son avocat ou représentée par celui-ci. Si, au vu d'un avis médical, des motifs médicaux font obstacle, dans son intérêt, à son audition, la personne est représentée par un avocat choisi ou, à défaut, commis d'office. »

Ainsi le juge ne peut-il en principe statuer sans avoir mis la personne en mesure d'être entendue.

Celle-ci a la possibilité de ne pas comparaître, de comparaître en personne avec ou sans l'assistance d'un avocat ou d'être représentée par un avocat.

Par exception, le juge peut décider de ne pas entendre la personne au vu d'un avis médical circonstancié. La personne sera alors nécessairement représentée par un avocat choisi ou à défaut commis d'office.

Les autres auditions

Outre la personne qui fait l'objet de soins, l'article R. 3211-12 du code de la santé publique confère expressément la qualité de partie aux personnes suivantes et prévoit que le juge statue après les avoir entendues ou appelées :

- 1) Le requérant,
- 2) Selon le cas, le préfet qui a ordonné ou maintenu la mesure de soins ou le directeur d'établissement qui a prononcé l'admission en soins en cas de péril imminent, en application du 2° du II de l'article L. 3212-11 ;
- 3) Le ministère public qui peut être soit partie principale lorsqu'il est à l'origine de la saisine, soit, dans tous les autres cas, partie jointe, dès lors qu'il se voit systématiquement communiquer les requêtes déposées.

Le directeur d'établissement doit également être appelé même lorsqu'il n'a pas la qualité de partie, c'est-à-dire dans tous les cas où il n'est ni requérant, ni auteur de l'admission en cas de péril imminent.

A la différence de l'ancien article R. 3211-5 du code de la santé publique, le nouvel article R. 3211-12 du même code ne considère plus le tiers comme une partie à la procédure, à moins qu'il ne soit lui-même l'auteur de la saisine, par corrélation avec plusieurs dispositions de la loi qui pallient l'absence de tiers et centrent son rôle sur celui d'un demandeur de soins.

Il paraît toutefois important de permettre au tiers de s'exprimer devant le juge, c'est pourquoi il devra être avisé et pourra être entendu à l'audience s'il souhaite s'exprimer.

Ces dispositions sont d'ailleurs étendues par l'article R. 3211-29 du code de la santé publique à la procédure applicable en cas de contrôle de plein droit.

- La possibilité pour les personnes appelées de présenter leurs observations par écrit

Cette possibilité est prévue pour les personnes appelées par l'article R. 3211-15 et R. 3211-31 du code de la santé publique. S'agissant du ministère public, sauf dans le cas où il est partie principale, il fait connaître son avis, dans les conditions prévues par l'article 431 du code de procédure civile, c'est-à-dire, soit, en adressant au juge des conclusions qui sont mises à disposition des parties, soit, oralement à l'audience.

- L'organisation de l'audience

Sont prévues plusieurs dispositions permettant l'organisation en amont de l'audience compte tenu des spécificités qui viennent d'être exposées.

Des dispositions sont ainsi relatives au délai dans lequel les pièces de la procédure doivent parvenir à la juridiction.

Dans le cadre de la procédure prévue par l'article L. 3211-12 du code de la santé publique, il est imparté au directeur d'établissement un délai de cinq jours pour transmettre les pièces utiles au juge pour lui permettre de statuer, et notamment de déterminer les modalités de tenue de l'audience.

Le délai de cinq jours court, suivant le cas, à compter du dépôt de la requête si le directeur d'établissement l'a établie ou transmise, ou à compter de son enregistrement dans les autres cas (cf. ci-avant, 1.3.1).

Un même délai est prévu par l'article R. 3211-14 du code de la santé publique en cas de saisine d'office.

Les pièces nécessaires au juge pour fixer les modalités de tenue de l'audience sont :

1° L'avis médical indiquant les motifs qui feraient obstacle à l'audition du patient ou attestant que son état mental ne fait pas obstacle à l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle. Cet avis a pour auteur un psychiatre ne participant pas à la prise en charge du patient. Il constitue un document autonome lorsque le patient n'appartient pas à l'une des catégories de malades dont l'état est présumé dangereux (patients faisant ou ayant fait l'objet d'une déclaration d'irresponsabilité, patients séjournant ou ayant séjourné en UMD). En revanche, dès lors que le patient relève de l'une de ces catégories, cet avis peut être intégré dans l'avis du collège de professionnels de santé nécessairement établi pour de tels patients ;

2° le cas échéant, l'opposition de la personne qui fait l'objet de soins à l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle.

Le juge pourra, au vu de la requête et de ces pièces, fixer la date, le lieu et les modalités de tenue de l'audience.

L'article R. 3211-12 du code de la santé publique prescrit alors, dans les procédures applicables à tous les types de recours, l'envoi par le greffe par tout moyen d'un avis d'audience aux personnes devant être appelées. Cet avis doit comprendre un certain nombre de mentions.

L'avis adressé aux parties devra en premier lieu indiquer que les pièces mentionnées à l'article R. 3211-12 du code de la santé publique peuvent être consultées au greffe du tribunal, qu'une copie peut en être délivrée à leur avocat et que la personne qui fait l'objet de soins, quand elle est hospitalisée, peut y avoir accès dans l'établissement où elle séjourne, dans le respect, s'agissant des documents faisant partie du dossier médical, des prescriptions de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique. Dans le cas où l'accès aurait été entravé pendant la procédure du fait de l'impossibilité pour la personne de se déplacer ou en raison de son refus de se plier, au sein de l'établissement, aux conditions prévues par l'article L. 1111-7, il appartient au juge de lui en donner connaissance à l'audience, en application de l'article 16 du code de procédure civile.

La personne qui fait l'objet de soins doit en outre être informée par cet avis de son droit d'être assistée d'un avocat choisi par elle ou, à sa demande, désigné d'office.

Il convient de relever que l'article R. 3211-26 reprend les dispositions de l'ancien article R. 3211-18 issu du décret du 20 mai 2010. Ainsi, le juge peut rejeter sans tenir d'audience les demandes répétées si elles sont manifestement infondées.

Cette dispense d'audience ne concerne toutefois bien évidemment pas le cas de l'intervention de plein droit du JLD.

- Le prononcé de la décision

Le juge des libertés et de la détention rend sa décision à l'issue des débats, soit immédiatement, soit à une audience ultérieure ou par mise à disposition au greffe.

La décision est rendue publiquement, même lorsque les débats ont été tenus en chambre du conseil.

- Les modalités de notification des décisions

L'article R. 3211-16 du code de la santé publique simplifie les modalités de notification des décisions du juge des libertés et de la détention, qui devaient auparavant nécessairement être faites par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Dans le cas où la décision est rendue à une audience, elle est directement notifiée, contre récépissé ou émargement, aux parties présentes à cette audience.

Le juge devra à cette occasion indiquer verbalement aux parties présentes le délai d'appel et les modalités suivant lesquelles cette voie de recours peut être exercée en les informant que seul, l'appel formé par le ministère public peut être déclaré suspensif par le premier président de la cour d'appel ou son délégué. Ces notifications verbales pourront opportunément être accompagnées au besoin, d'une explication de la décision dans le cas où elle ordonnerait une mainlevée de la mesure mais la différerait de 24 heures. Ces notifications seront faites par tout moyen dans les meilleurs délais aux personnes qui ne sont pas présentes à l'audience.

2 – La saisine du juge des libertés et de la détention aux fins du contrôle de plein droit de la nécessité de la mesure (article L. 3211-12-1 du code de la santé publique) :

2.1- Domaine du contrôle de plein droit

Contrairement à l'intervention du juge suite à l'exercice du recours prévu par l'article L. 3211-12, le contrôle de plein droit instauré par la réforme en conséquence des décisions du Conseil constitutionnel (article L.3211-12-1) s'applique aux seules mesures d'hospitalisation complète. Les mesures associant des soins ambulatoires avec une hospitalisation à temps partiel se trouvent donc exclues de son champ.

2.2 - Délais dans lesquels le juge doit statuer et sanctions de leur non respect

Le contrôle de plein droit doit intervenir avant l'expiration du quinzième jour à compter de l'admission en hospitalisation complète, puis à l'issue de chaque période de 6 mois à compter de la précédente décision judiciaire. En cas d'hospitalisation sans consentement ordonnée directement par la chambre de l'instruction ou une juridiction de jugement, le premier contrôle a lieu dans les 6 mois de cette décision judiciaire, puis est renouvelé tous les 6 mois.

Si, entre deux contrôles de plein droit exercés pour un même patient, le juge des libertés et de la détention s'est prononcé dans le cadre de l'examen d'un recours facultatif, cette décision fait courir à nouveau le délai de 6 mois.

Pour ce délai législatif, encadrant la mise en œuvre d'une mesure privative de liberté conformément à un principe constitutionnel, le délai de quinze jours doit faire l'objet d'une computation pour laquelle il est dérogé à certaines règles du code de procédure civile.

En effet, l'article R. 3211-31 du code de la santé publique exclut expressément l'application aux délais pour statuer prévus par l'article L. 3211-12-1, des règles de computation et des cas de prorogation prévus respectivement par l'alinéa 1er de l'article 641 et le second alinéa de l'article 642 du code de procédure civile pour les raisons indiquées supra.

Le jour de l'admission doit en conséquence être comptabilisé, et ce, quelle que soit l'heure à laquelle celle-ci est intervenue. Ainsi, par exemple, un patient admis en soins psychiatriques sans consentement le 1er août 2011 devra faire l'objet d'une décision du juge des libertés et de la détention au plus tard le 15 août 2011.

S'agissant en revanche du délai de six mois, l'application de la règle dite des quantième, prévue par le deuxième alinéa de l'article 641 précité, s'applique. Le délai de six mois doit donc être considéré comme expirant le jour du sixième mois portant le même quantième que le jour de l'admission. Ainsi un contrôle de plein droit exercé le 14 août 2011 devra, si l'hospitalisation complète est maintenue, être renouvelé avant le 14 février 2012.

Le défaut de décision du juge avant l'expiration des délais de 15 jours ou de 6 mois conduit à une mainlevée de la mesure prenant effet de plein droit à l'issue de ces délais. A cet égard, une vigilance particulière de l'ensemble des magistrats du siège et du parquet et des personnels des greffes concernés par la réforme s'impose, dès lors que ce principe édicté par le IV de l'article L. 3211-12-1 s'applique immédiatement au 1er août 2011.

2.3- Procédure

En application du I de l'article L. 3211-12-1, le recours de plein droit est initié, suivant le cas, par le directeur d'établissement (en cas de mesure décidée par lui à la demande d'un tiers ou en cas de péril imminent) ou le représentant de l'État (lorsqu'il est l'auteur de la décision ou lorsque cette décision a été prise par l'autorité judiciaire).

En vue de l'exercice de son contrôle avant l'échéance du quinzième jour, il résulte du deuxième alinéa du IV de l'article L. 3211-12-1 et de l'article R. 3211-27 que le juge doit être saisi au plus tard trois jours avant l'expiration du délai dans lequel il doit statuer. Sa saisine, accompagnée des pièces utiles à l'examen du dossier, doit donc intervenir au plus tard le douzième jour à compter de l'admission en hospitalisation complète.

S'agissant du contrôle d'une mesure ordonnée directement par l'autorité judiciaire ou du renouvellement du contrôle de droit commun, avant l'échéance du sixième mois, la saisine doit avoir lieu au moins 8 jours avant l'expiration de ce délai, en application des mêmes dispositions.

Il doit être souligné que ces délais sont des dates butoirs, rien n'empêchant en conséquence que le juge, si les circonstances le permettent, soit saisi avant. A cet égard, des rencontres entre les présidents de tribunaux de grande instance et les directeurs d'établissement et les préfets, en vue de la mise en place de dispositifs permettant de répondre de manière efficace et coordonnée aux nouvelles saisines, pourront constituer un facteur précieux d'anticipation et de régulation.

En cas de saisine après l'expiration du délai prévu, rendant par hypothèse problématique, voire, impossible le respect du principe du contradictoire, le législateur a prévu que le juge des libertés et de la détention constate sans débat que la mainlevée de l'hospitalisation est acquise. Dans le cadre d'un tel constat de mainlevée, le juge ne se prononce aucunement sur la nécessité de la mesure.

Le IV de l'article L. 3211-12-1 du code de la santé publique laisse cependant au juge une marge d'appréciation pour statuer sur la demande malgré une saisine tardive. En effet, le juge ne constatera pas la mainlevée s'il est justifié de circonstances exceptionnelles à l'origine de la saisine tardive et si le débat peut avoir lieu dans le respect des droits de la défense. Dès lors que l'application de cette disposition est invoquée, le juge appréciera si ces conditions sont réunies et, si tel est le cas, statuera sur le fond. Il convient d'attirer l'attention sur la nécessité de motiver la décision sur ce point, notamment en cas de décision de constat de mainlevée, pour permettre au premier président de la cour d'appel, en cas d'appel, d'exercer le contrôle et le pouvoir d'évocation qu'il tient des articles L. 3211-12-4 et R. 3211-33 (cf. II- B, in fine).

Ces saisines devront être accompagnées des pièces nécessaires au juge pour fixer les modalités de l'audience et statuer.

L'article R. 3211-28 prévoit ainsi que la saisine est accompagnée des avis prévus au II de l'article L. 3211-12-1 ainsi que des pièces prévues aux 1° à 4° de l'article R. 3211-11 et, le cas échéant, de l'opposition de la personne qui fait l'objet de soins à l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle ainsi que de l'avis médical mentionné par l'article L. 3211-12-2, au vu duquel le juge décide des modalités d'audition de la personne qui fait l'objet de soins.

Les articles R. 3211-29 et R. 3211-32 du code de la santé publique transposent par ailleurs à la procédure applicable au contrôle de plein droit les règles prévues pour le recours facultatif par l'article R. 3211-10 s'agissant de la communication de la requête par le greffe et celles prévues par l'article R. 3211-16 s'agissant des règles de notification des décisions du juge.

Enfin, il y a lieu de rappeler que si le juge devait se trouver confronté, au jour de l'audience, à la non comparution d'un patient appelé à comparaître devant lui, parce que son transfert n'a pas été organisé, le juge ne pourrait pas statuer hors la présence de ce dernier, sauf à ce que celui-ci ait expressément donné son accord pour être représenté par un avocat à cette audience².

A défaut d'un tel accord, et si le respect des délais légaux ne permet plus d'envisager le renvoi de l'audience à une date ultérieure, le juge ne pourra que constater la mainlevée de la mesure à l'issue des délais qui lui étaient imposés pour statuer.

3 – La saisine du juge des libertés et de la détention aux fins d'un contrôle de plein droit de la mesure en cas de désaccord entre le psychiatre et le préfet (article L. 3213-5 du code de la santé publique)

3.1- Domaine du contrôle de plein droit prévu par l'article L. 3213-5

Cette hypothèse spécifique de saisine systématique du juge par le directeur d'établissement comporte un domaine d'application circonscrit à des conflits portant sur une mesure d'hospitalisation complète et survenant au-delà des quinze premiers jours de l'admission.

Cette saisine ne s'applique donc pas lorsque le patient fait l'objet d'une mesure de soins ambulatoires au moment où le désaccord survient.

3.2- Délais dans lesquels le juge doit statuer

Le second alinéa de l'article L. 3213-5 renvoyant aux conditions de l'article L. 3211-12 et, en particulier, au

² Seule, une expertise, si le juge l'estimait nécessaire, pourrait être ordonnée en application de l'article L. 3211-12-1 I.

bref délai dans lequel il appartient au juge de se prononcer en application de cet article, les règles applicables en matière de délais sont celles exposées ci-avant (cf. II.1.2).

3. 3- Procédure

Dans ce cas, l'article L. 3213-5 prévoyant de façon générale que le juge statue dans les conditions prévues à l'article L. 3211-12 (cf. II.1.2.), ce sont les règles prévues par les articles R. 3211-8 à R. 3211-26 exposées plus haut qui s'appliqueront (cf. II.1.3).

4- Le cumul éventuel de saisines

- Cumul entre le recours facultatif et le contrôle de plein droit de l'article L. 3211-12-1

Le juge, s'il est saisi aux fins de mise en œuvre du contrôle systématique prescrit à l'échéance de 15 jours, puis de 6 mois (article L. 3211-12-1), et parallèlement suite à l'exercice du recours prévu par l'article L. 3211-12, a la faculté de se prononcer sur ces deux recours par une même décision (article L. 3211-12-3). Il statue alors suivant la procédure prévue par l'article L. 3211-12-1 (procédure applicable au contrôle de plein droit).

- Cumul entre le recours facultatif et le contrôle systématique de l'article L 3213-5

En cas de saisine parallèle sur le fondement des articles L. 3213-5 (arbitrage d'un conflit entre le psychiatre et le préfet) et L. 3211-12 (exercice facultatif d'un recours), la possibilité de joindre les deux dossiers ne soulève aucune difficulté, puisque le législateur a prévu que le juge statue dans les conditions de l'article L. 3211-12 lorsqu'il est appelé à se prononcer sur le fondement de l'article L. 3213-5.

- Cumul entre les contrôles systématiques prévus à l'article L 3211-12-1 et L. 3213-5

L'hypothèse de saisines parallèles sur le fondement des articles L. 3211-12-1 et L. 3213-5 est limitée dans la mesure où le législateur a prévu que le juge des libertés et de la détention ne pouvait être saisi sur le fondement de l'article L. 3213-5 durant les quinze premiers jours de l'admission. Toutefois, dans la mesure où une telle situation se rencontrerait, les dispositions générales prévues à l'article 367 du code de procédure civile permettraient la jonction des deux dossiers, dès lors que les délais applicables à la première saisine pourraient ne pas être dépassés. Dans ce cas, la procédure prévue à l'article L.3211-12-1, dont les délais sont prévus par la loi, devrait s'appliquer.

- Cumul entre le contrôle systématique de l'article L 3213-5 et l'application des dispositions de l'article L 3213-9-1

Il résulte de l'article L. 3213-9-1, qu'en présence d'une décision du représentant de l'État ne se conformant pas à la préconisation de lever l'hospitalisation, formulée par un psychiatre à l'occasion d'un avis intervenant à un moment quelconque de la mise en œuvre de la mesure de soins, le directeur de l'établissement doit demander immédiatement l'examen du patient par un deuxième psychiatre. Si ce second avis, rendu dans le délai maximal de 72 heures après la décision préfectorale, confirme l'absence de nécessité de l'hospitalisation, le représentant de l'État voit sa compétence liée et doit ordonner la mainlevée de la mesure.

Des instructions sont données aux directeurs d'établissement par le ministère du travail de l'emploi et de la santé, afin que la saisine systématique du juge prévue par l'article L. 3213-5 n'interfère pas avec la procédure administrative de résolution des conflits entre psychiatres et représentants de l'État organisée par l'article L. 3213-9-1 en conséquence de la décision n° 2011-135/140 QPC du Conseil constitutionnel du 9 juin 2011.

Ainsi, lorsque l'article L 3213-5 a vocation à s'appliquer, il leur est demandé de ne saisir le juge des libertés et de la détention qu'une fois le second avis médical exigé par l'article L 3213-9-1 produit.

En effet, si ce second avis est défavorable au maintien de l'hospitalisation, la saisine du juge des libertés et de la détention n'a pas lieu d'être, la compétence liée du préfet le conduisant à la levée de la mesure dans les meilleurs délais.

En revanche, si le second avis est favorable au maintien de l'hospitalisation, la saisine du juge s'impose.

Par conséquent, le juge ne devrait être saisi du conflit que si au vu de ce second avis médical le représentant de l'État dans le département n'ordonne pas la levée de la mesure de soins.

Dans l'éventualité où le juge des libertés et de la détention se trouverait malgré tout saisi dès le premier avis mettant en cause la nécessité de l'hospitalisation, il paraît souhaitable qu'il s'assure d'une communication sans

délai à son greffe du second avis. Sous réserve que la production de ce document médical ne soit pas incompatible avec les délais résultant de l'application de l'article R 3211-16, il pourrait ainsi différer la fixation d'une date d'audience jusqu'à la prise de connaissance de ce second avis.

B – Les voies de recours

Les nouveaux articles R. 3211-18 à R. 3211-23 du code de la santé publique sont relatifs aux voies de recours exercées à l'encontre des décisions du juge des libertés et de la détention (anciens articles R. 3211-11 et R. 3211-15).

Les anciennes dispositions sont reprises, sauf pour les besoins d'harmonisation avec la procédure de première instance.

S'agissant de l'audience, les débats sont tenus dans les mêmes conditions qu'en première instance.

Sont inchangées les dispositions relatives au délai d'appel (10 jours en vertu du nouvel article R. 3211-18), au délai en principe imparti au premier président pour statuer (12 jours ou 25 en cas d'expertise en application du nouvel article R. 3211-22) et au pourvoi en cassation (nouvel article R. 3211-23).

Sont en revanche prévues les dispositions d'application nécessaires à la mise en œuvre de la possibilité offerte au ministère public par le troisième alinéa de l'article L. 3211-12-4 d'assortir son appel d'une demande d'effet suspensif.

Aux termes de cette disposition, cette possibilité peut être exercée dans un délai de six heures suivant la notification de l'ordonnance du juge au ministère public, en cas de risque grave d'atteinte à l'intégrité du malade ou d'autrui.

La personne qui fait l'objet de soins doit donc être maintenue à la disposition de la justice pendant ce délai, puis jusqu'à ce que le premier président statue sans délai sur la demande d'effet suspensif et, s'il y fait droit, jusqu'à ce qu'il soit statué au fond, dans le délai de trois jours à compter de la déclaration d'appel. A cette fin, l'article L. 3211-12-4 prévoit que le patient est maintenu en hospitalisation complète jusqu'à ce que cette ordonnance soit rendue et, si elle donne un effet suspensif à l'appel, jusqu'à ce qu'il soit statué sur le fond.

Dans ce délai, il peut être ordonné, le cas échéant sans audience, une expertise. Dans ce cas, le délai pour statuer au fond est porté à quatorze jours à compter de la décision ordonnant l'expertise.

Le décret n° 2011-846 du 18 juillet 2011 complète ce dispositif par plusieurs dispositions d'application.

Ainsi les articles R. 3211-17 et R. 3211-33 prévoient que, si le juge décide la mainlevée d'une mesure et que le procureur de la République n'entend pas s'y opposer, il lui retourne l'ordonnance en mentionnant sur celle-ci qu'il ne s'oppose pas à sa mise à exécution. La personne doit alors être immédiatement libérée, sauf bien sûr dans les cas où le juge a estimé devoir différer sa décision de vingt-quatre heures.

L'article R. 3211-19 prévoit aussi les conditions d'horodatage nécessaires à la vérification du délai d'appel exprimé en heures.

Outre les délais pour statuer, l'article R. 3211-20 apporte plusieurs précisions.

Pour respecter le principe du contradictoire lors de l'examen de la demande d'effet suspensif, il incombe au ministère public de mettre les parties en mesure de produire leurs observations.

Ainsi, le premier président ou son délégué, qui doit statuer sans délai, peut-il le faire sans débat préalable, après s'être simplement assuré que la personne qui fait l'objet de soins a été mise en mesure de faire des observations (cf. alinéa 3 de l'article R. 3211-20).

La décision est portée à la connaissance des parties, puis mise à exécution par les soins du ministère public.

A cet égard, contrairement au délai imparti au juge des libertés et de la détention en première instance qui est la conséquence directe des exigences fixées par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 26 novembre 2010, et qui ne saurait être prorogé, il en va autrement du délai de 3 jours imparti au premier président pour examiner à nouveau la question en appel, de sorte que ce délai peut être computed et prorogé conformément aux articles 640 à 642 du code de procédure civile.

La mise en œuvre pratique de ce dispositif repose sur une mobilisation particulière des parquets.

Les procureurs de la République devront ainsi veiller à prendre connaissance des affaires en premier lieu pour pouvoir éclairer, par leur avis, les juges des libertés et de la détention qui seront tenus de statuer dans des délais très brefs. Cette prise de connaissance leur permettra en second lieu d'apprécier, dans le délai de six heures qui leur est imparti, s'il convient de s'opposer à la décision du juge en formant un appel avec demande d'effet suspensif.

De façon générale, la brièveté de ce délai de six heures impose que les parquets généraux veillent à mettre en place, en lien avec l'autorité administrative compétente, les conditions pour disposer de la part de cette dernière, en temps utile, des éléments susceptibles de leur permettre d'apprécier si une situation pourrait justifier une telle demande et, s'ils l'estiment nécessaire, de motiver cette demande.

L'article R. 3211.33 du code de la santé publique permet au juge d'appel, saisi d'une ordonnance constatant la mainlevée d'une hospitalisation complète dans le cas où le juge de première instance aurait été saisi tardivement, d'évoquer l'affaire lorsqu'il est justifié de circonstances exceptionnelles à l'origine de la saisine tardive et que le débat pouvait avoir lieu dans le respect des droits de la défense. Il sera notamment opportun, dans ce cas d'un appel contre une décision constatant la mainlevée, que le ministère public fournisse l'ensemble des éléments dont il dispose pour permettre au juge d'appel d'apprécier ces conditions.

III - Les avis médicaux et mesures d'instructions

S'agissant des mesures d'instruction auxquelles le juge des libertés et de la détention est susceptible de recourir, la réforme a entendu mettre en place un dispositif permettant au juge à la fois de statuer dans des délais extrêmement contraints qui lui sont impartis dans le cadre de ses nouveaux contrôles systématiques et de préserver la bonne administration de la justice.

A cet égard, ces objectifs expliquent le rôle important que la loi du 5 juillet 2011 et son décret d'application relatif à la procédure judiciaire ont conféré à des documents médicaux, plus élaborés et complets que de simples certificats et se prononçant sur la nécessité ou non du maintien de l'hospitalisation. Il en va ainsi de l'avis conjoint de deux psychiatres (1) et de l'avis rendu par un collège comportant trois professionnels de santé (2).

Ainsi conçu, le dispositif conforte le principe de subsidiarité des expertises susceptibles d'être ordonnées par le juge, que rappelle le code de procédure civile, tel son article 147 au terme duquel le juge doit limiter le choix de la mesure à ce qui est suffisant pour la solution du litige, en s'attachant à retenir ce qui est le plus simple et le moins onéreux.

Si l'économie générale de la réforme tend ainsi à leur conférer une fonction subsidiaire, les expertises (3) n'en conservent pas moins un rôle important, voire, indispensable, dès lors que le juge envisage de prendre une décision de mainlevée de la mesure pour certaines catégories de patients.

1- L'avis conjoint de deux psychiatres (premier alinéa du II de l'article L. 3211-12-1 du code de la santé publique)

Il est prévu, que la saisine du juge aux fins de mettre en œuvre le contrôle de plein droit doit être accompagnée d'un « avis conjoint rendu par deux psychiatres de l'établissement d'accueil désignés par le directeur, dont un seul participe à la prise en charge du patient » (cf. article L. 3211-12-1 repris sur ce point par l'article R. 3211-28 du code de la santé publique).

Le juge dispose ainsi, en vue de ses contrôles (avant l'échéance des 15 premiers jours, ou de 6 mois en 6 mois), de ce document de base, dans tous les cas où le patient ne fait pas partie d'une des catégories pouvant laisser présumer un état de dangerosité potentielle (eu égard aux critères, précédemment exposés d'existence d'une déclaration d'irresponsabilité ou de séjour en UMD). L'avis conjoint est établi tant pour les patients admis en soins psychiatriques à la demande d'un tiers ou en cas de péril imminent, que pour ceux admis sur décision du représentant de l'État.

En revanche, le juge ne peut disposer d'un tel document lorsqu'il saisi d'une demande de mainlevée de la mesure suite à l'exercice d'un recours facultatif, ou lorsqu'il est appelé à se prononcer sur la nécessité de la mesure en application de l'article L.3213-5, du fait de l'existence d'un conflit entre le psychiatre et le représentant de l'État.

L'avis conjoint constitue un document traduisant les échanges qu'ont pu avoir deux médecins spécialistes à propos de l'évolution médicale récente du patient, à partir, pour l'un, du suivi régulier qu'il assure, et pour l'autre, d'un examen médical intervenant au moment où l'avis est établi. Les conclusions des deux auteurs de l'avis peuvent marquer une plus ou moins grande convergence d'appréciation, ou au contraire des divergences. À cet égard, l'avis conjoint est susceptible de permettre, dans un nombre important de cas, de suppléer une expertise et, dans d'autres hypothèses, d'identifier des situations individuelles pouvant nécessiter un recours à celle-ci.

L'avis conjoint établi par deux psychiatres doit par ailleurs inclure l'avis médical spécifique faisant mention d'éventuels motifs médicaux susceptibles de faire obstacle à l'audition du patient et permettant au juge de décider des modalités de celle-ci, lorsqu'elle peut avoir lieu (cf. article R. 3211-28).

2- L'avis du collège de professionnels de santé (deuxième alinéa du II de l'article L. 3211-12-1, article L. 3211-12 II et, par renvoi, L 3213-5 du code de la santé publique)

Cet avis remplace l'avis conjoint de deux psychiatres dans toutes les hypothèses où l'état du patient peut être présumé potentiellement dangereux au regard des critères prévus par le II de l'article L. 3211-12 (patients qui, dans le cadre de mesures décidées par le représentant de l'Etat ou l'autorité judiciaire, soit font ou ont fait l'objet d'une déclaration d'irresponsabilité pénale, soit séjournent ou ont séjourné dans une UMD).

Comme l'avis conjoint de deux psychiatres, il doit accompagner la saisine du juge (cf. article R. 3211-28) lorsque celui-ci est appelé à exercer le contrôle de plein droit périodique et inclure l'avis médical indiquant les motifs qui feraient obstacle à l'audition du patient ou attestant que son état mental ne fait pas obstacle à l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle.

Cet avis devra en revanche être sollicité par le juge dès lors que celui-ci est saisi d'un recours facultatif, ou d'une demande tendant à le voir arbitrer un conflit entre le psychiatre et le représentant de l'État.

À cet égard, comme indiqué en cas de requête individuelle tendant à la mainlevée de la mesure, la communication au juge des libertés et de la détention d'une copie du bulletin n°1 du casier judiciaire du patient revêt une importance particulière. En effet, cette démarche est seule susceptible de permettre d'identifier les situations dans lesquelles, à raison d'un antécédent de déclaration d'irresponsabilité pénale suivie d'une admission en soins psychiatriques à la demande du représentant de l'Etat ou de l'autorité judiciaire, l'avis du collège de professionnels de santé doit se substituer à l'avis conjoint de deux psychiatres pour permettre au juge de statuer.

L'avis du collège prévu par l'article L. 3211-9 du code de la santé publique est un avis délibéré par trois professionnels de l'établissement d'accueil du patient, parmi lesquels figurent deux psychiatres, dont un seulement participe à la prise en charge du patient, ainsi qu'un représentant de l'équipe pluridisciplinaire de soins. Là encore, il s'agit d'un document qui, selon la teneur de ses conclusions, doit permettre tout à la fois de faire l'économie du recours à l'expertise judiciaire dans un certain nombre de cas (par exemple lorsque le juge n'envisage pas une possibilité de mainlevée de la mesure) et, indépendamment des hypothèses dans lesquelles une double expertise est prescrite par la loi, d'identifier les situations où une expertise peut s'avérer utile, en considération notamment de divergences ou de réserves exprimées dans l'avis du collège.

Les règles relatives à la désignation des membres du collège, aux délais dans lesquels celui-ci rend ses avis ainsi qu'à la motivation de ceux-ci sont fixées par les articles R. 3211-2 à R. 3211-6 et R. 3213-3 du code de la santé publique, issus du décret n° 2011-847 du 18 juillet 2011, relatif aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge. À cet égard, il doit être souligné que, si le délai maximal dans lequel le collège doit rendre ses avis est fixé à 5 jours à compter de la date de convocation par le décret précité, il est prévu la réduction de ce délai afin de garantir les délais de saisine du juge, s'agissant de tous les avis du collège qui sont annexés à la saisine du juge ou qui constituent un élément nécessaire à l'instruction des demandes de mainlevée de la mesure (cf. article R. 3211-6 du code de la santé publique).

Lorsqu'il conclut à la nécessité de lever la mesure d'hospitalisation complète, l'avis du collège est motivé au regard des soins nécessités par les troubles mentaux de la personne intéressée et des incidences éventuelles de ces troubles sur la sûreté des personnes (cf. article R. 3213-3). Tout membre du collège peut demander à ce qu'il soit fait mention de son opinion discordante avec les conclusions de l'avis rendu (cf. article R. 3211-5).

En cas de saisine aux fins d'un contrôle de plein droit, comme pour l'avis conjoint de deux psychiatres, l'avis du collège inclut l'appréciation spécifique relative aux motifs médicaux susceptibles de faire obstacle à l'audition du patient ou à l'utilisation en ce qui le concerne de moyens de télécommunication audiovisuelle (cf. article R. 3211-28).

Cette appréciation figure dans un certificat séparé lorsque le juge est saisi d'un recours facultatif (cf. b. du 6° de l'article R. 3211-11).

3- L'expertise :

3.1- Fonction subsidiaire de l'expertise

D'une manière générale, la loi confère à l'expertise judiciaire une fonction subsidiaire, ou la réserve à des hypothèses spécifiques où elle est considérée, a priori, comme nécessaire (catégories de patients présumés dangereux pour lesquels il est envisagé de lever la mesure contraignante). Ce caractère subsidiaire ne résulte pas seulement de l'existence des certificats initiaux et des deux documents médicaux nouveaux sur lesquels peut s'appuyer le juge (avis conjoint de deux experts et avis du collège de professionnels). En effet, le juge est susceptible de disposer, selon les cas, que ces éléments lui soient adressés d'initiative par le directeur d'établissement, ou qu'il soit amené à demander la communication de certains d'entre eux, des documents suivants :

- 1) certificat médical établi dans les 24 heures suivant l'admission et certificat et avis médical établis au terme de la période initiale d'observation pouvant atteindre 72 heures (cf. article L. 3211-2-2) ;
- 2) certificat établi entre le 5ème et le 8ème jour de l'admission (cf. article L. 3212-7 et 3213-3-I) ;
- 3) le cas échéant, certificats médicaux de prolongation établis à intervalles réguliers (cf. deuxième alinéa de l'article L. 3212-7 et I de l'article L. 3213-3) ;
- 4) en cas d'hospitalisation prolongée à la demande d'un tiers ou en cas de péril imminent, évaluation approfondie de l'état mental du patient, réalisée par le collège de professionnels de santé dès lors que la durée des soins excède une période d'un an (troisième alinéa de l'article L. 3212-7) ;
- 5) le cas échéant, expertises psychiatriques réalisées à la demande du représentant de l'Etat dans le département (article L. 3213-5-1) ;
- 6) en cas de recours à l'encontre d'une mesure de soins ambulatoires, programme de soins (cf. 2° de l'article L. 3211-2-1).

Eu égard à cette pluralité d'éléments pouvant étayer l'instruction du dossier, les hypothèses dans lesquelles le recours à l'expertise ne peut être suppléé devraient être minoritaires. C'est le cas, en particulier, lorsque le juge des libertés et de la détention envisage la mainlevée d'une mesure dont fait l'objet un patient appartenant à l'une des catégories de malades dont l'état est présumé dangereux, ou lorsqu'il est appelé à se prononcer sur un conflit d'appréciation entre le psychiatre en charge du patient et le représentant de l'État. Ce peut être également le cas lorsque l'avis conjoint ou l'avis du collège établi à l'occasion de la saisine du juge révèle une discordance d'appréciation entre les conclusions de ses auteurs.

3.2- La désignation du ou des experts

Les règles de droit commun lui sont applicables.

Cependant, lorsque le juge met en œuvre les deux expertises prescrites par la loi dans un cas où il envisage la levée d'une mesure concernant un patient appartenant aux catégories de malades dont l'état est présumé dangereux, il doit nécessairement désigner un expert figurant sur la liste établie par le procureur de la République, après avis du directeur général de l'agence régionale de santé de la région dans lequel est situé l'établissement ou, à défaut, sur la liste des experts inscrits près la cour d'appel du ressort de l'établissement (cf. articles L. 3211-12 II et L. 3211-12-1 III, renvoyant à l'article L. 3213-5-1).

C'est pourquoi les procureurs de la République veilleront à ce que les listes mentionnées à l'article L. 3213-5 soient constituées et accessibles dans la juridiction de leur ressort.

Dans cette même hypothèse (patients présumés dangereux), le juge ne peut désigner deux experts pour leur impartir une mission conjointe. Les deux experts doivent nécessairement procéder à des examens séparés de la personne qui fait l'objet de soins et, dès lors, rendre des rapports distincts (cf. articles R. 3211-13 et R.3211-30). Par ailleurs, les deux experts ne peuvent être choisis parmi ceux exerçant dans l'établissement d'accueil du patient (article L. 3213-5-1 repris par les articles R. 3211-13 et R.3211-30).

3.3- Les délais dans lesquels est mise en œuvre l'expertise

3.3.1- Délais maximum impartis aux experts

Le législateur a prévu, tant pour le contrôle de plein droit que pour l'examen des recours facultatifs que le juge fixe les délais dans lesquels l'expertise doit être établie dans une limite maximale fixée par décret en Conseil d'Etat.

En cas de recours facultatif, le délai imparti à l'expert ne peut excéder quinze jours à compter de sa désignation (cf. article R. 3211-13).

En cas de contrôle de plein droit, il est prévu que le ou les experts désignés remettent leur rapport dans le délai fixé par le juge et, au plus tard, dans les dix jours qui suivent leur désignation (cf. article R. 3211-30).

3.3.2- Articulation avec les délais dans lesquels doit intervenir le contrôle de plein droit

Le texte adopté permet au juge des libertés et de la détention, en cas de contrôle de plein droit, s'il décide d'ordonner une expertise, de disposer d'un délai de 14 jours supplémentaires pour statuer à compter de la date de l'ordonnance par laquelle il désigne l'expert. La computation de ce délai supplémentaire doit s'effectuer comme celle du délai de 15 jours, c'est-à-dire en comptant le jour de l'évènement à partir duquel court le délai. Ainsi, par exemple, pour une admission intervenue le 1er août 2011, si le juge désigne deux experts au douzième jour à compter de celle-ci, c'est-à-dire le 12 août, le délai de 15 jours à compter de l'admission dont il dispose pour statuer est porté, en tout, à 25 jours. Le juge doit se prononcer au plus tard le 25 août. Cependant, compte tenu des termes de l'article R. 3211-30, auquel il a été fait référence ci-avant, les experts devront rendre leur rapport dans les dix jours qui suivent leur désignation, c'est-à-dire au plus tard le 21 août.

Les nouveaux articles R. 3211-13 et R. 3211-30 relatifs aux mesures d'instruction, et en particulier aux expertises prononcées par le juge des libertés et de la détention prévoient, afin de permettre au juge de statuer dans les délais qui lui sont impartis, que ces mesures pourront être prononcées sans débat dès réception de la requête.

3.4- L'expertise et le contradictoire

Il est en outre prévu des dispositions de nature à faire de l'expert le responsable de la conduite des opérations d'expertise dans les délais impartis et dans le respect de la mission définie par le juge.

Il pourra ainsi apprécier seul les opérations nécessaires, nonobstant les demandes d'actes faites par les parties. Il lui est à cet égard permis de déroger à certaines dispositions du code de procédure civile, qui lui imposent de convoquer les parties aux opérations d'expertise (article 160 du code de procédure civile) et recueillir leurs observations (article 276 du code de procédure civile). Pour autant, il n'est pas dérogé au principe du contradictoire qui pourra être mis en œuvre dès le dépôt du rapport au greffe, les parties pouvant alors le consulter et en obtenir la délivrance d'une copie, mais aussi à l'audience où les parties pourront faire les observations qu'elles estiment utiles sur le rapport.

IV - Les conditions d'application dans le temps de la réforme

- Date d'entrée en vigueur pour les nouvelles mesures :

L'entrée en vigueur de la réforme a été fixée au 1er août 2011, date limite accordée par le Conseil constitutionnel dans ses décisions 2010-71 QPC et 2011-135/140 QPC des 26 novembre 2010 et 9 juin 2011 pour tirer les conséquences de la non conformité de certaines dispositions du code de la santé publique à la Constitution.

Seules les dispositions qui sont relatives à l'unification du contentieux devant le juge judiciaire, qui ne découlent pas des récentes décisions du Conseil constitutionnel, entreront en application le 1er janvier 2013³.

³ Jusqu'à cette date, le juge administratif reste donc compétent pour connaître des contestations relatives aux actes administratifs.

Par conséquent, toute mesure de soins psychiatriques sans consentement intervenue à partir du 1er août 2011 et consistant en une hospitalisation complète ne peut se prolonger sous cette forme au-delà du quinzième jour à compter de l'admission du patient sans faire l'objet du contrôle du juge des libertés et de la détention prévu par le 1° du I du nouvel article L. 3211-12-1 du code de la santé publique, puis, si la personne est maintenue en hospitalisation complète, d'un contrôle du juge des libertés et de la détention tous les 6 mois.

- Cas particulier de l'application du contrôle systématique aux mesures d'hospitalisation en cours :

L'article 18 de la loi du 5 juillet 2011 prévoit des règles permettant une application progressive du contrôle systématique aux mesures d'hospitalisation en cours à la date du 1er août. Ce dispositif est destiné à permettre un étalement des saisines durant les premiers mois faisant suite à l'entrée en application de la réforme pour les patients admis antérieurement au 23 juillet 2011.

A cet égard, une vigilance particulière de l'ensemble des magistrats du siège et du parquet concernés par la réforme s'impose, dès lors que s'applique immédiatement le principe édicté par le IV de l'article 3211-12-1 du code de la santé publique, selon lequel la mainlevée de la mesure privative de liberté est acquise à l'issue, selon le cas, du délai de quinze jours ou de 6 mois, lorsque le juge n'a pas statué dans ce délai.

- S'agissant des mesures d'hospitalisation complète susceptibles de se prolonger jusqu'à leur quinzième jour, pour lesquelles les admissions sont intervenues entre le 23 et le 31 juillet 2011, le a) du IV de l'article 18 précité prévoit que le contrôle systématique au plus tard le quinzième jour s'applique. Dès lors, à compter du 1er août 2011, les juges des libertés et de la détention seront saisis des requêtes concernant les patients admis à ces dates, dans les conditions prévues par le II de l'article L. 3211-12-1 précité.

Exemple : Un patient, admis en soins psychiatriques sans consentement le 23 juillet 2011, devra faire l'objet d'une décision du juge des libertés et de la détention au plus tard le 6 août 2011 ; un patient admis le 31 juillet 2011 devra faire l'objet d'une décision, au plus tard le 14 août 2011.

Les règles prévues par les articles R. 3211-28 et R. 3211-29 du code de la santé publique, relatives aux conditions de saisine du juge des libertés et de la détention s'appliquent à ces premiers contrôles relevant du nouveau régime.

Toutefois, une mesure transitoire est prévue à l'article 18 de la loi et à l'article 5 du décret n° 2011-846 du 18 juillet 2011, relatif à la procédure judiciaire de mainlevée ou de contrôle des mesures de soins psychiatriques, afin de permettre au juge d'être saisi six jours au moins avant le terme du délai de quinze jours, et non pas trois jours au moins, comme le prévoit le régime applicable aux admissions intervenant à compter du 1er août.

Ainsi, en principe, le juge devra être saisi par le directeur de l'établissement ou le représentant de l'État dans le département, par une requête accompagnée d'un avis conjoint de deux psychiatres ou d'un avis du collège, au plus tard au neuvième jour à compter de l'admission, et non pas au douzième jour. Le juge disposera ainsi de six jours pour tenir l'audience et rendre sa décision. Des requêtes pourront donc être transmises dès le 1er août pour des patients admis en établissement le 23 juillet.

Dans l'hypothèse où le juge serait saisi au delà de ce délai et où il ne serait pas justifié de circonstances exceptionnelles justifiant d'une saisine tardive et où il ne serait pas possible d'organiser un débat dans le respect des droits de la défense, le juge pourrait constater la mainlevée en application du IV de l'article L. 3211-12-1 du code de la santé publique.

Dans ce cas, les dispositions prévues par l'article L. 3211-12-4 du code de la santé publique relatives à l'appel et, le cas échéant, à la demande de recours suspensif, si les conditions relatives au risque grave d'atteinte à l'intégrité du malade ou d'autrui sont remplies, seraient applicables à ces situations.

Toutefois, pendant la période immédiatement consécutive à l'entrée en vigueur de la loi, il conviendra de faire une appréciation souple des circonstances ayant conduit le directeur d'établissement ou le représentant de l'État dans le département à saisir le juge au delà des six jours fixés par le IV de l'article 18 précité.

- S'agissant des mesures d'hospitalisation complète pour lesquelles l'admission est intervenue antérieurement au 23 juillet 2011, le b) du IV de l'article 18 de la loi du 5 juillet 2011 prévoit la computation du délai avant l'expiration duquel le juge doit statuer. Elle s'effectue en comptabilisant autant d'échéances successives de six mois que nécessaire pour obtenir une date postérieure au 1er août 2011, et ce, à partir :

1) soit de la décision d'admission en hospitalisation complète prise en application des chapitres II, III ou IV du titre I du livre deuxième de la troisième partie du code de la santé publique ;

2) soit de la décision judiciaire prononçant l'hospitalisation en application de l'article 706-135 du code de procédure pénale ;

3) soit, le cas échéant, de la dernière décision prise par le juge des libertés et de la détention dans le cadre de l'exercice d'un recours facultatif.

Lors de cette computation, deux hypothèses doivent être distinguées :

- ou bien la décision la plus récente parmi celles visées ci-avant a été rendue moins de six mois avant la date du 1er août 2011. Le premier contrôle relevant du nouveau régime devra alors avoir lieu avant l'échéance d'une période de six mois à compter de cette décision.

Exemple: une décision prononçant l'admission ou une décision du juge des libertés et de la détention faisant suite à l'exercice d'un recours a été prise le 3 février 2011. Le premier contrôle systématique en application de l'article L. 3211-12-1 devra dès lors avoir lieu avant le 3 août 2011.

Attention, dans le cas d'un patient admis le 1er février 2011, la décision devra impérativement être rendue le 1er août. Elle ne pourrait être rendue avant, compte-tenu de la date d'entrée en vigueur de la loi, sauf à ce que le juge statue sur le fondement de l'article L.3211-12 du code de la santé publique dans sa version antérieure à la réforme, en se saisissant d'office.

- ou bien la décision la plus récente parmi celles visées ci-avant a été rendue plus de six mois avant la date du 1er août 2011. La date du premier contrôle en application du nouveau régime pourra être déterminée en comptabilisant, à compter de la date de cette décision, autant d'échéances de six mois successives que nécessaire pour obtenir une date postérieure au 1er août 2011.

Exemple: une décision d'admission est intervenue le 6 septembre 2010, aucun recours n'ayant été exercé depuis lors. Le premier contrôle en application de l'article L. 3211-12-1 du code de la santé publique devra avoir lieu avant le 6 septembre 2011.

Attention, dans le cas d'un patient admis le 1er août 2010 (ou le 1er février 2010 ...), la décision devra impérativement être rendue le 1er août 2011. Elle ne pourrait être rendue avant, compte-tenu de la date d'entrée en vigueur de la loi, sauf à ce que le juge statue sur le fondement de l'article L.3211-12 dans sa version antérieure à la réforme, en se saisissant d'office.

Dans de telles hypothèses, l'existence éventuelle de sorties d'essai ayant eu lieu antérieurement au 1er août 2011 et ayant pris fin à cette date ne sera pas comptabilisée pour la computation du ou des délais de six mois. En revanche, la situation d'un patient bénéficiant d'une sortie d'essai au 1er août 2011 sera assimilée à celle d'un patient faisant l'objet d'une mesure de soin ambulatoire et ne relevant pas, à ce titre, du contrôle de plein droit (cf. V de l'article 18 de la loi).

Dans ces différents cas, de même que pour les hospitalisations intervenues entre le 23 et le 31 juillet 2011, le juge est saisi au moins six jours avant l'expiration du délai. Mais, ici encore, les dispositions prévues par le IV de l'article L. 3211-12-1 et le 1° de l'article R. 3211-28, permettant au juge d'apprécier si sa saisine tardive peut se justifier au regard de circonstances exceptionnelles et si elle est compatible avec le respect des droits de la défense, ont en principe vocation à s'appliquer.

Pour l'ensemble des admissions intervenues avant la date du 1er août 2011, si l'hospitalisation complète du patient se prolonge au-delà du premier contrôle de plein droit réalisé en application de l'article 18 de la loi, le droit commun du renouvellement des contrôles systématiques, de six mois en six mois, a ensuite vocation à s'appliquer, la décision rendue sur le fondement de l'article 18 étant alors assimilée à une décision rendue sur le fondement de l'article L. 3211-12-1 du code de la santé publique.

Là encore, toute décision se prononçant sur l'hospitalisation, rendue avant l'expiration du délai de six mois par le juge des libertés et de la détention sur le fondement de l'article L. 3211-12 ou L. 3213-5 du code de la santé publique, fait courir à nouveau ce délai.

Directeur des affaires civiles et du sceau

Laurent VALLEE