

# La recherche de liberté dans le soin psychiatrique : de l'équipotentialité des soins aux programmes de soins

Cyril Hazif-Thomas<sup>1</sup>  
Eric Péchillon<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Chef de service de l'Intersecteur de psychiatrie de la personne âgée, docteur en droit, président du Comité éthique du CHRU de Brest, CH Bohars, CHRU Brest

<sup>2</sup> Professeur des universités (droit public) Université Bretagne Sud

**Résumé.** Si les objectifs de santé publique et d'ordre social sont clairement posés au sein du champ de la santé mentale, la question de la liberté de choix du malade mental reste discutée. En effet la liberté est le cœur de la réflexion éthique en psychiatrie. Les réformes législatives (loi du 5 juillet 2011 et loi du 27 septembre 2013) concernant le programme de soins ramassent ces questionnements critiques dans cette évolution. Il s'agit de comprendre si cette formule ambulatoire de soins sans consentement favorise ou non la potentialité soignante et si elle permet au patient de retrouver le chemin du soin libre.

**Mots clés :** liberté individuelle, malade mental, éthique, droit du malade, psychiatrie, soin psychiatrique

**Abstract.** The search for freedom in psychiatric care: From care equipotentiality to a care program. If the goals in public health and social order are clearly laid down within the field of mental health, the issue concerning the freedom of choice of the mentally ill person remains quite topical. Indeed liberty is the core of the ethical reflexion in psychiatric care. The reform of the mental health legislation (July 5, 2011 and September 27, 2013) concerning the care program sums up the critical points of this evolution. It is a question of understanding whether or not this legal model of out-patient care, without patient consent, achieves its care objectives while at the same time permits the patient to access free care

**Key words:** individual freedom, mental patient, ethics, patient's rights, psychiatry, psychiatric care

**Resumen.** La búsqueda de libertad en la atención psiquiátrica: de la equipotencialidad del cuidado a los programas de cuidados. Si los objetivos de salud pública y de orden social están claramente planteados dentro del ámbito de la salud mental, la cuestión de la libertad de elección del enfermo mental sigue discutiéndose. Y es que la libertad es el meollo de la reflexión ética en psiquiatría. Las reformas legislativas (ley del 5 de julio de 2011 y ley del 27 de septiembre de 2013) acerca del programa de cuidados reúnen estos planteamientos críticos en esta evolución. Se trata de comprender si esta fórmula ambulatoria de cuidados sin consentimiento favorece o no la potencialidad cuidadora y si le permite al paciente reencontrar el camino del cuidado libre.

**Palabras claves:** Libertad individual, enfermo mental, ética, derecho del enfermo, psiquiatría, cuidado psiquiátrico

S'il est une question sur laquelle les juristes et les psychiatres n'ont pas fini de débattre c'est bien celle de la liberté et de ses limites. Pendant longtemps, les modalités de soins n'ont pas fait l'objet d'un encadrement juridique précis accordant au professionnel de santé une quasi absolue liberté de prescription, voire d'innovation dans les modalités pratiques de prise en charge. Depuis 2011, la judiciarisation de la psychiatrie vient considérablement changer les choses avec une intervention de plus en plus précise du législateur dans des domaines autrefois largement ignorés par le droit (isolement, contention, programme de soins, examen médical...) Sur ce point, la psychiatrie emprunte désormais le chemin

tracé par le droit de l'exécution des peines qui le premier est venu limiter l'usage des méthodes libérales de traitement<sup>1</sup>.

Sur le plan de l'ouverture vers le corps social, des essais de remise en situation du malade en contexte de « vie normale », c'est-à-dire en société, sont d'abord incarnés dans les sorties dites d'essai ou sorties thérapeutiques. Dans un esprit de libéralisation globale, ces sorties d'essai furent

<sup>1</sup> Le droit de l'exécution des peines a en effet dressé la liste limitative des mesures qui pouvaient être prononcées par le juge de l'application des peines (permission de sortir, libération conditionnelle, semi-liberté, injonction de soins, obligation de soins, placement sous surveillance électronique...) ou l'administration pénitentiaire (transfert, classement d'emploi, rotation de sécurité, détenus particulièrement signalés...). Il a ensuite fixé les procédures à suivre ainsi que les modalités de contrôle juridictionnel des mesures individuelles, qui comme le droit de la psychiatrie, relèvent alternativement de la compétence du juge judiciaire et administratif.

**Correspondance :** C. Hazif-Thomas  
<cyril.hazifthomas@chu-brest.fr>

ainsi utilisées par certaines équipes soignantes. Ce n'est que dans un second temps que les pratiques locales furent indirectement reconnues par le biais de circulaires<sup>2</sup> dont la valeur juridique a toujours été incertaine. Messieurs Massé et Zwigenberger rappellent la conception initiale de ce type de décisions médicales pour les patients en soins libres : « Leur mode d'application est présenté par E. Regis, ainsi : « *le malade est remis à la famille, pour un laps de temps déterminé, fixé par le médecin. En cas de rechute au cours du congé, le malade est ramené sans autre formalité ; à partir du terme convenu, il est considéré comme sorti définitivement et ne peut être réintégré à l'établissement qu'après l'accomplissement des formalités légales habituelles* » [1]. Toujours selon ces auteurs, l'idée, avec ces sorties souples, était de permettre une « séparation de la contrainte de l'hospitalisation plein temps » [1] afin d'éviter l'exclusion asilaire et de poursuivre le projet soignant. D'un strict point de vue juridique, la sortie d'essai ou la sortie thérapeutique ne revient pas sur la qualification juridique de l'hospitalisation. Elle est assimilable à un acte de soin. Sa particularité est que durant un temps le patient voit être mise à l'essai sa capacité d'être seul [2] en dehors de l'établissement. À ce titre, il importait que l'autorité administrative à l'origine de la prise en charge (préfet ou directeur) soit avertie de la décision prise par le psychiatre. En effet, les actes commis par le patient sont susceptibles d'engager la responsabilité de l'administration qui en a la garde et la surveillance. Cet esprit d'ouverture et de réintégration de l'aliénation comme partie prenante de la dimension sociale de toute société, ambitionne ce que Henri Ey appellera « l'équipotentialité » de la valeur des soins [3]. Celle-ci postule l'importance de l'abrogation de la distinction entre curable et incurable, qui est anti-thérapeutique et la potentialité d'opportunité thérapeutique aussi forte à l'extérieur qu'à l'intérieur de l'enclenche hospitalière.

À méthode spéciale, risque spécial : de nouveaux risques apparurent dès lors pour le voisinage, pour les personnes exposées aux comportements non maîtrisés par les malades et pour les patients eux-mêmes laissés sans surveillance hospitalière constante. À défaut d'avoir théorisé les méthodes libérales de traitement et d'en avoir réglementé l'usage, le droit administratif a rapidement eu à en analyser les conséquences dommageables sur les victimes exposées à des actes commis par les patients. À partir de 1919, le Conseil d'État a développé une jurisprudence permettant l'émergence d'une théorie de la responsabilité sans faute de la puissance publique sur le fondement du risque<sup>3</sup>, de sorte que les victimes d'un risque regardé comme exceptionnel sont en droit de recevoir réparation de leur préjudice, sans avoir à prouver l'existence d'une faute commise par la puissance publique. À aucun moment le juge n'a souhaité

revenir sur la place prépondérante de la faute en matière de responsabilité, il a simplement permis d'accorder plus de liberté à l'administration en lui permettant d'innover. Cette théorie dite aussi du « risque spécial » a été employée pour différents cas d'école dans lesquels une activité de service public potentiellement génératrice de dommages (mineurs délinquants, armes à feu, vaccinations obligatoires, condamnés en dehors de la détention...) exposait des tiers. Pour le juge administratif, il n'était pas admissible de faire supporter à la victime le poids de préjudices individuels résultant d'une méthode suivie dans un but d'intérêt général.

Dans le domaine du soin psychiatrique, les problèmes juridiques, eu égard à l'absence de contrôle organisé sur les patients durant les sorties<sup>4</sup>, restaient importants à considérer lorsque les médecins avaient recours à ce type de méthodes libérales, donnant libre cours à la conduite quelquefois dommageable des malades : ces innovations soignantes dites « méthodes modernes de rééducation, de réinsertion et de soins pour les délinquants ou malades mentaux, dont la mise en œuvre laisse aux bénéficiaires une liberté leur permettant d'accomplir des méfaits (violence, vol, ou incendie...) » [4] devaient voir reconnaître les risques existant pour les tiers exposés aux conséquences préjudiciables des comportements occasionnellement dangereux des personnes dont la garde avait été confiée à l'administration. Le Conseil d'État aura plusieurs fois l'occasion d'examiner cette question estimant que les mesures de sorties à l'essai « font partie des traitements propres à assurer la réadaptation progressive des malades mentaux à des conditions normales de vie ; que cette méthode thérapeutique crée un risque spécial pour les tiers, lesquels ne bénéficient plus des garanties de sécurité inhérentes aux méthodes habituelles d'internement »<sup>5</sup>. Cette jurisprudence de 1967 n'a jamais été remise en cause, car le juge administratif a toujours refusé d'exiger de la victime qu'elle apporte la preuve qu'une faute avait été commise au moment de la décision d'autoriser la sortie temporaire. En procédant de la sorte, le juge faisait coup double puisqu'il développait une conception assurancielle de la responsabilité de la puissance protégeant les tiers et il évitait de devoir se prononcer sur la pertinence des choix thérapeutiques.

M. Jonas a expliqué l'usage de plus en plus fréquent de cette approche thérapeutique dans le sens d'une recherche de liberté : ainsi « *leur intérêt est de permettre que le malade en voie apparente de guérison retrouve en pratique sa liberté et son autonomie sociale alors qu'il reste juridiquement interné, ce qui autorise son médecin à lui faire réintégrer l'hôpital sans autre formalité* » [5]. Il faut sans doute aussi y voir une volonté de responsabilisation du

<sup>2</sup> Bien avant la circulaire du 4 juin 1957, qui les reconnaissent officiellement, *Circ. DGS/HS/N° 47b* du 4 juin 1957 relative à l'organisation des sorties d'essai dans les hôpitaux psychiatriques.

<sup>3</sup> CE, 28 mars 1919, *Regnault-Desrozières*, n° 62273, publié au *Recueil Lebon*.

<sup>4</sup> Et au fait que la circulaire n'avait pas modifié le règlement modèle de 1838 de sorte qu'elle n'avait « de force probante » que sur l'administration des hôpitaux psychiatriques, ce qui ne pouvait lier le pouvoir d'appréciation des tribunaux administratifs ou judiciaires lors de litige, voir G. Massé et M. Zwigenberger, précités [1].

<sup>5</sup> Cons. d'État 13 juill. 1967, *Département de la Moselle*, n° 65735, *Lebon* 1967, p. 341.

patient car la liberté suppose une autonomie et par voie de conséquence une forme de responsabilité individuelle. Au-delà, cela implique d'accepter que « *toute activité humaine est porteuse de risques et d'incertitude* » [6], de sorte que l'on voit mal pourquoi les soins aux malades en souffrance mentale y feraient exception. Les méthodes libérales ont comme philosophie de permettre au malade de se rapprocher d'une sorte de liberté métaphysique, au sens de ce qui permet de reconnaître « *un point de singularité subjective : ce dont l'exercice me fait, pour le meilleur et pour le pire, unique. La liberté juridique est la reconnaissance de cette singularité dans les limites de l'universel* », comme le souligne M. Liotta dans son appréhension des relations complexes qui se nouent entre normes et risques [7]. En pratique, rien n'interdit à la victime de rechercher directement la responsabilité du malade<sup>6</sup>, ni à l'administration de procéder à une action récursoire contre le patient afin de récupérer une partie des dommages et intérêts qu'elle a versés. La responsabilité sans faute n'est en effet pas assimilable à une décharge de responsabilité.

En 2011, pour de multiples raisons, le législateur est intervenu afin de modifier le droit applicable à l'usage de la contrainte dans les services de psychiatrie. Parmi les critiques adressées à la loi de 1990 revenaient souvent celles formulées par les préfetures et le ministère de l'Intérieur qui souhaitaient pour limiter la durée des sorties thérapeutiques lorsque les patients étaient en hospitalisation d'office. Après avoir très maladroitement tenté d'imposer par une circulaire un délai de soixante-douze heures afin de permettre au représentant de l'État de s'opposer à un choix thérapeutique<sup>7</sup>, l'exécutif a profité de l'occasion qui lui était donnée par la réforme de la loi de 1990 pour supprimer purement et simplement les sorties thérapeutiques en les remplaçant par un triple mécanisme (sortie de moins de douze heures accompagnées, sortie de moins de 48 heures sans accompagnement et programmes de soins).

La réforme législative a été opérée afin de trouver un équilibre entre le respect de la liberté d'aller et de venir du patient, la liberté de prescription du psychiatre et la garantie d'une forme particulière de sécurité juridique. L'intervention renforcée du juge des libertés et de la détention marque d'ailleurs très bien la volonté du parlement d'inscrire la question de la liberté individuelle au cœur de la réforme législative. Le programme de soins est présenté par les plus optimistes comme une alternative à la mesure individuelle de privation de liberté d'aller et venir de l'hospitalisation complète sous contrainte et par les plus pessimistes comme un moyen de maintenir une surveillance sur des personnes qui auparavant étaient en soins libres. Difficile de dire sans étude précise si l'instauration du programme de soins va avoir pour effet de réduire le nombre et la durée des hospitalisations mais il

est bien certain que le dispositif est loin de faire l'unanimité tant chez les soignants que chez les patients.

Si l'on s'en tient au texte, par définition, les patients concernés par le nouveau dispositif sont placés « *sous toute autre forme (que l'hospitalisation complète) pouvant comporter des soins ambulatoires, des soins à domicile, et, le cas échéant, une hospitalisation à domicile, des séjours à temps partiel ou des séjours de courte durée à temps complet* »<sup>8</sup>. Le député Denys Robiliard rappelle l'une des ambitions de cette innovation : « *Le programme de soins a été institué pour répondre à la demande de familles qui constataient la difficulté à s'assurer de la continuité des soins après la sortie de l'hôpital* » [8]. La formule du parlementaire est intéressante car le programme de soins serait un moyen de prolonger le suivi et non une alternative à l'hospitalisation. C'est sans doute l'un est objectif voulu par l'exécutif lors de la rédaction du projet de loi suite à l'annulation par le conseil d'État de la circulaire du ministre de l'Intérieur<sup>9</sup>. Le programme de soins permet en effet de mutualiser, voire de socialiser, le risque lié à la maladie mentale. En maintenant un lien juridique entre le patient et l'institution, on assure aux victimes potentielles la possibilité de se retourner contre un créancier solvable. Il n'est d'ailleurs absolument pas certain que cette innovation législative s'inscrive « *dans la droite ligne de la volonté du législateur de privilégier, en 2011, la liberté du malade et de déstigmatiser le trouble mental* » [9].

Le but est louable sans doute, mais cela questionne toutefois l'évolution à venir de la jurisprudence de ces risques spéciaux. Si cette jurisprudence est étendue au système du placement familial surveillé<sup>10</sup> faisant partie des traitements propres à assurer la réadaptation progressive des malades, elle ne sera toutefois pas suivie pour ceux faisant l'objet de soins psychiatriques en hôpital de jour<sup>11</sup>. Dans cette évolution, la loi actuelle recentre cette méthode vers une indication de soins ambulatoires sous surveillance « *protocollisée* », ce que les auteurs belges nomment collocation à domicile, ce qui marque clairement l'évolution vers une déclinaison nettement moins libérale du soin sans consentement ouvert sur le domicile, et recentré sur un niveau de surveillance régulière, et non plus constante<sup>12</sup>. Le focus est ici mis tant sur la capacité transitoirement altérée de consentir que sur le recours symbolique au registre du soin sans consentement, avec toutes les ambiguïtés du caractère contraignant, qui, initialement ne se rapportait qu'à l'hôpital.

<sup>8</sup> Art L. 3211-2-1 CSP

<sup>9</sup> Cette circulaire a été annulée par le Conseil d'État du fait de son caractère réglementaire (CE, 30 septembre 2011, n° 337334).

<sup>10</sup> CE, 13 mai 1987, Mme Piollet, M. Anson, Rec. 172 ; D. 1988. SC. 163, obs. Moderne et Bon.

<sup>11</sup> CE, 17 févr. 2012, Société MAAF Assurances, Rec. 51 ; JCP Adm. 2012.2182, note Pauliat.

<sup>12</sup> Il y a en effet une façon prospective de travailler dans un champ, intermédiaire au plan clinique, entre consentement libre et impossibilité de recueillir le consentement. Il s'agit de patients incapables de consentir mais qui ne refusent pas en tant que tels les soins, et pour lesquels se pose la recherche d'alternatives soignantes à l'hospitalisation complète.

<sup>6</sup> Sur le fondement de la responsabilité civile (article 1382 Code civil).

<sup>7</sup> Circulaire du 11 janvier 2010 : Modalités d'application de l'article 3211-11 du Code de la santé publique. Hospitalisation d'office. Sorties d'essai.

Et il est impératif d'informer les patients concernés que les certificats continuent de devoir être produits pour « cadrer » leur trajectoire, afin d'évoquer leur consentement problématique, puisque ce que soulève toujours l'avenir de leur sortie est aussi la question de la remise en place éventuelle de la contrainte<sup>13</sup>. . . puisqu'avec le programme de soins, il est reconnu certes un début d'accord thérapeutique, mais à la fois maintenue le constat d'une alliance thérapeutique non pleinement consentie, et donc à placer sous contrainte « morale » ou psychologique [10].

Des analyses juridiques intermédiaires avaient anticipé cette illégitimité potentielle de la contrainte derrière cette notion de soins ambulatoires sans consentement : ainsi le programme de soins<sup>14</sup> ambulatoires va nécessairement déplacer, géographiquement, le lieu d'une partie des soins, vers le domicile, promu lieu de soins, dont à terme il convient de voir comment en pratique il demeure un lieu de liberté privé. M. Godfryd s'était interrogé également sur la sécurité juridique du nouveau dispositif [11]<sup>15</sup>, avant que le Conseil constitutionnel ne fixe le cadre juridique, avec sanctuarisation du refus de déploiement de la contrainte en pareille situation<sup>16</sup>. Mais une ambiguïté demeure clairement attachée à la situation de soins : qu'est-il recherché au final, maintenant qu'on connaît l'interdiction du recours à la coercition ? Sans doute doit-on relever d'abord un souci de ne conserver à l'hospitalisation que son rôle de résolution d'un état de crise, faute d'autre solution moins contraignante adaptée à l'état du patient. Mais doit être aussi envisagée une mise à l'épreuve, plus qu'à l'essai, du retour à la réalité quotidienne, avec une remise en jeu du « consentement sous condition ». Réciproquement, la possibilité d'une dépendance à un protocole de soins n'est pas non plus à écarter, ce qui aurait dû obliger le législateur à prévoir, comme la loi belge<sup>17</sup> le permet, la mise en place de consultations à la demande d'un tiers [12], afin que le croisement de la nécessité de soins selon les médecins et la famille puisse déboucher sur une collaboration plus constructive en termes d'alternatives aux soins sous contrainte, notamment

en matière de recours à l'opportunité d'une expertise ou à celle d'une indication de réintégration.

Le risque de ne pas avoir à chercher d'alternatives vient précipiter la possible volonté institutionnelle de « forcer » la sortie de l'hospitalisation, autant qu'il est possible, dans un contexte de recherche d'économies de santé. Les difficultés de sortie de l'hôpital psychiatrique ont en effet retenu l'attention des magistrats de la Cour des comptes [13]<sup>18</sup>. Est notamment relevé le chantier qui consiste à mettre en place des « actions majeures » afin de ne pas pérenniser un dispositif dans lequel « plus de 10 000 personnes demeurent hospitalisées en service psychiatrique alors que leur état leur permettrait d'accéder à une plus grande autonomie » [13]. C'est dans cette dynamique que quelques auteurs revendiquent les soins sans consentement ambulatoires, les programmes de soins voyant dans cette nouvelle figure une dimension de fabrication certes artificielle d'un consentement à venir mais aussi un contenu ambulatoire illustratif d'un projet de réhabilitation.

Cela nous paraît problématique pour au moins deux raisons :

– D'une part, si forcer la sortie, plutôt que le malade à se soigner, peut sembler généreux, cela ne respecte pas véritablement son intérêt ainsi que celui de l'institution, dont déjà en 1990, il avait été retenu qu'il s'agissait moins d'établir des normes en santé mentale que de lutter contre la chronicisation en psychiatrie : « *Si la chronicité est le fait de la maladie, la chronicisation est le fait des institutions. La chronicisation ne se définit pas en termes de durée de prise en charge, mais comme abandon de tout projet et absence de perspectives pour un patient. Il n'est pas question d'établir quelque norme fixant des termes aux prises en charge en psychiatrie. Il s'agit pour les équipes de définir avec chaque patient et son entourage des échéances pertinentes.* »<sup>19</sup>

– D'autre part, si fixer un calendrier de prise en charge est pertinent, comme l'exige le programme de soins, le recul quant à l'esprit de la sortie d'essai est net. Comme l'écrit C. Castaing : « *Celui-ci définit les types de soin, les lieux de réalisation et leur périodicité (art. L. 3211-2-1 CSP). Le décret d'application de cette disposition a précisé que l'élaboration du programme est nécessairement précédée d'un entretien avec le patient au cours duquel le psychiatre recueille son avis, entend ses éventuelles observations et l'informe que s'il ne suit pas le programme de soins à venir, risquant ainsi une dégradation de son état de santé, le psychiatre pourra proposer son hospitalisation complète (art. R. 3211-1 III CSP). Là encore, le patient ne consent pas à ce programme de soins, il le subit, au mieux après avoir exprimé sa volonté* » [14]. Cela peut donc créer de nouveaux risques, soit de réintégration périlleuse, le patient pouvant stopper son traitement<sup>20</sup> et rester caché pour ne pas être récupéré

<sup>13</sup> Son caractère possiblement coercitif est finalement écarté avec la loi n°2013-869 du 27/09/2013 modifiant certaines dispositions issues de la loi n°2011-803 du 5 juillet 2011 relative aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge, dès son article 1er.

<sup>14</sup> Art. L 3211-2-1 CSP.

<sup>15</sup> Pour M. Godfryd [11] : « la loi reste bien floue sur la portée réelle, en termes de libertés publiques, de cette importante innovation que constituent les soins sans consentement. Qu'impliquent-ils en pratique pour le droit d'aller et venir, de rapports avec les proches et dans d'autres lieux de vie, qu'en est-il du libre choix de son médecin, des actes de la vie courante ? Les conséquences d'un refus de se prêter au traitement sont-elles le retour ou l'envoi en établissement ? ».

<sup>16</sup> Voir Décision n° 2012-235, QPC du 20 avril 2012, JO du 21 avril 2012, page 7194, qui reformule ce soin sans consentement en hospitalisation non complète comme relevant d'une obligation de soins qui « a été conçue pour passer outre l'incapacité du malade à consentir à un protocole de soins, mais non pour briser par la force son éventuel refus de s'y soumettre ».

<sup>17</sup> Loi relative à la protection de la personne des malades mentaux, du 27-07-1990, n° 1990009905, p. 14806.

<sup>18</sup> Dans leur rapport communiqué fin 2011 portant sur l'état de la psychiatrie en France, le constat réalisé est celui d'un bilan décevant [13].

<sup>19</sup> C. Evin, Circulaire du 14 mars 1990 relative aux orientations de la politique de santé mentale. JORF 1990 ; 79 (3 avril).

<sup>20</sup> Cass. 1re civ, 10 fev. 2016 : n° 14-29521.



par le personnel soignant, soit amener les professionnels de santé à dévier de l'esprit du programme de soin pour limiter au maximum les risques pris.

C'est ce que d'ailleurs démontré le contentieux, que dévoile de façon magistrale une jurisprudence de la cour de cassation de mars 2015 dite des « faux programmes de soin »<sup>21</sup>. Dans cette affaire, une patiente ne pouvait pas plus s'essayer à un retour partiel à domicile et à la vie normale que ne pas subir la poursuite de la contrainte hospitalière puisque les « sorties » équivalaient à celles de courte durée ou de sorties non accompagnées d'une durée maximale de 48 heures<sup>22</sup>. Les praticiens ont ainsi bien des difficultés à s'approprier l'outil programme de soins, et les malades, qui demeurent des usagers de l'établissement de santé, bien du mal à comprendre ce qui est réellement programmé : leur retour à du soin hors contrainte ou leur réintégration en milieu psychiatrique contraignant ?

Rappelons en ce sens que « *pour le juge judiciaire, un patient en programme de soins peut parfaitement faire des séjours en établissement mais à condition qu'il bénéficie des mêmes droits qu'un malade en hospitalisation libre (refuser le traitement, voire quitter les lieux à tout moment)* » [15].

On a le droit de ne pas être d'accord et l'on peut bien sûr sans doute considérer que les « sages » du conseil constitutionnel n'ont pas été sages en « tuant » le programme de soins, par l'interdiction du recours à la coercition, puisqu'on peut raisonnablement se demander si une loi à vocation symbolique est vraiment normative... Mais le dialogue soignant peut faire sens lorsqu'une marge de négociation échappe au diktat de la méfiance instituée ; certes il y a quelque illusion à décréter l'alliance thérapeutique par sa formalisation en programme, mais il y a quand même un horizon de choix, pré-pensé comme hors contrainte.

Si l'on souhaite respecter l'esprit de l'équipotentialité des soins psychiatriques, aussi efficaces « hors les murs » qu'au sein du giron de l'établissement, il convient toutefois, avec le programme de soins, de respecter plus que tout le statut précieux de l'espace privé [16] du patient. Celui-ci n'est pas, par définition, qu'un espace de soins, mais aussi et surtout un lieu d'intimité. C'est également un espace de confidentialité d'autant plus fragile que l'actuelle équipe de soins, redéfinie par la récente loi de modernisation de notre sys-

tème de santé<sup>23</sup>, suppose un élargissement considérable de la notion de secret partagé<sup>24</sup>, au risque d'ailleurs d'en faire de plus en plus un secret propagé [17].

On ne programme pas la relation humaine comme on use d'un programme télé. À ne pas entendre cette simple vérité, on peut s'attendre à voir se pratiquer une psychiatrie de plus en plus autoritaire, usant et abusant de la contrainte perçue, au risque d'ailleurs que le psychiatre y perde une partie de son indépendance. Craignons que la valeur du programme de soins, à défaut d'être regardée dans la sphère ambulatoire comme équivalente à celle de l'univers hospitalier, soit investie d'une certaine manière non pas sur le plan de l'équidistance – celle, légale, d'une mesure à mi-chemin entre l'hospitalisation complète sous contrainte et le soin libre – mais sous l'angle de « l'équipotence » (si l'on veut bien nous autoriser cet emprunt à la logique mathématique<sup>25</sup>), d'une recherche de puissance institutionnelle analogue, de pouvoir similaire dedans et dehors. Il y a alors risque d'aliénation du soin à un projet biopolitique, au mépris de l'équipotentialité seule à même de porter une valence thérapeutique : « *Ainsi les lignes bougent : même dans sa dimension de contrainte, la psychiatrie n'est plus l'objectif exclusif de l'institution hospitalière mais devient celui de la société tout entière dans son périmètre le plus quotidien : la cité, la ville, le village, la municipalité* » [18]. Pour illustration de cette « évolution », nous lisons sous la plume de G. Jovelet l'histoire suivante : « *Nous avons été amenés à utiliser ce cadre réglementaire pour un patient âgé de 90 ans, hospitalisé sous contrainte, qui conjugait une personnalité pathologique avec rigidité, méfiance, hypertrophie du moi et des troubles cognitifs majeurs explorés dans le service. La tyrannie domestique s'était muée, favorisée par les troubles du discernement, en vécu interprétatif délirant de préjudice avec idée de jalousie. En pleine nuit, le patient avait menacé son épouse avec un fusil, l'avait violentée et mise dehors. Après un apaisement symptomatique, sans ébauche de critique, il s'est avéré que le retour à domicile était hypothéqué par le refus de ses fils et de l'épouse traumatisée qui a déclenché, rapidement après les faits, une pathologie sévère, ainsi que par le manque d'autonomie du patient. Monsieur F. a refusé pendant plusieurs mois son transfert en Ehpad puis, lassé de l'environnement hostile de l'unité d'hospitalisation, a accepté de s'y rendre sous réserve d'y être contraint. C'est donc cette procédure d'obligation ambulatoire de soins qui a été utilisée en attente de la mesure de tutelle. Lors des consultations mensuelles, le résident, malgré sa bonne adaptation à l'Ehpad, nous interpellait sur la durée qu'il considérait inique d'une*

<sup>21</sup> Cass. civ., 4 mars 2015, 1re Ch. Civ., pourvoi n° 14-17824.

<sup>22</sup> « Mais attendu que l'ordonnance rappelle, à bon droit, que, s'agissant des mesures prévues par un programme de soins, il incombe au juge de vérifier si l'hospitalisation mise en place constitue une hospitalisation à temps partiel au sens de l'article R. 3211-1 du Code de la santé publique et non une hospitalisation complète ; qu'après avoir constaté que le programme de soins incluait l'hospitalisation à temps partiel de Mme X. et limitait ses sorties à une ou deux fois par semaine et une nuit par semaine au domicile de sa mère, le premier président a pu en déduire que ces modalités caractérisaient une hospitalisation complète assortie de sorties de courte durée ou de sorties non accompagnées d'une durée maximale de quarante-huit heures, telles que prévues par l'article L. 3211-1 du code précité ; qu'abstraction faite du motif surabondant critiqué par les deuxième et sixième branches, il a légalement justifié sa décision ; par ces motifs rejette le pourvoi... »

<sup>23</sup> Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé [1], *JORF* n° 0022 du 27 janvier 2016, texte n° 1.

<sup>24</sup> D. n° 2016-994 du 20 juillet 2016 relatif aux conditions d'échange et de partage d'informations entre professionnels de santé et autres professionnels des champs social et médico-social et à l'accès aux informations de santé à caractère personnel : *JORF* n° 0169 du 22 juillet 2016, texte n° 21.

<sup>25</sup> Soit ce « qui est à la même puissance qu'un autre ensemble, qui est en relation biunivoque avec un autre ensemble », *CNRTL*, Entrée Equipotence, <http://cnrtl.fr/definition/%C3%A9quipotence>.

mesure qu'il respectait tout en la contestant » [19]. Il s'agit en somme de procéder à la contention de la volonté, ou à l'imposition d'une servitude factivement consentie, à défaut de pouvoir mobiliser un choix citoyen, cette citoyenneté dont Kojève a pointé qu'elle était « *une synthèse de la maîtrise et de la servitude* » [20]. On retrouve cette ambiguïté du soin qui contraint sans être « sous contrainte », qui se voit contesté sans l'être juridiquement, et qui à défaut d'être compris, permet de faire supporter l'insupportable, tant pour les proches que pour le principal intéressé ; dans un autre registre, celui des mesures d'isolement et de contention, on ressent le même hiatus éthique avec non pas le recours à la **prescription** visant à déclencher la mise en œuvre de telles « *pratiques de privation supplémentaire de liberté à l'intérieur même des mesures déjà privatives de liberté* », mais bien à la **décision**, Mathias Couturier relevant à ce propos que l'on peut y voir la résurgence d'une mesure de police au sein de l'établissement [21].

Perdre la dimension équipotentielle, c'est aussi se résigner à voir advenir une « *gouvernance du contrôle soignant* » de moins en moins ouverte à la créativité des équipes de santé mentale, se satisfaisant de psychiatres interchangeables, plus centrés sur la « *surveillance comportementale* », qu'ouverts à une rencontre thérapeutique. C'est encore prendre le risque de voir intervenir le juge dans la composition même du programme de soins, en dépit de la lettre et de l'esprit de la loi : c'est notamment ce que relève le récent rapport d'information qui a évalué la loi n° 2013-869 du 27 septembre 2013 : « *D'après certaines des personnes entendues par la mission, certains JLD ne seraient pas loin d'intervenir dans la définition du programme de soins (qui est en principe de la seule compétence des médecins), tout comme certains préfets, du reste... ce qui conduit les rapporteurs à demander à la HAS d'élaborer des recommandations afin de clarifier le dispositif des programmes de soins et d'harmoniser les pratiques en la matière sur l'ensemble du territoire* » [22]. La proposition est sans doute louable mais parviendra-t-on à protocoliser la conduite soignante afin de « calibrer » la capacité du patient à appréhender le changement, toujours potentiellement anxiogène, en particulier dans les troubles psychotiques ? N'y a-t-il pas là le risque d'enfermer le patient dans le soin tel que pré-pensé officiellement par des directives administratives et celui de ne regarder le consentement du patient comme valable qu'à la seule condition qu'il s'insère dans une démarche uniformisée ? Que deviendrait alors le consentement regardé a priori comme valable, dans une dynamique de « crédit au consentement » qui traduit la reconnaissance de l'exercice de sa dignité [23] ?

Ces questionnements confirment certes le constat d'Yves Hemery [24], soit le fait que la psychiatrie fait actuellement l'épreuve douloureuse d'une mue identitaire mais on découvre aussi le sens caché de la notion de « *personne faisant l'objet* » de soins psychiatriques [25]. N'est-elle pas de la sorte tenue implicitement en position d'ignorance ou de dépendance conduisant à une dérive paternaliste du principe de bienfaisance ?

Cette dérive est celle d'une société et d'une psychiatrie en souffrance, en difficulté pour entendre la souffrance mentale, elle-même de moins en moins librement partagée [26]. Pour ne pas sombrer dans cette caricature de soin psychique qui nous est proposé, il faut revenir à une psychiatrie plus humaine. Il convient donc de ne jamais oublier que « *les désastres que constituent les maladies mentales demandent de la solidarité dans l'accompagnement, de l'opiniâtreté, que la sollicitude est aléatoire si elle ne s'appuie pas sur une démarche collective* » [27]. Il importe plus que jamais d'accepter de « programmer » l'aléatoire lors de l'accueil d'un patient en souffrance, donc de lui assurer un accès à une logique de santé mentale, fait notamment d'un accès à des modalités et techniques de prise en charge diversifiées<sup>26</sup> : « *Dans la tête des premières personnes qui le reçoivent, l'institution, pour l'heure potentielle, c'est le fait que toute l'équipe est derrière lui, au cas où* » [28], toute l'équipe, aujourd'hui, se déclinant également avec les référents psychothérapeutes du malade, les équipes de soins primaires<sup>27</sup>, les acteurs clé du médico-social... L'équipotentialité, c'est aussi cela, s'appuyer sur le travail d'équipe, et au-delà le travail de réseau, afin de s'occuper de l'heure potentielle, de ce temps de créativité relationnelle *face et avec* la folie. À défaut de quoi, c'est bien la question de la pérennité du programme de soins qui se pose [9].

**Liens d'intérêts** les auteurs déclarent ne pas avoir de lien d'intérêt en rapport avec cet article.

## Références

1. Massé G, Zwigenberger M. Les sorties d'essai : évolution et perspectives. *L'Information psychiatrique* 2006 ; 82 : 481-93.
2. Winnicott DW. *La capacité d'être seul*. Paris : Petite Bibliothèque Payot, 2012.
3. Palem R, Ey H. *Psychiatre et philosophe*. Paris : Editions Rive Droite, 1997, p 129.
4. « 28 Mars 1919, Regnault-Desroziers, 34.3, Responsabilité-Risque ». In : Long M, Weil P, Braibant G, Delvolvé P, Genevois B. *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*. 19<sup>e</sup> éd. Paris : Dalloz, 2013. p. 213.
5. Jonas C. La réparation des dommages causés aux tiers par les malades mentaux : évolutions et perspectives. *RDSS* 1990 ; 1 : 1.
6. Jonas C. Médias et psychiatrie : liaison dangereuse ou dangerosité aliénée ? *L'Information psychiatrique* 2013 ; 89 : 775-7.
7. Liotta D. « Normes et risques ». In : Cano N, Malzac P, Richard B, eds. *Risque et Psychiatrie : enjeux éthiques*. Marseille : Solal, 2009, pp.77-91 (p. 86).
8. Robiliard D. Rapport d'information de la commission des affaires sociales en conclusion des travaux de la mission sur la santé mentale et l'avenir de la psychiatrie. Présenté par M. D. Robiliard, député, et déposé le 18 décembre 2013. Paris : Assemblée nationale, n° 1662, 133 p, p. 15.
9. Roche P. Diatribe autour du programme de soins. *RDS* 2016 ; 72 : 637-41.
10. Robiliard D. Rapport n° 1284 de M. D. Robiliard, au nom de la commission des affaires sociales sur la proposition de loi relative aux soins sans consentement en psychiatrie. Enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 17 juillet 2013, Paris, 143 p, p. 50.

<sup>26</sup> Art. L. 3221-2, I.

<sup>27</sup> Art. L. 1411-11-1 CSP.

11. Godfryd M. Réforme des soins psychiatriques : les points clés. *Santé mentale* 2011 ; 160 : 9-14.
12. Deschietere G. « Les alternatives de soin, le "défaut de tout autre traitement approprié". In : Benoit G, Burton L, Caels P. *La protection de la personne des malades mentaux. Éthique, médecine et justice*. Bruxelles : La Charte, 2011.
13. M. Bruggeman, « L'état de la psychiatrie en France : un bilan décevant ». Veille par Maryline Bruggeman. *Droit de la Famille*. Févr. 2012, n°2, alerte 12.
14. Castaing C. La volonté des personnes admises en soins psychiatriques sans consentement. *AJDA* 2013 ; 3 : 153-9.
15. Péchillon E. Programmes de soins : quel statut juridique pour le patient ? *Santé mentale* 2015 ; 198 : 12-3.
16. Habermas J. *L'espace public*. Paris : Payot, 1993 (Spécialement le chap. 17, « Polarisation progressive de la sphère sociale et de la sphère privée », p 159).
17. Macron A. Loi de modernisation de notre système de santé et partage d'informations de données de santé : consécration du secret partagé tous azimuts. *Revue droit et santé* 2016 ; 74 : 919-22.
18. Raynaud de Prigny P. Pour une psychiatrie de l'amont : soins sans consentement et conseils locaux de santé mentale. *L'Information psychiatrique* 2015 ; 91 : 557-62.
19. Jovelet G. *Ces psychotiques qui vieillissent*. Montrouge : John Libbey Eurotext, 2017, pp. 64-5.
20. Kojève A. *Esquisse d'une phénoménologie du droit*. Paris : Gallimard, 1981, Coll. « Tel ». p. 243.
21. Couturier M. La santé mentale dans la loi du 26 janvier : une évolution des cadres sans révolution des pratiques. *RDSS* 2016 ; 4 : 683-96.
22. Robiliard D, Jacquat D. *Rapport d'information déposé par la Commission des Affaires sociales de l'Assemblée nationale le 15 février 2017, en conclusion des travaux de la mission d'évaluation de la loi n° 2013-869 du 27 septembre 2013 modifiant certaines dispositions issues de la loi n° 2011-803 du 5 juillet 2011 relative aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge*. 182 p, p. 10.
23. Berthon G. Le paradoxe du respect du consentement dans les soins sous contrainte : entre norme juridique et éthique psychiatrique. *L'Information psychiatrique* 2011 ; 87 : 459-65.
24. Hemery H. Polichinelle, ou le secret du tiers dans la loi du 5 juillet 2011. *L'Information psychiatrique* 2015 ; 91 : 657-65.
25. Hazif-Thomas C, Jousset D, Walter M. La personne faisant l'objet de soins psychiatriques, dans les récentes lois réformant l'encadrement du soin psychiatrique. *Annales médico-psychologiques* 2014 ; 172 : 563-72.
26. Hazif-Thomas C, Thomas P. Psychiatric care : « The free choice : Still a topical issue ? ». *J. Trauma Treat* 2016 ; 5 : 2.
27. Trémène T. Le « care », le diable et le bon Dieu. *L'Information psychiatrique* 2014 ; 90 : 3-7.
28. Delion P, Coupechoux P. *Mon combat pour une psychiatrie humaine*. Paris : Albin Michel, 2016, p. 91.



# Sclérose en plaques

**Les experts les plus reconnus font un point complet sur tout ce qu'il faut retenir de la sclérose en plaques aujourd'hui**

**Au-delà des nombreux nouveaux traitements pour la sclérose en plaques, de véritables changements de concepts ont émergé, de nouvelles pratiques se sont imposées. Les connaissances sur l'épidémiologie, les mécanismes, les formes cliniques, la démarche diagnostique, l'imagerie, la prise en charge thérapeutique ont évolué.**

**Connaître tous ces acquis est un besoin pour soigner au mieux et sans risque les patients. L'environnement de la sclérose en plaques est riche et divers, de la recherche à la prise en charge au quotidien.**

Sous la coordination de **Thierry Moreau** (Service de neurologie, C.H.U. de Dijon) et de **Renaud Du Pasquier** (Service de neurologie, C.H.U.V. de Lausanne, Suisse),

• Avril 2017  
• 17 x 24 cm • 296 pages  
• ISBN : 978-2-7040-1533-7  
• Collection *Traité de neurologie*




Tous les ouvrages de la collection **Traité de neurologie** sont disponibles sur [www.jle.com](http://www.jle.com)

**En savoir +**

