

La liberté des malades mentaux est-elle la règle, l'enfermement, l'exception ?

Analyse approfondie de l'article 2 de la loi du 26 juin 1990

Mémoire réalisé par
Chloé Georgiev

Promoteur(s)
Marie-Noëlle Derèse

Année académique 2015-2016
Master en droit

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat entraîne l'application des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens de l'UCL.

Il y a lieu d'entendre par « plagiat », l'utilisation des idées et énonciations d'un tiers, fussent-elles paraphrasées et quelle qu'en soit l'ampleur, sans que leur source ne soit mentionnée explicitement et distinctement à l'endroit exact de l'utilisation.

La reproduction littérale du passage d'une œuvre, même non soumise à droit d'auteur, requiert que l'extrait soit placé entre guillemets et que la citation soit immédiatement suivie de la référence exacte à la source consultée.*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* À ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Ce mémoire voit le jour grâce au concours de certaines personnes à qui j'aimerais adresser mes sincères remerciements.

À Madame Marie-Noëlle Derèse, promotrice de ce mémoire, pour la latitude accordée dans le choix du sujet, ainsi que pour sa disponibilité et les conseils prodigués pour la réalisation de ce mémoire.

À mesdames et messieurs Kristine Hansch, Anne-Marie Seron, Christian Parent, Youri Caels, Eric Dierickx, Philippe Culemet Jean-Christophe Van Den Steen pour leur ouverture d'esprit et leur partage d'expérience.

À Madame Catherine Badot, substitut du procureur général près la Cour d'appel de Mons, pour le temps consacré à la relecture de ce mémoire.

Et pour terminer, à mes proches pour leurs encouragements et leur soutien au cours de ces cinq années d'étude.

SOMMAIRE

INTRODUCTION.....	1
TITRE INTRODUCTIF. RAPPORTS ENTRE LA JUSTICE ET LA MEDECINE.....	3
TITRE I ^{ER} . REGARD SUR LA PRISE EN CHARGE DE LA MALADIE MENTALE	5
Chapitre I ^{er} . Avant 1850 : quelques dispositions législatives.....	5
Chapitre II. Le régime originel : les lois du 18 juin 1850 et du 28 décembre 1873.....	7
Chapitre III. Le régime actuel : la loi du 26 juin 1990.....	10
TITRE II. REFLEXION SUR LES CONDITIONS JUSTIFIANT UNE MESURE DE PROTECTION.....	22
Chapitre I ^{er} . L'examen des conditions de l'article 2 de la loi du 26 juin 1990	22
Chapitre II. Le médecin et le juge face à ces conditions.....	41
Chapitre III. Au terme de notre réflexion : un bilan contrasté.....	47
TITRE III. PROPOSITIONS DE MODIFICATION DE LA LOI	48
Chapitre I ^{er} . Les systèmes étrangers de protection des malades mentaux.....	48
Chapitre II. Les propositions de réforme du système belge.....	54
Chapitre III. Une proposition envisageable en Belgique	57
CONCLUSION.....	62
BIBLIOGRAPHIE.....	64
ANNEXES.....	82

INTRODUCTION

La présente étude se veut d'abord une réflexion sur le champ d'application des mesures de protection de la personne des malades mentaux et ensuite une tentative de réponse aux préoccupations exprimées par le monde médical et judiciaire à cet égard.

Il convient toutefois d'en préciser l'étendue. Comme son titre l'indique, elle sera consacrée au champ d'application des mesures de protection prévues par la loi du 26 juin 1990 « relative à la protection des malades mentaux ».

Cela signifie, de prime abord, que nous ne nous pencherons pas sur la mesure d'internement prévue, pour sa part, par la loi du 1^{er} juillet 1964 de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude. À cet égard, la loi du 26 juin 1990 a le mérite d'être claire, puisqu'elle distingue, en son article premier, les mesures de protection visées par elle de l'internement, signifiant par là qu'aucun cumul n'est possible¹. Cela semble être une évidence, dès lors que leurs champs d'application sont en théorie radicalement différents – la loi de défense sociale trouvant à s'appliquer aux auteurs de faits qualifiés crimes ou délits atteints d'un trouble mental². Cependant, la frontière entre ces champs d'application est mince, de sorte qu'il n'est pas rare que pour une même situation les conditions d'application de ces deux lois soient observées³.

Cela signifie aussi que l'objet principal de notre réflexion étant les conditions prévues à l'article 2 de la loi, nous n'accorderons pas autant d'attention à l'historique de la prise en charge des malades mentaux ainsi qu'au système actuellement en vigueur. À l'évidence, par souci de compréhension de la matière, nous ne pourrions nous y soustraire.

¹ En ce sens : A. KOHL, « La loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », in *Protection des malades mentaux et incapacités des majeurs : le droit belge après les réformes*, sous la direction de M.-T. Meulders-Klein, Diegem, Kluwer, 1996, p. 31 ; H. NYS, *La médecine et le droit*, Diegem, Kluwer, 1995, p. 227.

² Art. 1 de la loi du 1^{er} juillet 1964 de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, *M.B.*, 17 juillet 1964 ; Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, pp. 9 et 10.

³ En pareille situation, la gravité de l'infraction et la nécessité d'investigations par le juge d'instruction sont, selon P. BOXHO, des facteurs indicatifs importants lorsqu'il s'agira pour le procureur du roi d'opter pour l'une ou l'autre mesure (P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *J.J.P.*, n° 108, 1999, p. 92). Voy. également L. DESIR et B. GILLAIN, « Champ d'application : réflexions croisées sur la maladie mentale en général, sur celle visée par la loi de 1990 en particulier et sur la dangerosité », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Chartre, 2011, p. 101.

Cela signifie enfin que notre analyse portera moins sur la protection des biens des malades mentaux que sur la protection de leur personne. Par conséquent, nous nous limiterons à en dire quelques mots lorsque cela s'avérera nécessaire.

Par souci de clarté, l'exposé de notre réflexion sera divisé en quatre parties. La première, introductive, éclairera le lecteur sur les rapports que la médecine et le droit entretiennent en la matière qui nous occupe, et présentera au surplus le cœur de notre questionnement. La seconde, historique, dressera un panorama des différentes mesures de protection applicables dans le temps, avec un accent particulier sur les mesures actuellement en vigueur. La troisième proposera de réfléchir aux conditions d'application des mesures de protection et aux rôles de différents acteurs dans l'appréciation de ces conditions. La quatrième sera finalement consacrée à l'examen de systèmes étrangers et de propositions de modifications envisagées en Belgique, et à la suggestion de modifications législatives permettant de pallier les difficultés qui auront été soulevées.

La loi étant fortement tributaire de l'application qui en est faite dans chaque arrondissement judiciaire, nous croyons devoir étayer nos propos théoriques de données concrètes recueillies auprès de juges de paix, de substituts du procureur du Roi, et d'autres acteurs concernés par la matière. Notre attention sera particulièrement portée sur les arrondissements de Liège, de Bruxelles et du Hainaut.

TITRE INTRODUCTIF. RAPPORTS ENTRE LA JUSTICE ET LA MEDECINE

De par son objet, la matière de la protection de la personne des malades mentaux fait coexister le droit et la médecine, coexistence qui se traduit dans les rapports qu'entretiennent les instances judiciaires et médicales.

Toutefois, si l'on remonte dans le temps, ces rapports n'ont pas toujours existé, pas à tout le moins sous leur forme actuelle. Alors que le partage des rôles entre ces instances a souvent été source de confusion, amenant le médecin à agir à titre contraignant et le juge à s'effacer derrière le pouvoir des instances administratives, celui-ci semble aujourd'hui avoir atteint un équilibre dont certains se félicitent⁴. D'aucuns n'ont d'ailleurs pas hésité à proclamer que cette division des rôles permettait de restituer au médecin toute la confiance du malade⁵.

Cette conclusion nous semble néanmoins hâtive, dès lors qu'en pratique ces rôles s'entrecroisent, créant des situations où le pouvoir de fait s'avère être entre les mains de l'instance médicale. Tel est par exemple le cas lorsque le juge est amené à apprécier l'existence d'une maladie mentale.

En outre, certains n'ont pas manqué de souligner la difficulté pour le juge de concilier le discours médical et le discours judiciaire. Cette difficulté semble en définitive aboutir à une prévalence du premier sur le second. Le jugement du juge de paix d'Ixelles datant du 15 novembre 1991 l'illustre excellemment. Après avoir rappelé, à juste titre nous semble-t-il, les finalités des discours médical et judiciaire et avoir conclu que « le juge ne peut donc être hermétique aux considérations à caractère purement médical et doit par conséquent les inclure dans son interprétation de la situation soumise en fonction des critères légaux », le juge de paix prit une décision pour le moins surprenante⁶. En décidant, nonobstant l'absence de dangerosité requise par l'article 2 de la loi du 26 juin 1990, d'autoriser le maintien de l'individu en observation, il semble avoir fait prévaloir le discours médical.

⁴ Voy. *infra* titre I. En ce sens : M. VAN DE KERCHOVE, « La loi et l'hospitalisation psychiatrique forcée : de quel droit ? », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, p. 28.

⁵ A. BERENBOOM et M. VAN DE KERCHOVE, « Le fou, son médecin et son juge – Examen du projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux », *J.T.*, n° 4935, 1970, p. 726.

⁶ J.P. Ixelles II, 15 novembre 1991, cité par G. BENOIT, « Loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux (*M.B.*, 27 juillet 1990) – Mini-chronique de jurisprudence (26 juillet 1991 – 26 juillet 1993) », *J.J.P.*, n° 103, 1994, p. 94.

Malheureusement, un tel jugement est loin d'être isolé⁷. À cet égard, des auteurs n'ont pas manqué d'exprimer leurs inquiétudes quant à l'ampleur de cette tendance à prononcer des mesures de protection alors que les conditions de la loi ne sont pas strictement réunies⁸. Cette attitude a pu être observée en pratique, lors de nos entretiens avec divers juges de paix⁹.

À l'heure où la liberté est censée être la règle, l'enfermement, l'exception, il est impératif de s'interroger sur les raisons pour lesquelles de telles décisions sont prises et sur les conséquences qu'elles sont susceptibles d'avoir sur le principe évoqué¹⁰. Sans avoir la prétention d'y parvenir, après avoir décelé les principaux motifs, nous tenterons d'y remédier pour restituer à chacun des acteurs le rôle qui lui revient.

⁷ Par ex. pour une mesure de soins en milieu familial ordonnée dans les mêmes circonstances, voy. J.P. Marchienne-au-Pont, 29 septembre 1995, *J.L.M.B.*, n° 25, 1997, p. 1001.

⁸ Cf. F. GUIOT-GOFFIOUL et R. WAXWEILER, « La mise en observation, sa mise en œuvre, sa confirmation ou non, le maintien – Liberté et suivi du patient : regards croisés », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 147 ; I. BRANDON, « La mise en observation (articles 4 à 12 de la loi) », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 88.

⁹ Voy. annexes IV et VI.

¹⁰ A.S.B.L. DROITS QUOTIDIENS, « Protection pour les personnes souffrant d'une maladie mentale », in *Les protections des personnes adultes fragilisées*, sous la coordination de D. Ketels et O. Beaujean, Bruxelles, De Boeck et Larcier, 2011, p. 125.

TITRE I^{ER}. REGARD SUR LA PRISE EN CHARGE DE LA MALADIE MENTALE

« Il est admis que généralement, le droit évolue secondairement aux idées dominantes d'une société »¹¹

En Belgique, la prise en charge des malades mentaux a évolué avec la conception sociétale de ces individus. Après avoir, jusqu'au début du XIX^{ème} siècle, été assimilés aux animaux féroces et malfaisants et ensuite aux indigents, les malades mentaux ont progressivement été considérés comme des malades dignes d'être soignés¹². C'est précisément ce changement dans les représentations sociales du « fou » qui permet de comprendre les objectifs et la nature des mesures en vigueur à un moment déterminé.

Avisés de ce que cette évolution historique mériterait qu'on y consacre un exposé entier, nous en dégagerons les principales lignes d'évolution, celles-ci étant nécessaires à la compréhension de la présente étude.

D'un point de vue historique, nous pouvons distinguer trois points de repère chronologiques : avant 1850 (chapitre I), de 1850 à 1990 (chapitre II) et de 1990 à nos jours (chapitre III).

Chapitre I^{er}. Avant 1850 : quelques dispositions législatives

Au début du XIX^e siècle, les mesures applicables aux aliénés – tant criminels qu'ordinaires – trouvaient leur fondement dans quelques dispositions éparses du Code civil, du Code pénal, de la loi communale et de la loi provinciale¹³. Nonobstant l'absence d'un « régime des aliénés », cette période était caractérisée par deux mesures qui se suivaient nécessairement dans le temps : l'interdiction judiciaire et le placement dans une maison de santé.

D'une part, en vertu de l'article 489 ancien du Code civil, l'individu qui se trouvait dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur devait être interdit, c'est-à-dire frappé d'une *capitis deminutio* tant quant à sa personne qu'à ses biens¹⁴. L'interdiction était tantôt une mesure de protection familiale mise en branle par un parent ou un époux, tantôt, en cas de

¹¹ M.-F. MEURISSE, « Fermer les portes pour soigner ? Perspective historique sur l'enfermement des malades mentaux », *Rev. dr. pén. crim.*, n° 7, 2009, p. 839.

¹² Art. 3, al. 1^{er}, 6° du titre XI de la loi française des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, *J.O.*, 24 août 1790 ; E. DUCPETIAUX, *De l'état des aliénés en Belgique, et des moyens d'améliorer leur sort*, Bruxelles, Laurent frères, 1832, p. 25.

¹³ Projet de loi sur le régime des aliénés, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1848-1849, n° 215, pp. 3 et 4 ; P. WOUTERS et M. POLL, *Du régime des malades mentaux en Belgique*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1938, p. 5.

¹⁴ Art. 489 ancien du Code civil ; Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, discussion générale, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1989-1990, séance du 14 février 1990, n° 733-58, pp. 1548 et 1553.

furor du dément, une mesure de sûreté publique provoquée par le ministère public¹⁵. Quoiqu'il en soit, le prononcé de la mesure appartenait au tribunal de première instance au terme d'une procédure relativement lourde¹⁶. Aucun avis de médecins n'était du reste imposé : ce n'est qu'en 1967 que pareille exigence fut introduite¹⁷.

D'autre part, l'initiative du placement d'un aliéné dans une maison de santé ou un hospice revenait au conseil de famille et aux autorités communales¹⁸. La séquestration définitive était au surplus conditionnée par l'interdiction judiciaire dont elle était le préalable nécessaire, sauf de très rares exceptions¹⁹. À l'instar de l'interdiction, il n'était aucunement question d'une intervention obligatoire et généralisée du corps médical²⁰.

À la lecture de ces mesures et de leur régime, l'on discerne aisément le mobile du législateur de l'époque qui fut guidé par les seuls critères de l'intérêt familial et de la tranquillité publique. Cela s'explique par le fait qu'avant 1850, la folie est avant tout un élément de trouble familial ainsi qu'un danger pour la sécurité publique.²¹

M.-F. MEURISSE, dans sa perspective historique sur l'enfermement des malades mentaux, a du reste souligné que, durant cette période dite de l'internement administratif, l'aliéné n'est pas un objet de soins ; il est enfermé et exclu de la société parce qu'il sort du champ de la raison souveraine²². D'autres, plus radicaux, ont été jusqu'à considérer l'aliéné comme un « hors-la-loi » placé « hors-du-droit », davantage même qu'un criminel²³.

¹⁵ Art. 490 et 491 anciens du Code civil ; M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », in *Fonction de juger et pouvoir judiciaire : transformations et déplacements*, Bruxelles, FUSL, 1983, p. 317.

¹⁶ Art. 492 et s. anciens du Code civil. *Adde* : M. VAN DE KERCHOVE, « Mise en perspective historique de la prise en charge judiciaire des malades mentaux », *Mental'idées*, n° 17, 2012, p. 6, en ligne : <www.lbfsm.be/IMG/pdf/mentalidees_n17_DEF_PDFWEB.pdf> (consulté le 28 février 2016) ; P. WOUTERS et M. POLL, *op. cit.*, pp. 158 à 165.

¹⁷ Art. 1244 du Code judiciaire. *Cf.* projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, discussion générale, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1989-1990, séance du 14 février 1990, n° 733-58, p. 1553 ; M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », *op. cit.*, p. 318.

¹⁸ Art. 510 du Code civil de 1804 ; Article 95 de la loi communale du 30 mars 1836, *Bull. Offic.*, n° XVII ; Art. 3, al. 1^{er}, 6° du titre XI de la loi française précitée des 16-24 août 1790 ; M. VAN DE KERCHOVE, *ibidem*, p. 319.

¹⁹ M. VAN DE KERCHOVE, « Mise en perspective historique de la prise en charge judiciaire des malades mentaux », *op. cit.*, p. 7 ; M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », *ibidem*, pp. 319 à 321.

²⁰ M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », *ibidem*, p. 323.

²¹ M. VAN DE KERCHOVE, « La loi et l'hospitalisation psychiatrique forcée : de quel droit ? », *op. cit.*, p. 18.

²² M.-F. MEURISSE, *op. cit.*, p. 841.

²³ M. VAN DE KERCHOVE, « La loi et l'hospitalisation psychiatrique forcée : de quel droit ? », *op. cit.*, p. 22.

Chapitre II. Le régime originel : les lois du 18 juin 1850 et du 28 décembre 1873

Section I^{ère}. Le contexte d'adoption

D'aucuns n'ont pas manqué de pointer l'absence – ou à tout le moins l'insuffisance – de la fonction médicale dans les mesures d'interdiction et de séquestration²⁴. C'est essentiellement la conclusion à laquelle le Professeur VAN DE KERCHOVE est arrivé lorsqu'il a été amené à analyser les rôles de l'instance médicale dans la mise en œuvre de ces mesures²⁵.

Cette constatation doctrinale fut renforcée par les avis du médecin en chef des hospices d'aliénés – GUISLAIN – et de l'inspecteur général des prisons et des établissements de bienfaisance – DUCPETIAUX – qui ont chacun pointé la nécessité d'une réforme consacrant tant le souci de la sécurité publique que celui de traitement des aliénés²⁶. Cette vision commune les conduira à faire partie, en 1841, de la commission chargée de proposer un plan pour l'amélioration de la condition des aliénés²⁷.

À cela s'ajoute, selon certains, un manque d'égard consacré à la liberté individuelle²⁸, ainsi qu'un déclin de l'intérêt pour le groupe familial par rapport à l'individu²⁹.

Section II. La *ratio legis*

Dans l'exposé des motifs du projet de loi du 17 novembre 1846, trois objectifs ont été définis comme devant guider le législateur en la matière, tels que : « protéger les citoyens contre les accidents que peuvent occasionner les aliénés laissés en liberté », « garantir la liberté individuelle en prévenant les séquestrations fondées sur une aliénation mentale supposée » et « pourvoir au traitement et aux soins que réclame la guérison des aliénés »³⁰.

À première vue, cette énumération devait satisfaire les partisans d'une réforme dès lors que le traitement de l'aliéné était expressément érigé au rang des objectifs de la loi.

²⁴ M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », *op. cit.*, p. 324.

²⁵ M. VAN DE KERCHOVE, « Mise en perspective historique de la prise en charge judiciaire des malades mentaux », *op. cit.*, pp. 6 et 7 ; M. VAN DE KERCHOVE, *ibidem*, pp. 322 à 324.

²⁶ M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », *ibidem*, pp. 325 à 329.

²⁷ Projet de loi sur le régime des aliénés, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1848-1849, n° 215, pp. 4 et 5 ; M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », *ibidem*, pp. 326 et 329.

²⁸ E. DUCPETIAUX, *op. cit.*, p. 36. *Contra* Projet de loi sur le régime des aliénés, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1848-1849, n° 215, p. 4.

²⁹ M. VAN DE KERCHOVE, « La loi et l'hospitalisation psychiatrique forcée : de quel droit ? », *op. cit.*, p. 18.

³⁰ Projet de loi sur le régime des aliénés, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1848-1849, n° 215, p. 4.

Section III. Le système

La loi du 18 juin 1850, modifiée par celle du 28 décembre 1873, permettait un traitement médical des aliénés au moyen de deux mesures spécifiques de protection de leur personne : la collocation³¹ et la séquestration à domicile³². Bien que ces mesures visaient un même but – priver un individu de sa liberté contre son gré –, les moyens pour y parvenir différaient – alors que la première s'exécutait dans un établissement d'aliénés, la seconde s'accomplissait au domicile de l'intéressé, de ses parents, de ses alliés ou des personnes qui en tiennent lieu³³.

Énumérons les principales innovations du point de vue des mesures antérieures³⁴.

La collocation pouvait être sollicitée par toute personne intéressée, moyennant visa du bourgmestre de la commune où l'aliéné se trouvait, et non par les seuls conseils de famille et autorités communales³⁵. L'acte de collocation devenait par ailleurs autonome par rapport à la mesure d'interdiction et, plus largement, par rapport aux instances judiciaires étant entendu que la décision de collocation ne leur revenait pas³⁶. Sauf demande émanant de toute personne intéressée, elle incombait en réalité à une autorité administrative telle que le bourgmestre, le collège échevinal, le président du conseil provincial ou le gouverneur³⁷. Le pouvoir judiciaire – plus précisément le tribunal de première instance – n'intervenait que lorsque le colloqué ou toute autre personne intéressée décidait d'exercer le recours dont il disposait en vertu de

³¹ Art. 7 et s. de la loi du 18 juin 1850 sur le régime des aliénés, *M.B.*, 21 juin 1850, modifiée par la loi du 28 décembre 1873, *M.B.*, 27 janvier 1874.

³² Art. 25 de la loi précitée du 18 juin 1850.

³³ Art. 8 et 25 de la loi précitée du 18 juin 1850. En ce sens : M. VAN DE KERCHOVE, « La loi relative à la protection de la personne des malades mentaux : les principales étapes d'une réforme », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 31.

³⁴ En ce sens : M. VAN DE KERCHOVE, « Mise en perspective historique de la prise en charge judiciaire des malades mentaux », *op. cit.*, p. 7.

³⁵ Art. 7, 5° de la loi précitée du 18 juin 1850. Pour de plus amples développements sur les personnes compétentes pour solliciter le placement, voy. M. DE CLERCQ et P. HOYOIS, « La nouvelle loi du 26 juin 1990 : des mesures de collocation aux espoirs que le monde psychiatrique place dans son application », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 54 ; G. BENOIT, « La collocation, la séquestration à domicile et l'imagination jurisprudentielle », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, pp. 158 à 162.

³⁶ Projet de loi sur le régime des aliénés, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1848-1849, n° 215, p. 15 ; A. JADOUL, « La collocation des malades mentaux : une pratique souvent abusive », *J.J.D.*, n° 66, 1989, p. 6 ; J. GILLARDIN et M. VAN DE KERCHOVE, « Malades et déficients mentaux – Régimes civil et administratif (1960-1981) », *J.T.*, n° 5257, 1983, p. 426.

³⁷ Pour plus de précisions quant à l'autorité amenée à décider, cons. G. BENOIT, « La collocation, la séquestration à domicile et l'imagination jurisprudentielle », *op. cit.*, pp. 164 à 167.

l'article 17 de la loi³⁸. La collocation était enfin, sauf exception, soumise à la production préalable d'un certificat médical constatant l'état mental de la personne à placer et les symptômes de sa maladie et d'un bulletin confidentiel³⁹.

Quant à la séquestration à domicile, sa mise en œuvre impliquait, outre une requête, l'avis écrit de deux médecins, l'un désigné par le conseil de famille et l'autre par le juge de paix⁴⁰. Elle était du reste décidée par ce juge qui en surveillait également l'exercice⁴¹.

Par ces mesures, le législateur entendait prioritairement satisfaire l'objectif de protection de la société contre les agissements du malade, ce qui a amené de nombreux auteurs à parler de « mesures de sûreté » ou de « mesures de sécurité »⁴².

Relevons par ailleurs qu'à partir de l'an 1850, l'assimilation des aliénés criminels aux aliénés ordinaires commença à s'estomper, estompement qui se traduisît par de très légères différences de traitement⁴³. Il faudra attendre la loi de défense sociale du 9 avril 1930 pour qu'un véritable régime des aliénés délinquants voie le jour⁴⁴.

En ce qui concerne l'administration des biens de l'aliéné, la mesure d'interdiction continue à s'appliquer en sus de la – nouvelle – possibilité, voire l'obligation, de désigner un administrateur provisoire spécial ou général⁴⁵. Devenant progressivement indépendante de la protection de leur personne, la protection des biens des malades mentaux ne présente plus d'intérêt dans le cadre de la présente étude.

³⁸ Art. 17 de la loi précitée du 18 juin 1850. *Adde* F. POELMAN, « L'intervention du ministère public dans la défense des droits des colloqués », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, p. 221.

³⁹ Art. 8 de la loi précitée du 18 juin 1850 ; Projet de loi sur le régime des aliénés, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1848-1849, n° 215, p. 9 ; M. DE CLERCQ et P. HOYOIS, *op. cit.*, p. 57 ; R. MEERT-VAN DE PUT, « Les malades et déficients mentaux et leurs soignants », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, p. 74 ; S. BOVIN, P. DE SMEDT et R. STEENS, *De psychiatrische patiënt – Recht en Welzijn*, Antwerpen, Van Loghum Slaterus, 1982, p. 110 ; P. WOUTERS et M. POLL, *op. cit.*, pp. 84 et 86.

⁴⁰ P. WOUTERS et M. POLL, *ibidem*, pp. 116 et 117.

⁴¹ Projet de loi sur le régime des aliénés, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1848-1849, n° 215, pp. 12 et 13.

⁴² Art. 25 de la loi précitée du 18 juin 1850. *Adde* S. QUETTIER, « La psychiatrie en milieu hospitalier. Quelques jalons historiques et statistiques », in *Protection des malades mentaux et incapacités des majeurs : le droit belge après les réformes*, sous la direction de M.-T. Meulders-Klein, Diegem, Kluwer, 1996, p. 175 ; B. MAINGAIN et C. REMON, « À propos d'une réforme imminente : le statut juridique des malades mentaux – Des questions importantes qui demeurent », *J.T.*, n° 5242, 1983, p. 145.

⁴³ M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », *op. cit.*, p. 346.

⁴⁴ P. WOUTERS et M. POLL, *op. cit.*, pp. 9 et 10.

⁴⁵ Art. 29 et 30 de la loi précitée du 18 juin 1850, modifiés par la loi du 7 avril 1964, *M.B.*, 14 avril 1964. Sur ce sujet, voy. M. VAN DE KERCHOVE, « Mise en perspective historique de la prise en charge judiciaire des malades mentaux », *op. cit.*, p. 7 ; A. JADOUL, *op. cit.*, p. 7 ; G. BENOIT, « La collocation, la séquestration à domicile et l'imagination jurisprudentielle », *op. cit.*, pp. 167 à 169.

Chapitre III. Le régime actuel : la loi du 26 juin 1990

Section I^{ère}. Le contexte d'adoption

Quelques années à peine après leur adoption, les lois du 18 juin 1850 et du 28 décembre 1873 furent la cible de critiques et l'objet d'un processus de déconstruction progressif⁴⁶. Cela se manifesta notamment par le dépôt de plusieurs projets et propositions de loi, par l'adoption de dispositions modificatives ou complétives et par la mise en œuvre de groupes d'études⁴⁷. Deux des motifs ayant entraîné – voire accéléré – ce processus méritent toute notre attention.

D'une part, l'évolution des idées et les progrès de la médecine⁴⁸. Alors qu'il ne faisait aucun doute que par la collocation de près de 22 000 individus l'ordre public avait été protégé, il n'était pas possible d'affirmer avec autant de certitude que la privation de liberté était nécessaire au traitement de l'aliéné⁴⁹. C'était d'ailleurs la position du sénateur HAMBYE qui, dans le rapport fait au nom de la Commission, considéra qu'« une mesure de limitation de liberté aurait dû être prise pour quelque 10 % seulement des 26 500 patients qui séjournaient dans des établissements (...) »⁵⁰. C'était également celle d'un pan du corps médical qui considérait que « la privation de liberté, hors du milieu naturel, ne peut contribuer à l'amélioration de la santé mentale, tout au contraire » ou encore que « la privation de toute autonomie va à l'encontre de la guérison (...) »⁵¹.

Ces convictions entraînèrent la réduction progressive du nombre d'individus colloqués dans des services « fermés » et, assez logiquement, l'augmentation de patients dans des services « ouverts », créant une véritable situation de fait existant en marge de la loi⁵². Effectivement, fondée sur « l'assimilation de l'hospitalisation psychiatrique à une privation de liberté », la loi

⁴⁶ Cf. à cet égard J. GILLARDIN, « Les droits de l'homme, fondements de la loi du 26 juin 1990 », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, pp. 13 à 14.

⁴⁷ M. VAN DE KERCHOVE, « La loi relative à la protection de la personne des malades mentaux : les principales étapes d'une réforme », *op. cit.*, p. 26.

⁴⁸ P. MARCHAL, « Incapables majeurs », *Rep. not.*, t. 1, liv. 8, Bruxelles, Larcier, 2007, p. 221.

⁴⁹ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 3 ; P. MARCHAL, *ibidem*, p. 221.

⁵⁰ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 4.

⁵¹ L. CASSIERS, « Les bases psychiatriques de la collocation », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, pp. 8 et 9 ; A. BERENBOOM et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 729.

⁵² Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 5 ; S. QUETTIER, *op. cit.*, p. 175 ; M. VAN DE KERCHOVE, « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », *op. cit.*, pp. 364 et 365.

de 1850-1873 ignorait les malades mentaux traités de manière volontaire, les abandonnant à leur propre sort⁵³. Face à un tel phénomène, une régularisation devenait indispensable.

D'autre part, la montée en puissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales de la personne. À cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme – ci-après la « Cour » – s'immisça à plusieurs reprises dans les régimes étrangers consacrés aux aliénés.

Par deux arrêts célèbres – *Winterwerp c. Pays-Bas* et *X. c. Royaume-Uni* –, la Cour rappela que l'article 5 de la Convention européenne des Droits de l'Homme visait à « assurer que nul ne soit arbitrairement dépouillé de sa liberté »⁵⁴. Ceci étant rappelé, elle précisa les conditions d'une exception à ce principe, c'est-à-dire de la « détention régulière d'un aliéné » au sens de l'article 5, paragraphe 1^{er}, e) de la Convention⁵⁵. Ces conditions sont au nombre de trois, tel que : 1° il faut des preuves médicales objectives révélant l'existence de troubles mentaux réels, 2° ces troubles doivent revêtir un caractère ou une ampleur légitimant l'internement, 3° l'internement ne peut se prolonger sans la persistance de ces troubles⁵⁶. Elle s'attarda enfin à préciser les termes « détention décidée selon les voies légales » en indiquant qu'ils se réfèrent à la législation nationale et « consacrent la nécessité de suivre la procédure fixée par celle-ci », à condition que « le droit interne se conforme (...) à la Convention, y compris les principes généraux énoncés ou impliqués par elle »⁵⁷. Dans cette perspective, la législation nationale doit respecter l'exigence d'une procédure équitable et adéquate⁵⁸.

Dans l'arrêt *Ashingdane c. Royaume-Uni*, la Cour, après avoir rappelé les conditions susmentionnées, indiqua qu'une détention est régulière au regard de l'article 5, paragraphe 1, e) précité « que si elle se déroule dans un hôpital, une clinique ou un autre établissement

⁵³ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 4 ; A. KOHL, *op. cit.*, p. 22 ; F. POELMAN, *op. cit.*, p. 225 ; B. MAINGAIN et C. REMON, *op. cit.*, p. 146.

⁵⁴ Cour eur. D.H., arrêt *Winterwerp c. Pays-Bas*, 24 octobre 1979, req. n° 6301/73, § 37. Voy. aussi J. GILLARDIN, « Une étape nouvelle dans la protection des droits fondamentaux des aliénés », note sous Cour eur. D.H., arrêt *Van der Leer c. les Pays-Bas* du 21 février 1990, *Rev. trim. dr. h.*, n° 4, 1990, p. 411.

⁵⁵ Art. 5, §1, e) de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, *M.B.*, 19 août 1955.

⁵⁶ Cour eur. D.H., arrêt *Winterwerp c. Pays-Bas*, 24 octobre 1979, req. n° 6301/73, § 39 ; Cour eur. D.H., arrêt *X c. Royaume-Uni*, 5 novembre 1981, req. n° 7215/75, § 40. En ce sens : J. GILLARDIN, « Les droits de l'homme, fondements de la loi du 26 juin 1990 », *op. cit.*, p. 14.

⁵⁷ Cour eur. D.H., arrêt *Winterwerp c. Pays-Bas*, 24 octobre 1979, req. n° 6301/73, § 45.

⁵⁸ « A la base du membre de phrase précité se trouve la notion de procédure équitable et adéquate, l'idée que toute mesure privative de liberté doit émaner d'une autorité qualifiée, être exécutée par une telle autorité et ne pas revêtir un caractère arbitraire » (Cour eur. D.H., arrêt *Winterwerp c. Pays-Bas*, 24 octobre 1979, req. n° 6301/73, § 45.).

approprié à ce habilité »⁵⁹. Dans son opinion dissidente, le juge PETTITI affirma par ailleurs que « la tâche et le devoir de l'administration sont (...), avant tout, de concourir au traitement médical et de rechercher les meilleurs moyens d'assurer la guérison »⁶⁰.

Au niveau international, les travaux du Comité des ministres du Conseil de l'Europe débouchèrent sur une recommandation précisant les règles applicables au placement involontaire des personnes atteintes de troubles mentaux. Ledit Comité y indique notamment que « la décision de placement doit être prise par un organe judiciaire ou toute autre autorité appropriée désignée par la loi », sauf cas d'urgence, « sur avis médical et selon une procédure simple et rapide »⁶¹. Le patient doit par ailleurs « avoir l'occasion effective d'être entendu par un juge personnellement »⁶² et « le placement doit être d'une durée limitée »⁶³. L'adoption de cette Recommandation entraîna l'élaboration d'un protocole belge sur la répartition des compétences en la matière⁶⁴.

Au regard des principes évoqués, il apparaît que le régime de la loi de 1850 ne constitue guère une référence en terme de défense des droits et libertés individuelles⁶⁵. Relevons quelques éléments permettant d'étayer cette constatation. En pratique, ce régime dépendait du pouvoir – absolu et arbitraire – du médecin de l'établissement, étant entendu qu'il décidait quasi exclusivement de la collocation, de son terme, des visites, des sorties à l'essai et des conditions de séjour hospitalier⁶⁶. Par ailleurs, la collocation était une mesure à durée indéterminée⁶⁷. Si en outre le malade mental décidait de saisir le tribunal de première instance afin d'obtenir la levée de la mesure de collocation, sa requête risquait de devenir sans objet vu l'extrême lenteur de la procédure⁶⁸. Le régime était enfin dénué de tout débat judiciaire, tant

⁵⁹ Cour eur. D.H., arrêt *Ashingdane c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985, req. n° 8225/78, §§ 37 et 44.

⁶⁰ Cour eur. D.H., arrêt *Ashingdane c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985, req. n° 8225/78.

⁶¹ Art. 4 de la Recommandation n° R(83)2 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe du 22 février 1983 sur la protection juridique des personnes atteintes de troubles mentaux et placées comme patients involontaires.

⁶² Art. 4 de la Recommandation précitée du 22 février 1983.

⁶³ Art. 8 de la Recommandation précitée du 22 février 1983.

⁶⁴ Protocole du 15 juin 1989 entre le Gouvernement national et les autorités visées aux articles 59bis et 59ter de la Constitution sur la répartition des compétences concernant la protection de la personne des malades mentaux dans l'optique des soins de santé, *M.B.*, 24 janvier 1990.

⁶⁵ P. MARCHAL, *op. cit.*, pp. 221 et 222.

⁶⁶ C'est ce qui a amené certains auteurs à parler de « médicalisation de la folie » ou d'« arbitraire médical », notamment J. GILLARDIN, « La protection de la personne des malades mentaux », *Journ. proc.*, n° 169, 1990, p. 8 ; F. GUIOT-GOFFIOL et R. WAXWEILER, *op. cit.*, p. 148 ; M. DE CLERCQ et P. HOYOIS, *op. cit.*, pp. 53, 55 et 56 ; J. GILLARDIN et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 427.

⁶⁷ La sortie de l'aliéné était conditionnée soit par sa guérison soit par une décision de l'autorité administrative ou judiciaire (voy. P. WOUTERS et M. POLL, *op. cit.*, pp. 100 à 113). En ce sens : M. DE CLERCQ et P. HOYOIS, *ibidem*, p. 53 ; B. MAINGAIN et C. REMON, *op. cit.*, p. 146.

⁶⁸ A. JADOU, *op. cit.*, p. 7.

préalablement qu'en cours d'internement, et ne prévoyait aucune possibilité pour l'aliéné d'être entendu par un juge⁶⁹.

Ce n'est qu'au terme d'un processus critique et de débats parlementaires longs d'une vingtaine d'années que la loi du 26 juin 1990 « relative à la protection de la personne des malades mentaux » – ci-après « la loi » – fut adoptée.

Section II. La *ratio legis*

Par souci de compréhension de sa raison d'être, gardons à l'esprit que la loi se fonde sur l'assimilation du malade mental à un malade ordinaire⁷⁰.

Il ressort de l'exposé des motifs du projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux du 12 mars 1969 que la préoccupation dominante du législateur est, à compter de ce moment, l'aspect thérapeutique de l'enfermement⁷¹. Pour la première fois, le traitement du malade mental allait occuper la première place dans la hiérarchie des finalités⁷².

Par ailleurs, le malade mental s'est vu reconnaître le droit de se faire soigner librement et volontairement dans un service psychiatrique, « sans que cela ne doive donner lieu à une restriction quelconque de sa liberté »⁷³. Ce n'est que lorsqu'il ne consent pas à une hospitalisation pourtant jugée nécessaire qu'une privation de liberté pourra avoir lieu⁷⁴.

Enfin, s'efforçant de respecter les exigences européennes et les principes mis en avant par le Conseil de l'Europe, la loi du 26 juin 1990 mit en place un régime structuré, tendant à concilier les droits et libertés de chacune des parties en présence⁷⁵. C'est la raison pour laquelle le législateur a prévu un certain nombre de garanties – tant légales que médicales –, alourdissant de manière considérable la procédure.

⁶⁹ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, discussion générale, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1989-1990, séance du 14 février 1990, n° 733-58, p. 1554 ; J. GILLARDIN, « Une étape nouvelle dans la protection des droits fondamentaux des aliénés », *op. cit.*, p. 413 ; F. POELMAN, *op. cit.*, p. 226.

⁷⁰ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 7.

⁷¹ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 4.

⁷² L. DESIR et B. GILLAIN, *op. cit.*, p. 64 ; A. BERENBOOM et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 725.

⁷³ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, pp. 6 et 7. En ce sens : A. BERENBOOM et M. VAN DE KERCHOVE, *ibidem*, p. 725.

⁷⁴ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 6.

⁷⁵ Y.-H. LELEU, « La protection de la personne des malades mentaux en vue de leur traitement médical », in *Droit des personnes et des familles*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2016, p. 280.

Section III. Le système

Le système de protection de la personne des malades mentaux mis en place par la loi du 26 juin 1990 distingue deux sortes de mesures de protection : le traitement en milieu hospitalier et le traitement en milieu familial.

Donnant lieu à une restriction de la liberté individuelle, ces mesures ne peuvent à l'évidence être mises en œuvre que sous réserve de l'observation de conditions très strictes prévues à l'article 2 de la loi⁷⁶. Formant le cœur de notre questionnement, une attention toute particulière leur sera ci-après consacrée⁷⁷.

Sous-section I^{ère}. Le traitement en milieu hospitalier

Selon le cas d'espèce, le traitement en milieu hospitalier peut comporter jusqu'à deux phases – la mise en observation et le maintien –, phases qui répondent à des objectifs bien distincts⁷⁸.

§1^{er}. La mise en observation psychiatrique

A. Les procédures de mise en observation

Étant entendu que les règles procédurales diffèrent selon qu'il y a urgence ou non, distinguons chacune de ces situations.

1. Ordinaire

Lors des travaux préparatoires, l'ancien sénateur Charles MINET avait à juste titre considéré qu'une des plus importantes innovations introduites par la loi était « le déplacement du centre de gravité des décisions vers les magistrats »⁷⁹. Effectivement, alors que sous l'empire de la loi de 1850-1873, l'autorité administrative en théorie, le médecin en pratique⁸⁰, avait le pouvoir de décider de la collocation d'un aliéné, ledit pouvoir revient actuellement au juge de

⁷⁶ Art. 2 de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *M.B.*, 27 juillet 1990.

⁷⁷ *Voy. infra* titre II.

⁷⁸ « La mise en observation vise soit à traiter les troubles mentaux les plus rapidement curables, soit à permettre un premier examen afin d'apprécier l'opportunité d'un internement de plus longue durée. Si le maintien est justifié, intervient la phase dite de l'hospitalisation de longue durée (...) » (B. MAINGAIN et C. REMON, *op. cit.*, p. 147).

⁷⁹ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, discussion générale, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1989-1990, séance du 14 février 1990, n° 733-58, p. 1555.

⁸⁰ « La loi de 1850 donnait une place essentielle au bourgmestre. Place que ce dernier n'occupait guère (...). Le bourgmestre suivait, dans la plupart des cas, l'avis du médecin (...). Seule, finalement, la décision du médecin avait force de loi » (M. DE CLERCQ et P. HOYOIS, *op. cit.*, p. 54). *Adde* : H. NYS, *op. cit.*, pp. 242 et 243.

paix ou au juge ou tribunal de la jeunesse selon que le malade est ou non majeur⁸¹. *Ratione loci*, le juge de paix compétent est celui « du lieu où le malade est soigné ou a été placé » ou, à défaut, « du lieu où le malade se trouve »⁸². Dans le cadre de cette présentation générale, nous ne détaillerons pas la problématique des mineurs susceptibles de faire l'objet d'une mesure de protection⁸³.

À la lecture de la loi, il appert que la requête émanant de toute personne intéressée – c'est-à-dire de « toute personne qui a intérêt à la mise en observation » y compris le procureur du roi – constitue le point de départ de la procédure ordinaire⁸⁴.

Outre contenir une série de mentions, la requête devra être accompagnée d'un certificat médical circonstancié⁸⁵. Constituant la pierre angulaire de la loi du 26 juin 1990 et étant étroitement lié aux conditions d'application de la loi, il convient de lui réserver un développement spécifique⁸⁶. Bornons-nous, pour le moment, à indiquer qu'il doit être établi par un médecin à la suite d'un examen médical effectif datant de 15 jours au plus⁸⁷.

Le dépôt de cette requête est, dans des délais impartis, suivi de toute une série de formalités précisées aux articles 6 et 7⁸⁸.

Après avoir entendu toutes les parties en chambre du conseil, le juge statue en audience publique⁸⁹. S'il fait droit à la demande de mise en observation, il désigne le service

⁸¹ Art. 594, 15° du Code judiciaire, modifié par la loi du 26 juin 1990, *M.B.*, 27 juillet 1990 ; Art. 1, §2, de la loi précitée du 26 juin 1990.

⁸² Art. 627, 6° du Code judiciaire, modifié par la loi du 6 août 1993, *M.B.*, 9 août 1993.

⁸³ Pour un développement exhaustif, nous vous renvoyons à l'article écrit par N. LABEEUW et M.-A. MASSCHELEIN dans *N.N.K.*, n° 3, 2010, pp. 18 à 21.

⁸⁴ Art. 5 de la loi précitée du 26 juin 1990 ; Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 23. Pour plus de précisions quant au requérant, cons. A. KOHL, *op. cit.*, pp. 48 et 49.

⁸⁵ Art. 5, §2 de la loi précitée du 26 juin 1990. Sur le terme « circonstancié », voy. *infra* titre II, chapitre II, section I, sous-section I, §1, C.

⁸⁶ M.-M. DE SOETE et P. WAUTIER, « Le rapport médical », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 55. Cf. *infra* titre II, chapitre II, section I, sous-section I.

⁸⁷ Art. 5, §2 de la loi précitée du 26 juin 1990.

⁸⁸ Art. 6 et 7 de la loi précitée du 26 juin 1990. Sur ce sujet, cf. A. KOHL, *op. cit.*, pp. 65 à 70 (la vérification de la compétence territoriale du juge de paix, la vérification de la recevabilité et de la validité apparente, la désignation d'office d'un avocat, le choix d'un médecin-psychiatre et d'une personne de confiance, la fixation des jours et heures de sa visite au malade et de l'audience, la notification de la requête au malade, la visite et l'audition du malade,...).

⁸⁹ Art. 8, §1 de la loi précitée du 26 juin 1990.

psychiatrique dans lequel la mise en observation sera exécutée⁹⁰. Le jugement est ensuite notifié au malade et au requérant, qui sont par ailleurs informés des voies de recours⁹¹. Toutes les parties à la cause disposent en effet, au terme des articles 30 et 31, d'une possibilité d'appeler la décision du juge devant le tribunal de la famille et, le cas échéant, de la faculté de se pourvoir en cassation contre la décision rendue en dernier ressort⁹².

Le jugement est du reste exécuté par le procureur du roi selon les modalités prévues par l'arrêté royal du 18 juillet 1991⁹³.

2. D'urgence

Étant donné la lourdeur de la procédure décrite, le législateur a édicté des règles procédurales spécifiques pour les cas nécessitant une intervention d'urgence. L'une d'elles tient à la qualité du magistrat intervenant dans cette procédure, puisqu'il s'agit du procureur du roi.

L'article 9, disposition régissant la procédure urgente, présente deux modalités de saisine de ce magistrat : « soit d'office, à la suite de l'avis écrit d'un médecin désigné par lui, soit à la demande écrite d'une personne intéressée, demande qui sera accompagnée du rapport visé à l'article 5 »⁹⁴. En pratique, le plus grand demandeur d'une intervention est la famille, suivie de près par le procureur du roi, lui-même bien souvent sollicité par la famille⁹⁵.

Une fois saisi, si l'urgence ressort de l'avis ou du rapport médical et qu'il est d'avis qu'une mesure doit être prise immédiatement⁹⁶, le procureur du roi fera mettre le malade en observation dans l'établissement psychiatrique qu'il aura désigné⁹⁷.

⁹⁰ Art. 8, §3 de la loi précitée du 26 juin 1990 ; G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *J.J.P.*, n° 100, 1991, p. 269.

⁹¹ Art. 8, §2, de la loi précitée du 26 juin 1990.

⁹² Art. 30, §§2 et 3, et 31 de la loi précitée du 26 juin 1990.

⁹³ Art. 8, §3, al. 4, de la loi précitée du 26 juin 1990 ; Arrêté royal du 18 juillet 1991 portant exécution de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *M.B.*, 26 juillet 1991. Quant à sa compétence territoriale, elle est similaire à celle du juge de paix en vertu de l'article 137 du Code judiciaire (N. LABEEUW et M.-A. MASSCHELEIN, *op. cit.*, p. 19).

⁹⁴ Art. 9, al. 2, de la loi précitée du 26 juin 1990. Sur la distinction entre l'avis médical et le rapport médical circonstancié, voy. *infra* titre II, chapitre II, section I, sous-section I, §1, A.

⁹⁵ P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *op. cit.*, p. 96 ; I. BRANDON, *op. cit.*, p. 76.

⁹⁶ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, pp. 60 à 62.

⁹⁷ Art. 9, al. 1, de la loi précitée du 26 juin 1990 ; I. BRANDON, *op. cit.*, p. 77.

En pratique, la désignation d'un service psychiatrique est problématique. Cela est d'autant plus vrai pour l'arrondissement judiciaire du Hainaut. Selon le substitut du procureur du roi en charge des mises en observation urgentes – Monsieur Christian PARENT –, une procédure telle que celle qui existe à Bruxelles serait la bienvenue⁹⁸. En effet, à Bruxelles, un dispatching téléphonique – appelé « ligne Nixon » – mit en place par un protocole d'accord entre différents hôpitaux permet de désigner un service psychiatrique suivant une liste préétablie et donc sans trop de difficultés⁹⁹.

S'il fait droit à la demande, le procureur avise toute une série de personnes, dont le juge compétent à qui il adresse une requête¹⁰⁰. Le dépôt de cette requête a pour effet de déclencher la procédure ordinaire de mise en observation¹⁰¹. Toutefois, à la différence de cette dernière, l'intervention du juge ne porte pas exactement sur le même objet, puisqu'il s'agira pour ce juge, dans un délai déterminé par la loi, de se demander s'il y a lieu ou non de libérer le malade¹⁰². Cette différence s'explique par le fait que ce dernier est déjà privé de sa liberté au moment où le juge se prononce¹⁰³.

Au surplus, le législateur n'a pas cru nécessaire de prévoir l'obligation pour le procureur du roi d'être présent à l'audience du juge de paix, ce qui fait qu'en pratique rares sont ceux qui prennent cette peine-là. Tel est, par exemple, le cas dans l'arrondissement judiciaire du Hainaut¹⁰⁴. Lors de notre entretien, le substitut du procureur du roi Christian PARENT nous confia qu'il n'en saisissait de toute façon pas la plus-value, étant entendu qu'il n'établissait que quelques brefs contacts avec le médecin certificateur¹⁰⁵. Ceci est aussi vrai pour les substituts du procureur du roi de Bruxelles qui n'assistent à l'audience qu'en cas de nécessité absolue (dixit la juge de police Anne-Marie SERON)¹⁰⁶.

⁹⁸ Cf. annexe I.

⁹⁹ Protocole d'accord du 30 avril 2003 en vue d'améliorer, à Bruxelles, la gestion de la prise en charge des patients mis sous mesure de protection (procédure urgente) ; annexes II et III.

¹⁰⁰ Art. 9, al. 5 et 6, de la loi précitée du 26 juin 1990 ; Art. 6 de l'arrêté royal précité du 18 juillet 1991 portant exécution de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux.

¹⁰¹ H. NYS, *op. cit.*, p. 246.

¹⁰² Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 62.

¹⁰³ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 62.

¹⁰⁴ Cf. annexe I.

¹⁰⁵ Cons. annexe I.

¹⁰⁶ Voy. annexe III. En ce sens : ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *Propositions de modifications de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux*, décembre 2006, p. 6.

Pour le reste, la procédure décrite au point précédent est, en vertu de l'alinéa 7 de la disposition précitée, d'application¹⁰⁷.

Faut-il encore ajouter que, contrairement à la volonté initiale du législateur, la grande majorité des mises en observation suit la voie de la procédure urgente¹⁰⁸. Les nombreux chiffres publiés à cet égard témoignent de la réalité et de l'ampleur de cette tendance¹⁰⁹. À titre d'exemple, sur les 80 patients mis en observation en 2010 au sein du C.H.S. Notre-Dame des Anges, 73 l'ont été via la procédure urgente¹¹⁰. Restent fort heureusement les possibilités pour le médecin-chef et le procureur du roi de lever la mesure administrative avant l'intervention du juge et, de cette manière, d'éviter l'arbitraire de l'urgence et de l'avis ou du rapport médical sous pression¹¹¹.

B. La durée, les modalités et la fin de la mise en observation

Dans l'hypothèse où le juge de paix fait droit à la demande de mise en observation, le malade est placé pour une durée maximale de quarante jours, et ce dans l'établissement psychiatrique désigné par l'autorité compétente¹¹². Ce délai court « à partir du moment de l'admission décidée par le juge ou du moment où le procureur du roi prend la décision de faire hospitaliser le malade »¹¹³. À cet égard, certains auteurs n'ont pas manqué de souligner l'amélioration incontestable que constitue l'instauration d'une durée strictement limitée¹¹⁴.

En ce qui concerne les modalités de sorties et de séjour temporaire, voyez plus spécifiquement l'article 11, alinéa 2 de la loi et l'ouvrage *La médecine et le droit* du Professeur Herman NYS, qui, à notre estime, fournissent une explication complète¹¹⁵.

¹⁰⁷ Art. 9, al. 7, de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹⁰⁸ A Bruxelles, selon le coordinateur de la Plate-forme de Concertation pour la Santé Mentale en Région de Bruxelles-Capitale – Youri CAELS –, entre 90 et 95% des demandes sont traitées par la procédure urgente (Annexe II). En ce qui concerne les raisons de ce recours, cf. G. DESCHIETÈRE, « Les alternatives de soin, le 'défaut de tout autre traitement approprié' », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 272.

¹⁰⁹ Concernant les dossiers traités par le Parquet de Liège en 1994, voy. P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *op. cit.*, pp. 92 et 93.

¹¹⁰ F. GUIOT-GOFFIOUL et R. WAXWEILER, *op. cit.*, p. 130.

¹¹¹ Art. 12, 2° et 3° de la loi précitée du 26 juin 1990. En ce sens : P. BOXHO, « La loi de protection du malade mental du 26 juin 1990. Présentation et jurisprudence », *J.J.P.*, n° 108, 1999, p. 434.

¹¹² Art. 8, §3, al. 1, 9, al. 1, et 11, al. 1, de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹¹³ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 71.

¹¹⁴ A. BERENBOOM et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 728.

¹¹⁵ Art. 11, al. 2, de la loi précitée du 26 juin 1990 ; H. NYS, *op. cit.*, pp. 250 et 251.

Outre les décisions de cessation prématurée émanant du juge de paix, du procureur du roi ou du médecin-chef de service, il ressort d'une lecture *a contrario* des articles 11 et 12 que la mise en observation prend fin à l'expiration du délai de quarante jours¹¹⁶.

§2. Le maintien

A. La procédure du maintien

Si quinze jours avant l'expiration du délai de mise en observation le médecin-chef de service conclut, dans un rapport circonstancié, à la nécessité du maintien de l'hospitalisation, le juge qui a décidé de la mise en observation statue sans délai sur ce maintien, selon la procédure fixée aux articles 7 et 8 de la loi¹¹⁷. Ce jugement est, à l'instar de toutes les décisions rendues par le juge de paix en application de la loi, susceptible d'appel¹¹⁸.

B. La durée, les modalités et la fin du maintien

Malgré des divergences notables quant à la durée du maintien, les sénateurs ont finalement opté pour une durée maximale de deux ans¹¹⁹. Il appartiendra alors au juge, tenant compte de cette limite, d'en fixer la durée ou de décider d'une prolongation¹²⁰.

À l'instar de la mise en observation, le malade pourra se voir accorder des permissions de sorties ou un séjour temporaire, en plus des possibilités d'exercer une activité professionnelle, d'être transféré dans un autre service psychiatrique et de bénéficier d'une postcure d'un an maximum en dehors de l'établissement¹²¹.

Il existe enfin cinq modalités par lesquelles le maintien peut prendre fin : d'office, à l'expiration du délai de maintien fixé par le juge ou d'un délai d'un an de postcure sans

¹¹⁶ Art. 11 et 12 de la loi précitée du 26 juin 1990. Voy. aussi, concernant la procédure d'urgence, le défaut de saisine du juge de paix par le procureur du roi qui a ordonné une mise en observation immédiate ainsi que l'absence de décision du juge de paix dans le délai imparti (art. 9, dernier al., de la loi précitée du 26 juin 1990).

¹¹⁷ Art. 13 de la loi précitée du 26 juin 1990 ; Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 81.

¹¹⁸ Art. 30, §2 de la loi précitée du 26 juin 1990. Sur ce sujet : A. KOHL, *op. cit.*, pp. 115 à 123.

¹¹⁹ Art. 13, al. 4, de la loi précitée du 26 juin 1990 ; Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 80.

¹²⁰ Art. 13, al. 4, et 14 de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹²¹ Art. 15, 16, 17 et 18 de la loi précitée du 26 juin 1990. Au sujet de la postcure, voy. F. GEORGES, « De la mesure de maintien de l'hospitalisation contrainte à la postcure », *Mental'idées*, n° 17, 2012, p. 38, en ligne : <www.lbfsm.be/IMG/pdf/mentaidées_n17__DEF_PDFWEB.pdf> (consulté le 28 février 2016).

demande de réadmission ; sur décision du médecin-chef de service de mettre fin à la postcure ou de lever le maintien ; à la suite de la révision de la mesure par le juge¹²².

Sous-section II. Le traitement en milieu familial

À l'instar du traitement en milieu hospitalier, la loi distingue deux phases dans le traitement en milieu familial : une première de quarante jours et une seconde de deux ans, maximums¹²³. Présentant au surplus de grandes similitudes procédurales, nous renvoyons le lecteur à ce qui vient d'être dit quant à la procédure ordinaire, ainsi qu'aux articles 23 et suivant de la loi¹²⁴.

Avant de continuer, bornons-nous à indiquer que cette mesure est peu usitée, et ce pour des raisons dont il sera ci-après fait mention¹²⁵. Cela nous semble toutefois regrettable dès lors qu'elle est moins contraignante qu'un traitement en milieu hospitalier, évite une désinsertion sociale et permet un traitement là où une hospitalisation sous contrainte ne se justifie pas¹²⁶.

Comme le nom de la mesure l'indique, cette mesure implique que les soins sont dispensés dans une famille. Il est généralement admis que la notion de famille doit être interprétée au sens large comme faisant référence à « tout cadre dans lequel le malade se sent comme dans sa famille », en plus de la famille du malade et de toute autre famille¹²⁷. Citons, à titre exemplatif, les maisons familiales, un foyer d'accueil, une maison de repos et un particulier¹²⁸. Certains sont cependant d'avis que cette notion est trop restrictive et que cela participe à son impopularité. Partant, ils préconisent que le chapitre III de la loi soit rebaptisé « des soins en milieu de vie approprié » afin que la notion actuelle s'en trouve élargie¹²⁹. Il

¹²² Art. 19 et 22 de la loi précitée du 26 juin 1990. En ce sens : G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *J.J.P.*, n° 100, 1991, p. 281.

¹²³ Art. 24 et 25 de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹²⁴ Voy. *supra* sous-section I, §1, A, 1) ; Art. 23 qui renvoie aux articles 5 à 8 de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹²⁵ ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *op. cit.*, p. 16.

¹²⁶ M. ROLAND et Y. CAELS, « Propositions de modification législative », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Chartre, 2011, p. 351.

¹²⁷ Y.-H. LELEU, *op. cit.*, p. 289 ; A. KOHL, *op. cit.*, p. 108. *A contrario*, sous l'ancien régime des aliénés, un aliéné ne pouvait être séquestré au domicile d'une personne qui lui était étrangère (P. WOUTERS et M. POLL, *op. cit.*, p. 117).

¹²⁸ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 112 ; H. NYS, *op. cit.*, p. 257 ; G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 289 ; A. BERENBOOM et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 728.

¹²⁹ ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *op. cit.*, p. 16. *Adde* CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MEDECINS, « Propositions de modification de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *Bull. cons. nat.*, n° 129, 2010, p. 4.

suffirait dès lors que le juge de paix reconnaisse un milieu de vie comme approprié pour que de tels soins puissent être mis en œuvre¹³⁰.

Quoi qu'il en soit, cette mesure implique la surveillance et le traitement du malade ; c'est pourquoi le législateur a prévu que le juge aurait pour tâche de désigner une personne chargée de veiller sur le malade et un médecin destiné à le traiter¹³¹.

Il est heureux, pensons-nous, que l'article 27 comporte une description assez précise du rôle du médecin désigné et des soins à prodiguer¹³². En effet, ce médecin n'étant pas nécessairement un psychiatre ou un neurologue¹³³, il n'est pas certain qu'il dispose de la spécialisation d'un médecin d'un service psychiatrique. L'on constate néanmoins qu'en pratique peu de médecins sont disposés à endosser un tel rôle susceptible d'engager leur responsabilité sur le plan pénal¹³⁴.

Dans le même ordre d'idée et en raison du milieu non médical dans lequel les soins seront éventuellement dispensés, la loi prévoit une obligation pour le juge de visiter le malade au moins une fois l'an et un accompagnement de la famille par un service hospitalier de soins psychiatriques en milieu familial¹³⁵.

Enfin, l'article 26 dispose que cette mesure peut être levée ou révisée « selon la procédure prévue à l'article 22 », c'est-à-dire selon la procédure en révision prévue pour les mesures de maintien en hospitalisation¹³⁶. Elle pourrait, par ailleurs, prendre fin selon les modalités précisées aux articles 25, paragraphe 2, et 29 de la loi¹³⁷.

¹³⁰ ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *ibidem*, p. 16.

¹³¹ Art. 24, §3, al. 1, de la loi précitée du 26 juin 1990 ; Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 111.

¹³² Art. 27 de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹³³ H. NYS, *op. cit.*, p. 257.

¹³⁴ F. REUSENS, « La protection de la personne des malades mentaux », in *A la découverte de la justice pénale*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 428. Quant à leur responsabilité, elle est susceptible d'être engagée sur base de l'art. 37, al. 1 de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹³⁵ Art. 28 de la loi précitée du 26 juin 1990 ; Art. 14 de l'arrêté royal du 18 juillet 1991 portant exécution de l'article 36 de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *M.B.*, 26 juillet 1991.

¹³⁶ Art. 26 de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹³⁷ Pour plus de précisions, voy. G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 290.

TITRE II. REFLEXION SUR LES CONDITIONS JUSTIFIANT UNE MESURE DE PROTECTION

Étant donné le lien étroit existant entre certains acteurs et les conditions justifiant une mesure de protection, il convient, par souci d'exhaustivité, de procéder en trois temps correspondants respectivement à l'examen des conditions (chapitre I), à la présentation des rôles que trois acteurs jouent dans l'appréciation de celles-ci (chapitre II), et à la formulation d'une conclusion provisoire (chapitre III).

Chapitre I^{er}. L'examen des conditions de l'article 2 de la loi du 26 juin 1990

Guidé par le principe selon lequel « la liberté est la règle, l'enfermement l'exception », le législateur a défini des conditions strictes dans lesquelles une privation de liberté peut avoir lieu¹³⁸. Celles-ci ont largement été influencées par les travaux du Conseil de l'Europe, et plus précisément par l'article 3 de la Recommandation précitée¹³⁹. Il en résulte qu'une hospitalisation forcée ou une contrainte de soins en milieu familial ne peut être envisagée « à défaut de tout autre traitement approprié, à l'égard d'un malade mental, que si son état le requiert, soit qu'il mette gravement en péril sa santé et sa sécurité, soit qu'il constitue une menace grave pour la vie ou l'intégrité d'autrui »¹⁴⁰.

Menons, dans la mesure où la longueur de cet exposé nous le permet, une réflexion sur chacune de ces trois conditions cumulatives, ainsi que sur la condition facultative de l'urgence.

Section I^{ère}. La présence d'une maladie mentale

L'article 2 de la loi exige une maladie mentale dans le chef de la personne « à placer ».

Sous-section I^{ère}. La notion de maladie mentale

Sous l'empire des lois du 18 juin 1850 et du 28 décembre 1873, pour être colloqué, il fallait être un aliéné, mais le législateur s'était bien gardé de définir ce terme¹⁴¹. Selon une jurisprudence constante, il était « employé dans un sens général pour désigner ceux qui ont les

¹³⁸ A.S.B.L. DROITS QUOTIDIENS, *op. cit.*, p. 125 (*cf.* Titre introductif).

¹³⁹ Art. 3 de la Recommandation précitée du 22 février 1983 ; B. MAINGAIN et C. REMON, *op. cit.*, p. 146.

¹⁴⁰ Art 2, al. 1 de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹⁴¹ L. DESIR et B. GILLAIN, *op. cit.*, p. 69.

facultés intellectuelles oblitérées, qui sont atteints d'égarement d'esprit ou d'aliénation mentale ; que leur infirmité soit passagère ou incurable, et quels qu'en soient la cause et le caractère spécial »¹⁴². Il avait également été jugé que l'aliéné était celui qui n'atteignait pas le niveau mental minimum que tout majeur était réputé atteindre¹⁴³ ou encore celui qui souffrait d'un trouble mental¹⁴⁴.

Avec l'adoption de la loi du 26 juin 1990, le terme « aliéné » a été remplacé par celui de « malade mental »¹⁴⁵. Ce changement de terminologie s'opéra sans grande conséquence puisqu'à l'instar de l'ancienne loi de collocation, la loi ne contient toujours aucune définition¹⁴⁶. Alors que dans le projet initial le malade mental avait été défini comme « la personne qui, en raison de son état mental, requiert des soins et une protection, tant dans son propre intérêt que dans l'intérêt de la tranquillité publique »¹⁴⁷, les sénateurs ont par la suite émis le souhait de n'y accorder aucune définition, au profit de l'interprétation qu'en feront la doctrine et la jurisprudence à la lumière de l'état de la science médicale¹⁴⁸. Ce qui importe, rappela Madame Martine Taelman dans une récente proposition de loi visant à généraliser l'utilisation du concept de « maladie mentale », « c'est que le juge puisse conférer un contenu concret à ce concept en tenant compte des connaissances médicales du moment »¹⁴⁹.

Dans le rapport établi par Madame Herman-Michielsens, les membres de la Commission de la Justice du Sénat ont du reste apporté quelques éclairages. Ainsi, la personne à placer doit souffrir d'une maladie mentale grave, à l'exclusion dès lors du simple trouble mental ou

¹⁴² Cass., 19 janvier 1894, *Pas.*, 1894, I, p. 118.

¹⁴³ J.P. Genappe, 4 février 1966, *Rec. Nivelles*, 1965-1966, p. 133, cité par J. Gillardin et M. Van de Kerchove, *op. cit.*, p. 423.

¹⁴⁴ H. Nys, *op. cit.*, p. 229.

¹⁴⁵ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 8.

¹⁴⁶ P. Vanderlinden, « Malades mentaux : les évidences et... la réalité », *J.L.M.B.*, n° 103, 1996, p. 22.

¹⁴⁷ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, projet de loi, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 16.

¹⁴⁸ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, pp. 11 et 12. *Adde* T. De Man-Mukenge, « Parole folle et débat contradictoire », in *Judiciaire et thérapeutique : quelles articulations ?*, sous la direction de I. Brandon et Y. Cartuyvels, Bruxelles, La Chartre, 2004, p. 163 (« la loi ne définit pas la maladie mentale, elle laisse aux gens de terrain le risque d'une définition ; ce risque est partagé par tous les intervenants, des soignants aux instances judiciaires en passant par les avocats ») ; F. Swennen, « Kan alcoholisme een geestesziekte zijn die tot dwangopname leidt ? », note sous Cass. (1^{er} k.), 22 oktober 1998, *R.W.*, n° 38, 1999, p. 1386.

¹⁴⁹ Proposition de loi visant à adapter diverses dispositions légales en vue d'introduire le concept général de « maladie mentale » en remplacement des concepts de « démence », « imbécillité », « anormaux » et « arriération », *Doc. parl.*, Sén., sess. extra. 2010, n° 5-45/1, p. 2.

encore de la simple sénilité¹⁵⁰. Les troubles doivent par ailleurs être continus, de sorte qu'un trouble passager ne saurait être constitutif de l'état mental requis¹⁵¹.

De plus, animé par le souhait d'éviter certains abus, notamment politiques, le législateur a pris la précaution d'exclure le refus de se conformer aux valeurs communément admises dans la société comme seul facteur problématique¹⁵². La formulation de cette exclusion nous semble néanmoins problématique pour deux raisons¹⁵³. D'une part, l'utilisation du terme « en soi » risque de lui faire perdre tout son sens puisqu'il suffirait que cette inadaptation s'accompagne d'autres éléments non précisés pour qu'elle constitue une maladie mentale¹⁵⁴. D'autre part, quelles sont ces « autres valeurs » que vise le texte légal ? La santé ? Selon le Professeur Herman NYS, une interprétation en ce sens est inconcevable puisqu'il en résulterait que le refus de traitement ne peut donner lieu à une privation de liberté¹⁵⁵.

À défaut de clarté, la législation a au moins le mérite d'être en conformité avec les exigences internationales et européennes¹⁵⁶. Effectivement, par sa formulation de l'article 2, le législateur belge s'aligne sur la position que la Cour européenne des Droits de l'Homme a adoptée une dizaine d'années auparavant¹⁵⁷. Ce faisant, elle se conforme aussi aux diverses recommandations émises par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe à ce sujet¹⁵⁸.

¹⁵⁰ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 12.

¹⁵¹ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 12.

¹⁵² Art. 2, al. 2 de la loi précitée du 26 juin 1990. En ce sens : Art. 2 de la Recommandation précitée du 22 février 1983 ; Cour eur. D.H., arrêt *Winterwerp c. Pays-Bas*, 24 octobre 1979, req. n° 6301/73, § 37 ; Y.-H. LELEU, *op. cit.*, p. 282 ; F. REUSENS, *op. cit.*, pp. 411 et 412. Pour la petite histoire, il s'agirait « d'une allusion faite à l'internement psychiatrique des opposants politiques en U.R.S.S., dénoncé notamment par les dissidents Boukowsky et Plioutch » (F.-X. DELOGNE, « La nouvelle loi de protection des malades mentaux », *Rev. not. belge*, 1990, p. 638).

¹⁵³ En ce sens : H. NYS, *op. cit.*, p. 231.

¹⁵⁴ L. DESIR et B. GILLAIN, *op. cit.*, p. 101 ; A. KOHL, *op. cit.*, p. 37.

¹⁵⁵ H. NYS, *op. cit.*, p. 231.

¹⁵⁶ Cf. Résolution n° 46/119 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 17 décembre 1991 sur la protection des personnes atteintes de maladie mentale et amélioration des soins de santé mentale, et plus précisément les principes pour la protection des personnes atteintes de maladie mentale et pour l'amélioration des soins de santé mentale.

¹⁵⁷ « La Convention ne précise pas ce qu'il faut entendre par "aliéné". Ce terme ne se prête pas à une interprétation définitive: comme l'ont souligné Commission, Gouvernement et requérant, son sens ne cesse d'évoluer avec les progrès de la recherche psychiatrique, la souplesse croissante du traitement et les changements d'attitude de la communauté envers les maladies mentales, notamment dans la mesure où se répand une plus grande compréhension des problèmes des patients. En tout cas, on ne saurait évidemment considérer que l'alinéa e) de l'article 5 par. 1 (art. 5-1-e) autorise à détenir quelqu'un du seul fait que ses idées ou son comportement s'écartent des normes prédominant dans une société donnée » (Cour eur. D.H., arrêt *Winterwerp c. Pays-Bas*, 24 octobre 1979, req. n° 6301/73, § 37).

¹⁵⁸ « Les psychiatres et les autres médecins doivent se conformer aux données de la science médicale lorsqu'ils ont à déterminer si une personne est atteinte d'un trouble mental nécessitant le placement. Les difficultés →

Sous-section II. Quelques pathologies particulières

Au vu de la marge d'interprétation conférée à la doctrine et à la jurisprudence, il nous paraît opportun d'examiner l'attitude des juges et auteurs de doctrine à l'égard de quelques pathologies particulières.

§1^{er}. La toxicomanie et l'alcoolisme

À la lecture des ouvrages doctrinaux et jurisprudentiels, il est apparu que la toxicomanie et l'alcoolisme donnaient lieu à un débat de même ampleur nourri par des thèses similaires, raison pour laquelle nous y accorderons une réflexion commune.

La question avait déjà été soulevée en 1975 par des membres de la commission de la justice du Sénat de savoir si les toxicomanes et les alcooliques étaient des malades mentaux, question à laquelle il avait été répondu que « certaines personnes atteintes d'alcoolisme ou de toxicomanie graves peuvent être considérées comme des malades mentaux », mais que l'on devait, sur ce point, s'en remettre à l'appréciation du médecin certificateur¹⁵⁹.

À l'heure actuelle, le débat judiciaire se trouve alimenté par trois thèses¹⁶⁰, tel que : la toxicomanie et l'alcoolisme ne constituent jamais une maladie mentale¹⁶¹ ; elles constituent toujours une maladie mentale, car sont qualifiées comme telles par les normes psychiatriques¹⁶² ; elles peuvent être à l'origine d'une maladie mentale lorsqu'elles s'accompagnent de troubles psychiques¹⁶³. La Cour de cassation ne s'est du reste pas prononcée¹⁶⁴.

d'adaptation aux valeurs morales, sociales, politiques ou autres, ne doivent pas être considérées, en elles-mêmes, comme un trouble mental » (Art. 2 de la Recommandation précitée du 22 février 1983). En ce sens : Art. 2, §§1 et 2 de la Recommandation n° R(2004)10 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe du 22 septembre 2004 relative à la protection des droits de l'homme et de la dignité des personnes atteintes de troubles mentaux.

¹⁵⁹ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1974-1975, n° 8-279, p. 5.

¹⁶⁰ Pour plus de précisions : G. BENOIT, « Loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux (*M.B.*, 27 juillet 1990) – Mini-chronique de jurisprudence (26 juillet 1991 – 26 juillet 1993) », *op. cit.*, p. 74.

¹⁶¹ Concernant l'alcoolisme, cf. J.P. Saint-Hubert, 23 août 1991, *Journ. proc.*, n° 205, 1991, p. 29, et la toxicomanie, cf. J.P. Hasselt II, 19 août 1991, cité par G. BENOIT, *ibidem*, p. 74.

¹⁶² Au sujet de l'alcoolisme, voy. notamment J.P. Etterbeek, 26 mai 2011, *J.J.P.*, n° 7, 2013, p. 416 (« (...) si la situation de la personne à protéger se dégrade ou si elle n'arrive pas à reprendre sa vie en mains, une nouvelle demande pourra être formulée si du moins son problème d'alcoolisme venait à présenter un danger pour elle-même ou pour autrui »).

¹⁶³ Au sujet de l'alcoolisme, cf. Vred. Zelzate, 19 avril 2011, *J.J.P.*, n° 7, 2013, p. 408 (« de wet persoon geesteszieke is van toepassing in geval van bijzonder ernstig alcoholmisbruik hetwelk in het verleden en →

Concrètement, en 1994, au parquet de Liège, trois toxicomanes ont été mis en observation par le procureur du roi, mais ces mesures n'ont pas été confirmées par le juge de paix, ce dernier ayant considéré qu'il n'existait pas de maladie mentale¹⁶⁵. *A contrario*, en Flandre, une tendance générale à la mise en observation des individus souffrant d'assuétudes est observée¹⁶⁶.

En doctrine, les auteurs ne semblent pas non plus s'être accordés autour d'une réponse commune. Pour s'en persuader, il suffit de s'en remettre aux contributions de l'ouvrage *Malades mentaux et incapables majeurs*. D'une part, le psychiatre Daniel DESMEDI avance un argumentaire cohérent semblant exclure la toxicomanie du champ d'application de la loi. Après avoir rappelé l'antinomie entre l'état de maladie et la notion de culpabilité autour de laquelle s'est construit le droit, il déclare qu'un délit ne peut en soi être une maladie de sorte que la consommation de substances illicites – délit en droit belge – est supposée commise par un individu conscient et responsable¹⁶⁷. D'autre part, le psychiatre Michel DE CLERCQ prévoit un assouplissement en considérant qu'un diagnostic de maladie mentale peut être posé lorsque la toxicomanie ou l'alcoolisme « s'inscrivent sur une structure sous-jacente pathologique »¹⁶⁸.

recent diverse malen aanleiding gaf tot ernstige levensbedreigende situaties, wanneer deze verslaving gepaard gaat met psychiatrische symptomen (...) »); Vred. Sint-Truiden, 7 maart 2001, *J.J.P.*, n° 8, 2005, p. 438. Concernant la toxicomanie, voy. J.P. Jumet, 9 mai 2000, *R.R.D.*, n° 96, 2000, p. 334 ; Vred. Zomergen, 18 april 2008, *J.J.P.*, n° 5, 2010, p. 217 (« Een persoon die verslaafd is aan harddrugs en daarnaast lijdt aan een angstsyndroom, in een continue staat van depressiviteit verkeert en zelfmoedpogingen (*sic*) heeft ondernomen, lijdt aan een ernstige vorm van geestesziekte »).

¹⁶⁴ F. SWENNEN, « Kan alcoholisme een geestesziekte zijn die tot dwangopname leidt ? », *op. cit.*, p. 1387.

¹⁶⁵ P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *op. cit.*, pp. 98, 103 et 105. *Contra* : à Mons et à Bruxelles, les substituts du procureur du roi ne semblent pas mettre en observation les toxicomanes et les alcooliques (voy. annexes I et III).

¹⁶⁶ Voy. annexe II.

¹⁶⁷ D. DESMEDI, « Un langage à inventer entre le droit et la psychiatrie », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 153.

¹⁶⁸ M. DE CLERCQ, « Le bilan de deux ans d'application de la loi », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 180. Pour ce qui concerne le toxicomane, cf. F. REUSENS, *op. cit.*, p. 413 ; F. SWENNEN, « Kan alcoholisme een geestesziekte zijn die tot dwangopname leidt ? », *op. cit.*, pp. 1387 et 1388 ; I. PELC, R. DE BUCK et D. LECOMPTE, « Les critères psychiatriques et psychosociaux d'application de la loi », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 186.

§2. La sénilité

Une personne âgée qui n'a plus toute sa tête peut-elle faire l'objet d'une mesure de protection ?¹⁶⁹

En 1850, il était généralement admis que la simple vieillesse ne justifiait aucune mesure de protection, mais que l'état de démence sénile – c'est-à-dire la vieillesse accompagnée de troubles de mémoire ou de lésions cérébrales – tombait dans le champ d'application des mesures de collocation et de séquestration à domicile¹⁷⁰.

Sous l'empire de la loi du 26 juin 1990 et malgré l'opinion très tranchée des membres de la Commission du Sénat selon laquelle la simple sénilité n'est pas une maladie mentale, des réponses en sens inverse ont été apportées par la doctrine et la jurisprudence, se rattachant tantôt à une interprétation restrictive tantôt à une interprétation large de la « maladie mentale »¹⁷¹.

Pour les uns, la démence sénile – entendue comme processus dégénératif physique – ne constitue pas une maladie mentale¹⁷². Cette position semble aussi être celle observée sur le terrain à Liège : le juge de paix, par suite de l'intervention en urgence du procureur du roi, confirma la mise en observation de cinq individus dont l'état de sénilité se trouvait renforcé par des troubles paranoïdes¹⁷³.

¹⁶⁹ Sur ce sujet, voy. F. REUSENS et X. SERON, « Vivre longtemps et vieillir un peu... – Regards croisés du juriste et du neuropsychologue », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 183.

¹⁷⁰ G. BENOIT, « La collocation, la séquestration à domicile et l'imagination jurisprudentielle », *op. cit.*, pp. 157 et 188 ; J. GILLARDIN et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 424.

¹⁷¹ « Le texte ne vise pas non plus les personnes souffrant d'une simple sénilité » (Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 12) ; F. REUSENS, *op. cit.*, p. 413.

¹⁷² J.P. Anderlecht II, 6 février 1992, *J.J.P.*, n° 101, 1992, p. 77 ; J.P. Fosses-la-Ville, 13 décembre 1991, *J.L.M.B.*, n° 99, 1992, p. 738 (« lorsqu'une personne âgée vit seule dans une maison qu'elle occupe depuis de nombreuses années, il n'appartient pas au juge de paix de l'en expulser contre son gré et de l'enfermer dans un service psychiatrique au seul motif que cette personne se nourrit peu, ne se chauffe pas, vit dans de mauvaises conditions d'hygiène et tient des propos incohérents sur des questions d'argent. En effet, toute personne âgée a le droit d'user de ses jours comme elle l'entend et où elle veut ») ; M. DE CLERCQ, *op. cit.*, p. 176. *Contra* F. REUSENS et X. SERON, *op. cit.*, p. 195.

¹⁷³ P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *op. cit.*, p. 98.

Pour les autres, la démence sénile est constitutive d'une maladie mentale¹⁷⁴. Il nous semble que le juge de paix de Marchienne-au-Pont partage cette approche dès lors que dans son jugement du 29 septembre 1995 il ordonna la mise en observation en milieu familial d'une personne âgée qui, nous le citons, « a perdu le pouvoir de décision qui tout autant sinon plus que les facultés intellectuelles caractérisent la santé mentale »¹⁷⁵. Dès lors, même s'il affirme explicitement que « la défenderesse ne présente pas de maladie mentale » et que « les conditions légales, *sensu stricto*, ne sont pas remplies », il rattache selon nous de manière implicite la sénilité à une maladie mentale¹⁷⁶.

§3. Le handicap mental

Le handicapé mental – appelé aussi arriéré mental ou débile mental – serait, par opposition au malade mental, « celui qui est atteint d'une déficience de l'intelligence remontant à son enfance », déficience qui serait par ailleurs irréversible¹⁷⁷. Dit autrement, pareil individu présenterait un « défaut inné des mécanismes cognitifs »¹⁷⁸.

À partir de cette définition, le handicap mental est-il constitutif d'une maladie mentale au sens de l'article 2 de la loi ?

À une question posée en 1986 au ministre de la Justice de l'époque, il avait été répondu que le terme « aliéné » était applicable aux individus atteints d'une imbécillité¹⁷⁹.

Quid selon la loi actuellement en vigueur ? Les sénateurs successifs ne semblent pas s'être accordés autour d'une réponse commune. En effet, il ressort de la discussion en commission du Sénat du projet de loi du 12 mars 1969 que les handicapés mentaux ne peuvent faire l'objet

¹⁷⁴ Vred. Tienen, 14 december 2012, *Rev. dr. santé*, n° 1, 2014-2015, p. 52 ; Civ. Mons (1^e ch.), 11 mai 1994, *J.L.M.B.*, n° 102, 1995, p. 1054 ; F. REUSENS, *op. cit.*, p. 413 ; F. SWENNEN, *Geestesgestoorden in het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia rechtswetenschappen 2000, p. 64. *Contra* J. HANTSON et LEMMENS, « Is een hoogbejaarde dementerende een gevaarlijke geesteszieke in de zin van de Wet Bescherming Persoon Geesteszieke ? », note sous Vred. Tienen, 14 december 2012, *Rev. dr. santé*, n° 1, 2014-2015, p. 55.

¹⁷⁵ J.P. Marchienne-au-Pont, 29 septembre 1995, *J.L.M.B.*, n° 25, 1997, p. 1002.

¹⁷⁶ J.P. Marchienne-au-Pont, 29 septembre 1995, *J.L.M.B.*, n° 25, 1997, p. 1002.

¹⁷⁷ G. BENOIT, « La collocation, la séquestration à domicile et l'imagination jurisprudentielle », *op. cit.*, p. 153. En ce sens : « (...) l'arriération mentale est un état de déficience mentale, congénitale ou ayant débuté au cours de la petite enfance, caractérisé par un manque de développement de l'ensemble des facultés intellectuelles et affectives » (Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, discussion générale, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1989-1990, séance du 14 février 1990, n° 733-58, p. 1553).

¹⁷⁸ P. VANDERLINDEN, *op. cit.*, p. 22.

¹⁷⁹ F.-X. DELOGNE, *op. cit.*, p. 637.

d'un placement involontaire¹⁸⁰. Il a pourtant été considéré, dans cette même enceinte et une quinzaine d'années plus tard, que « la disposition de l'article 2 peut s'appliquer dès qu'une personne manifeste une psycho-pathologie répondant aux conditions posées par cet article, ce qui peut donc être le cas pour des états post-traumatiques comme pour des *handicapés mentaux* »¹⁸¹, ce que regrette d'ailleurs Monsieur PATAER¹⁸².

Un tel clivage existe également parmi les auteurs de doctrine. Alors que certains ont tendance à exclure le handicap mental du champ d'application de la loi¹⁸³, d'autres considèrent qu'une personne atteinte d'un tel handicap doit pouvoir faire l'objet d'une mesure de protection¹⁸⁴.

Citons également, comme nous aurons l'occasion de le voir, certains médecins qui affirment que lorsqu'il n'existe pas de traitement efficace, la loi du 26 juin 1990 ne trouve pas à s'appliquer¹⁸⁵. Pour ceux-là et puisqu'il est admis que le handicap mental est irréversible, il semble que ces troubles ne sont pas constitutifs d'une « maladie mentale » *sensu stricto*¹⁸⁶.

Si la volonté du législateur était, comme l'affirment les dernières discussions en commission du Sénat, d'englober le handicap mental sous la dénomination de « maladie mentale », pourquoi ne pas l'avoir précisé dans la loi ? Une fois de plus, cette lacune laisse au médecin le soin de conclure à l'existence d'une maladie mentale et au juge d'y apposer son visa¹⁸⁷.

Sous-section III. L'appréciation de la maladie mentale

Face à ces divergences de point de vue concernant la notion de maladie mentale, il convient de se poser la question suivante : à quoi le juge va-t-il bien pouvoir avoir égard afin de considérer l'existence d'une maladie mentale, mis à part à l'avis du corps médical ?

¹⁸⁰ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. extra. 1974, n° 2-292, p. 2.

¹⁸¹ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 13 ; souligné par nous.

¹⁸² « Achteraf betreur ik enigszins dat wij iets te vlug de mentaal gehandicapten, die bij definitie niet ziek zijn, onder dezelfde noemer hebben willen brengen in het wetsontwerp » (Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, discussion générale, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1989-1990, séance du 14 février 1990, n° 733-58, p. 1559).

¹⁸³ H. NYS, *op. cit.*, pp. 230 ; M. DE CLERCQ, *op. cit.*, p. 177 ; F.-X. DELOGNE, *op. cit.*, p. 637.

¹⁸⁴ D. SIMOENS, « Recente wetgeving ter bescherming van de persoon en de goederen van fysiek of mentaal gehandicapte personen », *R.W.*, n° 10, 1991-1992, p. 350.

¹⁸⁵ Voy. *infra* section II, sous-section I, §2.

¹⁸⁶ En ce sens : P. VANDERLINDEN, *op. cit.*, p. 23.

¹⁸⁷ P. VANDERLINDEN, *ibidem*, p. 23.

Le *Diagnostic and Statistic Manual of Mental Disorders* (ci-après « DSM-V ») – outil de standardisation des troubles mentaux – contient des indications objectives très précises concernant les troubles mentaux, permettant l'établissement d'un diagnostic¹⁸⁸.

Toutefois, à la lecture de la contribution de L. DESIR et B. GILLAIN consacrée à la maladie mentale, le DSM-V, entendu comme système permettant d'apporter des éclairages au juge, atteint rapidement ses limites. Non seulement parce qu'il inclut les troubles mentaux liés à l'utilisation d'une substance – telle que l'alcool et la drogue –, le handicap mental et le comportement antisocial, mais aussi parce qu'il ne tient pas compte de la complexité des individus et de leurs problèmes¹⁸⁹.

En outre, comme le médecin et expert Philippe BOXHO l'a à juste titre souligné, « ce système a ses lacunes et ne permettra pas de répondre à la question de savoir si un individu est responsable ou non de ses actes ou s'il présente un danger pour lui-même ou pour autrui »¹⁹⁰.

Il manquerait par ailleurs d'objectivité puisque, selon la ministre des Affaires sociales et de la Santé publique de l'époque – Laurette ONKELINX –, il serait « dicté par des intérêts commerciaux de l'industrie pharmaceutique »¹⁹¹.

Il reste en tout cas d'une utilité certaine, essentiellement du point de vue de la compréhension du vocabulaire psychiatrique, qui plonge les juges dans de réelles difficultés¹⁹². Au surplus, il affirme le caractère nécessairement durable, répétitif et grave de certains troubles mentaux¹⁹³.

Le même raisonnement s'applique à la Classification statistique internationale des maladies et des problèmes de santé connexes, communément appelé « CIM-10 », de l'Organisation mondiale de la Santé.

Il semble en tout cas, au vu des différentes interprétations de la maladie mentale, que le juge devra examiner les circonstances factuelles de chaque cas d'espèce avant de conclure à l'existence ou non d'une maladie mentale¹⁹⁴.

¹⁸⁸ L. DESIR et B. GILLAIN, *op. cit.*, p. 75.

¹⁸⁹ L. DESIR et B. GILLAIN, *ibidem*, pp. 74 et 76.

¹⁹⁰ P. BOXHO, « La loi de protection du malade mental du 26 juin 1990. Présentation et jurisprudence », *op. cit.*, p. 421.

¹⁹¹ *Bull. Q.R.*, Sén., sess. ord. 2011-2012, question n° 5-5941 du 20 mars 2012 (B. ANCIAUX).

¹⁹² L. DESIR et B. GILLAIN, *op. cit.*, pp. 73 et 74.

¹⁹³ L. DESIR et B. GILLAIN, *ibidem*, pp. 90, 92, 93 et 96.

Section II. L'absence d'un autre traitement approprié

La disposition requiert par ailleurs qu'aucun autre traitement approprié ne soit envisageable.

Sous-section I^{ère}. Notions

§1^{er}. Les difficultés d'interprétation

Aux termes de l'article 2 de la loi, les mesures de protection ne peuvent être prises « qu'à défaut de tout autre traitement approprié »¹⁹⁵.

Une telle formulation donne l'impression que la mesure de protection ne peut être mise en œuvre qu'à l'égard d'un malade mental « pour lequel il n'existe aucun traitement approprié », laissant sous-entendre que l'hospitalisation involontaire constitue le but en soi¹⁹⁶. La Cour européenne des droits de l'homme avait pourtant condamné cette confusion, précisant, rappelons-le, qu'une privation licite de liberté devait avoir pour but « le traitement en vue d'une guérison »¹⁹⁷. Cette position était également celle de certains auteurs de doctrine qui, immédiatement après l'entrée en vigueur de la loi, affirmèrent que la mise en observation est une mesure de privation de liberté qui doit avoir pour but le traitement adéquat du malade¹⁹⁸. Cela est d'autant plus vrai que les articles 11, 15, 24 et 32 de la loi créent selon nous un droit dans le chef du malade d'être traité¹⁹⁹.

Par ailleurs, nous sommes d'avis que les termes « à défaut d'un *autre* traitement approprié » laissent penser que l'hospitalisation involontaire est une mesure thérapeutique à part entière. Or, même s'il est vrai qu'elle constitue à certains égards une mesure thérapeutique partielle, il n'est pas exact de dire qu'elle a nécessairement pour effet de guérir²⁰⁰.

¹⁹⁴ F. SWENNEN, « De materiële voorwaarden voor dwangopname van een psychiatrische patiënt », note sous Vred. Borgerhout, 16 februari 1995, *Rev. dr. santé*, 1996-1997, p. 289.

¹⁹⁵ Art. 2 de la loi précitée du 26 juin 1990.

¹⁹⁶ H. NYS, *op. cit.*, p. 228.

¹⁹⁷ Cour eur. D.H., arrêt *Ashingdane c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985, req. n° 8225/78. *Adde* J.P. Jumet, 6 juillet 2000, *J.T.*, n° 21, 2001, p. 491.

¹⁹⁸ G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 259.

¹⁹⁹ Art. 11, al. 1, 15, 24, §3, al. 1, et 32 de la loi précitée du 26 juin 1990.

²⁰⁰ P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *Rev. trim. dr. fam.*, 2003, p. 12 ; H. NYS, *op. cit.*, pp. 228 et 229.

§2. La notion d'absence d'un autre traitement approprié

Par ces termes, il faut en réalité comprendre qu'une mesure de protection ne peut être prise qu'en l'absence d'autres moyens – que la contrainte – permettant d'administrer le traitement approprié²⁰¹. Formulée de cette manière, la disposition exprime le caractère subsidiaire des mesures de protection²⁰². Par conséquent, ces mesures doivent prendre fin dès qu'elles ne sont plus nécessaires ni justifiées²⁰³.

Mais là aussi, des voix s'élèvent. En effet, selon le docteur Benoît GILLAIN, cela impliquerait que l'absence d'un traitement médicalement indiqué ferait obstacle à l'application de la loi et, par la même, à une mesure de protection²⁰⁴. Il prend notamment l'exemple des troubles délirants et de la personnalité antisociale, pour lesquels aucun traitement n'a fait ses preuves, mais cela est aussi transposable aux handicaps mentaux dont nous avons été témoins qu'il n'existe aucun traitement efficace²⁰⁵. Selon lui, ces individus non soignables ne peuvent jamais faire l'objet d'une privation de liberté au sens de la loi du 26 juin 1990.

Il y a également lieu de se demander quels sont ces autres moyens²⁰⁶. Parmi les différentes modalités de prise en charge, citons les quelques centres de santé mentale et autres structures de psychiatrie ambulatoire qui, au plus grand regret de certains, sont méconnus et bien souvent négligés²⁰⁷. Nous nous rallions en outre pleinement au point de vue du psychiatre Gérard DESCHIETÈRE sur la nécessité d'une intervention sociale et de dispositifs de soins en marge de ces processus techniques²⁰⁸.

Il a en pratique été jugé qu'il n'y avait aucun autre moyen d'administrer le traitement adapté lorsqu'une personne « est incapable du minimum de communication et d'accords nécessaires

²⁰¹ Art. 3 de la Recommandation précitée du 22 février 1983 ; H. NYS, *ibidem*, p. 228.

²⁰² Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, pp. 11 et 25.

²⁰³ H. NYS, *op. cit.*, p. 229.

²⁰⁴ L. DESIR et B. GILLAIN, *op. cit.*, pp. 80 et 95.

²⁰⁵ Voy. *supra* section I, sous-section II, §3.

²⁰⁶ Pour plus de précisions quant à ces alternatives, voy. G. DESCHIETÈRE, *op. cit.*, pp. 271 et s.

²⁰⁷ M. DE CLERCQ, *op. cit.*, pp. 180 et 181. En ce sens : Youri CAELS, concernant les équipes mobiles de crise et les équipes mobiles chroniques mises en place dans le cadre de la réforme de la santé mentale, dite « 107 » (Annexe II) ; CONSEIL NATIONAL DES ETABLISSEMENTS HOSPITALIERS, avis sur les remarques concernant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, 9 juillet 2015, p. 9, en ligne : <www.health.belgium.be/internet2Prd/groups/public/@public/@dg1/@legalmanagement/documents/ie2divers/19104462.pdf> (consulté le 6 avril 2016).

²⁰⁸ G. DESCHIETÈRE, *op. cit.*, p. 274.

pour un internement volontaire »²⁰⁹ ou encore en cas « d'hospitalisations volontaires sans succès et leurs interruptions successives »²¹⁰.

§3. La notion de traitements appropriés

Il faut entendre par « traitement approprié », le « traitement raisonnablement applicable »²¹¹. Mais, quels sont ces traitements raisonnablement applicables que vise l'article 2 de la loi ? Le législateur ne s'est à nouveau pas prononcé sur ce point, craignant, nous le citons, « de freiner les progrès scientifiques »²¹². Seul Maître BOGAERTS semble s'être aventuré sur ce terrain, considérant qu'il est par principe « un traitement ne nécessitant pas de contrainte »²¹³. L'on peut en outre déduire du jugement du juge de paix de Borgerhout du 16 février 1995 que la prise de vitamines « is niet van aard om een remedie uit te maken voor een levensbedreigende situatie » et que dès lors le refus d'en prendre ne peut justifier une mise en observation psychiatrique²¹⁴.

Sur la scène internationale, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe nous rappelle qu'« un traitement qui n'est pas encore généralement reconnu par la science médicale ou qui présente un risque sérieux d'entraîner des dommages irréversibles du cerveau ou de détériorer la personnalité du patient, ne pourra être administré que si le médecin l'estime indispensable et si le patient (...) y consent expressément », et, à défaut d'un tel consentement, le médecin devra « soumettre la question à une autorité indépendante appropriée désignée par la loi (...) »²¹⁵.

²⁰⁹ Vred. Zomergen, 18 april 2008, *J.J.P.*, n° 5, 2010, p. 217, cité par P. LAMBERT, « Malades mentaux », in *Droit pénal et procédure pénale*, Malines, Kluwer, 2014, p. 105.

²¹⁰ Civ. Bruges (4° ch.), 5 décembre 2007, *T.W.V.R.*, n° 3, 2008, p. 191.

²¹¹ F. SWENNEN, « De materiële voorwaarden voor dwangopname van een psychaitrische patiënt », *op. cit.*, p. 290 ; H. NYS, *op. cit.*, p. 229.

²¹² Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 11. En ce sens : P. BOXHO, « La loi de protection du malade mental du 26 juin 1990. Présentation et jurisprudence », *op. cit.*, p. 419.

²¹³ M. BOGAERTS, « Le maintien (articles 13 à 22 de la loi) », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 104.

²¹⁴ Vred. Borgerhout, 16 februari 1995, *Rev. dr. santé*, 1996-1997, pp. 286 à 287.

²¹⁵ Art. 5, §2 de la Recommandation précitée du 22 février 1983 (*cf. supra* n° 60).

Sous-section II. L'appréciation de cette condition

De la même manière que pour les autres conditions, il reviendra au médecin certificateur, dans un premier temps, et au juge, dans un second, d'apprécier l'absence d'un tel traitement approprié.

Il est pourtant essentiel de le rappeler puisqu'en vertu du principe « la liberté est la règle, l'enfermement l'exception », les mesures de protection ont un caractère résiduaire²¹⁶. Or, pour assurer ce caractère, il faut, pour chaque cas d'espèce, se demander si un autre traitement raisonnablement applicable n'est pas envisageable²¹⁷.

Selon les membres de la Commission de la Justice du Sénat, le médecin doit, en vertu des principes généraux de la déontologie médicale, se faire « une opinion exclusivement sur la base des éléments fournis par la science médicale »²¹⁸. Cela implique également « une recherche minutieuse des antécédents médicaux de la personne susceptible de faire l'objet d'une mesure de protection et des possibilités de traitement »²¹⁹.

Il est malheureux de constater qu'en pratique, les médecins se soustraient à cette exigence et se bornent à indiquer la mention « refus de soins » sans autre explication²²⁰. Dès lors, à la question soulevée par l'avocate Noëlle DE VISSCHER dans sa contribution – « le corps médical est-il à même de proposer un traitement “alternatif” à l'hospitalisation contraignante, en l'absence apparente de volonté du patient de se soigner en milieu hospitalier ? »²²¹ – Marie-Martine DE SOETE et Pierre WAUTIER rétorqueront, à juste titre pensons-nous, qu'« il n'est pas dit que le même refus serait présent si du temps était passé à donner sens à une aide ponctuelle, dans un cadre exempt de contrainte »²²².

En outre, réduire l'absence d'autre traitement approprié au refus de soins pose le problème du consentement du patient. Partant du principe qu'un malade mental n'est pas nécessairement dépourvu du discernement suffisant pour consentir, cette condition permettrait d'éluder la

²¹⁶ I. BRANDON, *op. cit.*, p. 87.

²¹⁷ M.-M. DE SOETE et P. WAUTIER, *op. cit.*, p. 55.

²¹⁸ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, pp. 11 et 12.

²¹⁹ M.-M. DE SOETE et P. WAUTIER, *op. cit.*, p. 55.

²²⁰ M.-M. DE SOETE et P. WAUTIER, *ibidem*, p. 55. En ce sens : Youri CAELS (Annexe II).

²²¹ N. DE VISSCHER, « La privation de liberté et les droits individuels (article 2 de la loi) », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 73.

²²² M.-M. DE SOETE et P. WAUTIER, *op. cit.*, p. 60.

règle selon laquelle le consentement du patient est essentiel à l'acte médical²²³. Autrement dit, cette condition permettrait d'aller au-delà de l'exigence du consentement éclairé et de la mettre à néant, alors même que la possibilité d'un autre traitement n'aurait pas été envisagée.

Pour éviter cet écueil, la Plate-forme de concertation pour la Santé Mentale en Région de Bruxelles-Capitale a complété l'avis médical requis dans le cadre de la procédure urgente par un avis complémentaire permettant de recueillir des informations auprès de tierces personnes. Cet avis complémentaire est destiné d'une part à financer plus justement les médecins et d'autre part à pousser à la recherche d'alternatives.²²⁴

Quant au juge qui est censé ne point s'en remettre aveuglement au corps médical, il ne semble disposer ni du temps ni des outils nécessaires pour se poser la question de la possibilité d'un autre traitement²²⁵.

Section III. La dangerosité

Quoi qu'il en soit, faut-il encore que la personne à protéger fasse peser sur elle-même ou sur autrui un danger grave, actuel, réel et potentiel²²⁶.

Sous-section I^{ère}. Les critères de dangerosité

§1^{er}. Le péril grave pour la santé et la sécurité du malade

Formulé de cette manière, il ne fait aucun doute qu'un péril pour la santé – physique, psychique ou sociale – du malade ne suffit pas, encore faut-il que sa sécurité se trouve gravement compromise²²⁷. Par l'adjonction de la notion de sécurité, le législateur a délibérément conféré un effet restrictif à l'application de cette circonstance, « car de celui qui

²²³ B. MAINGAIN et C. REMON, *op. cit.*, p. 146.

²²⁴ Voy. annexe II.

²²⁵ N. DE VISSCHER, *op. cit.*, p. 73. *Adde* : « (...) les circonstances peuvent imposer, dans l'intérêt exclusif du malade, des délais beaucoup plus longs, notamment quand apparaît la possibilité d'éviter un enfermement par l'organisation d'un traitement alternatif, qui nécessite un certain temps de mise en place » (I. BRANDON, *op. cit.*, p. 86).

²²⁶ F. SWENNEN, « De materiële voorwaarden voor dwangopname van een psychiatrische patiënt », *op. cit.*, p. 290.

²²⁷ J.P. Fosses-la-Ville, 13 décembre 1991, *J.L.M.B.*, n° 99, 1992, p. 738 ; P. BOXHO, « Loi de protection des malades mentaux : la mise en observation psychiatrique », *L'Observatoire : revue d'action sociale et médico-sociale*, n° 21, 1999, p. 29 ; F. SWENNEN, *ibidem*, p. 290.

met en péril sa santé physique, on pourrait en effet admettre qu'il compromet nécessairement sa sécurité ; l'inverse est moins évident »²²⁸.

Par ailleurs, il est également requis que le péril soit grave, c'est-à-dire que le comportement pathologique exerce une influence négative profonde sur la santé et la sécurité du malade et, de ce fait, crée des conséquences potentiellement irréparables ou graves²²⁹.

§2. La menace grave pour la vie ou l'intégrité d'autrui

À défaut d'un péril grave pour la santé et la sécurité du malade, le malade mental doit représenter une menace grave pour la vie ou l'intégrité d'autrui²³⁰.

Par l'utilisation du terme « intégrité », le législateur a entendu soumettre la mesure de protection fondée sur une menace dans le chef d'autrui à des conditions plus strictes que celle fondée sur un péril dans le chef du malade lui-même²³¹. L'interprétation accordée aux termes « menace » et « intégrité » semble cependant avoir inversé la tendance, entraînant en pratique une application plus large de cette circonstance²³². Effectivement, il a été admis, assez contradictoirement pensons-nous, que la menace puisse être simplement de nature psychologique²³³. Cette constatation se trouve renforcée par l'indication selon laquelle la menace ne doit pas porter sur « une personne bien déterminée et identifiable »²³⁴.

§3. Le danger requis dans le cadre de soins en milieu familial

Quant au danger requis dans le cadre de soins en milieu familial, nous partageons le point de vue du juge de paix Guy BENOIT selon lequel les conditions de l'article 2 de la loi ne

²²⁸ P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 21.

²²⁹ Vred. Roeselare, 27 januari 1995, *J.J.P.*, n° 8-9, 1995, p. 224.

²³⁰ H. NYS, *op. cit.*, p. 233.

²³¹ « Pour ce qui est du malade mental, les notions en question peuvent être interprétées largement, mais elles doivent être interprétées de manière restrictive si la privation de liberté ne peut pas trouver sa justification dans la personne du malade lui-même (...) La notion d'intégrité est de toute évidence plus restrictive que les notions de sécurité et d'ordre public » (Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 14).

²³² En ce sens : W. PITCHOT *et al.*, « Réunion de consensus sur la procédure de mise en observation en urgence », *Acta psychiatrica belgica*, n° 111, 2011, p. 52 ; H. NYS, *op. cit.*, p. 233.

²³³ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 15. *Adde* : G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 260.

²³⁴ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 15. *Cf.* H. NYS, *op. cit.*, p. 234.

s'appliquent que partiellement aux soins en milieu familial²³⁵. Dans la mesure où l'article 23 de la loi dispose que l'état du malade mental et les circonstances doivent permettre de le soigner dans une famille, nous estimons que l'élément de dangerosité se trouve atténué²³⁶. Par conséquent, pour pouvoir solliciter une mesure de soins en milieu familial, il n'est pas requis que le degré de dangerosité soit celui décrit dans les sous-sections précédentes ; un état de dangerosité d'un degré moindre suffit²³⁷.

Certains, plus optimistes, avancent qu'un tel traitement n'est envisageable qu'« en cas de troubles légers ne nécessitant pas de thérapie lourde »²³⁸. Il reviendra quoi qu'il en soit au juge de paix de décider, en tenant compte de toutes les circonstances de la cause, que le traitement aura lieu en milieu familial²³⁹.

Sous-section II. Le lien de cause à effet

La question de la corrélation entre la maladie mentale et le péril ou la menace a fait couler beaucoup d'encre. Il en résulte deux interprétations contradictoires : d'une part, celle selon laquelle il doit exister un rapport de cause à effet²⁴⁰ et, d'autre part, celle selon laquelle ces éléments doivent exister séparément²⁴¹. Les rédacteurs du projet de loi ont penché pour cette

²³⁵ G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 261 et 288 à 289.

²³⁶ Art. 23, al. 1 de la loi précitée du 26 juin 1990. « Les soins en famille ne peuvent se concevoir qu'en l'absence d'une dangerosité aiguë ou de risque de passage à l'acte (...) » (G. BENOIT, « Les soins en milieu familial (articles 23 à 29 de la loi) », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 128).

²³⁷ Répondant à l'inquiétude exprimée par un membre de la Commission de la Justice concernant une éventuelle contradiction entre le critère de danger et les soins en milieu familial, il a été répondu qu'« un patient peut être dangereux lorsqu'il est placé en dehors d'un milieu déterminé, mais qu'il ne l'est plus lorsqu'il est recueilli dans un milieu protégé, comme sa propre famille ou une autre famille (...) c'est pourquoi le texte prévoit qu'une personne déterminée sera chargée de veiller sur le malade » (Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 111).

²³⁸ A.S.B.L. DROITS QUOTIDIENS, *op. cit.*, p. 131 ; A. KOHL, *op. cit.*, p. 109.

²³⁹ A. KOHL, *ibidem*, p. 109.

²⁴⁰ Vred. Borgerhout, 16 februari 1995, *Rev. dr. santé*, 1996-1997, p. 286 ; Y.-H. LELEU, *op. cit.*, p. 282 ; F. SWENNEN, « De materiële voorwaarden voor dwangopname van een psychiatrische patiënt », *op. cit.*, p. 289 (« In de Wet en de voorbereidende werken meen ik daar een bevestigend antwoord op te kunnen vinden. Art. 2 staat beschermingsmaatregelen op indien de geestelijke toestand dat vereist, hetzij omdat de zieke een gevaar is voor zichzelf, hetzij voor anderen. Taalkundig is hier een duidelijk samenhang. (...) Anderzijds werd nergens een opname bevolen van een geesteszieke die om een andere reden dan zijn ziekte een gevaar betekent »).

²⁴¹ H. NYS, *op. cit.*, p. 232.

seconde interprétation, considérant qu'il ne faut pas démontrer que le péril ou la menace est la conséquence de la maladie²⁴².

Les conséquences selon que l'on opte pour l'une ou l'autre thèse ne sont en tout cas pas anodines puisque, comme l'a souligné Philippe BOXHO, « on réduit ou élargit la possibilité d'appliquer le placement involontaire »²⁴³. Effectivement, si l'on exige un lien causal entre la maladie et le péril ou la menace, le refus de traitement qui procède d'un consentement éclairé empêche le placement involontaire et ce dernier n'est possible que si le malade provoque le péril ou la menace²⁴⁴. Là où le bât blesse, c'est que si aucun lien n'est requis, le refus de traitement pourra être considéré comme le péril et, par conséquent, comme l'élément justifiant la mesure de protection²⁴⁵. N'y a-t-il pourtant pas, depuis le 26 septembre 2002, un droit pour tout un chacun à « consentir librement à toute intervention du praticien professionnel », et par conséquent un droit à « refuser ou à retirer son consentement »²⁴⁶ ? Cette question se pose d'autant plus qu'un malade mental n'est pas nécessairement dépourvu du discernement suffisant pour consentir à un traitement²⁴⁷. Un argument supplémentaire qui semble plaider en faveur d'une clarification de la loi.

Sous-section III. Les difficultés d'appréciation

Eu égard à ces imprécisions, comment le médecin et le juge vont-ils apprécier cette condition ?

En aucun cas ne pourront-ils inférer d'une maladie mentale une nécessaire dangerosité, et inversement, même si quelques-uns ne sont pas de cet avis²⁴⁸. À notre estime, si la dangerosité était à ce point inhérente, cette troisième condition perdrait tout son sens, puisqu'il aurait suffi au législateur de prévoir l'exigence d'une maladie mentale pour que la dangerosité s'en déduise nécessairement.

²⁴² « (...) les malades mentaux graves peuvent mettre leur propre vie en péril s'ils sont laissés sans traitement. Il doit donc être possible d'intervenir » (Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 13).

²⁴³ P. BOXHO, « La loi de protection du malade mental du 26 juin 1990. Présentation et jurisprudence », *op. cit.*, p. 425.

²⁴⁴ Y.-H. LELEU, *op. cit.*, p. 282 ; P. BOXHO, « La loi de protection du malade mental du 26 juin 1990. Présentation et jurisprudence », *op. cit.*, p. 425.

²⁴⁵ H. NYS, *op. cit.*, p. 232.

²⁴⁶ Art. 8, §§1 et §4, al. 3, de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, *M.B.*, 26 septembre 2002.

²⁴⁷ B. MAINGAIN et C. REMON, *op. cit.*, pp. 146 et 148.

²⁴⁸ B. MAINGAIN et C. REMON, *ibidem*, p. 146 ; L. DESIR et B. GILLAIN, *op. cit.*, pp. 68, 107 et 108.

Selon Luc DESIR et Benoît GILLAIN, seule une « analyse complète, fouillée et subtile de l'histoire personnelle, des comportements, des addictions et de l'environnement sociologique du malade permet d'aboutir à un certain pronostic de dangerosité (...) »²⁴⁹.

Cela semble néanmoins insuffisant dès lors que d'après Philippe BOXHO il est « essentiel d'avoir une idée et une définition claires de ce qui est exactement à prédire, c'est-à-dire une bonne notion du concept de dangerosité »²⁵⁰. Or, l'on ne peut nier qu'elle est une notion floue, à un tel point qu'elle en est débattue par les spécialistes en la matière²⁵¹. Un des seuls éclairages nous vient du Professeur Léon CASSIERS qui, envisageant les bases psychiatriques de la collocation, a considéré le suicide, les violences et le vol comme constitutifs de dangers²⁵². Il a au surplus été jugé, sous l'empire de la loi du 26 juin 1990 cette fois, que des incidents occasionnels ne suffisaient pas²⁵³.

Mais, qu'en est-il par exemple de l'atteinte portée à ses biens ou à ceux des tiers ? Ce serait mentir de dire qu'un consensus a été dégagé. À la question posée au Sénat de savoir si la menace sur les biens pouvait être prise en considération, il a été répondu que « la notion d'intégrité peut (...) impliquer la protection des biens, selon naturellement la valeur de ceux-ci »²⁵⁴. Partant, l'atteinte portée aux biens pourrait justifier une mesure de protection si elle concerne les biens d'autrui, et non pas les biens du malade. *A contrario*, le Professeur Yves-Henri LELEU estima que « le péril pour les biens d'autrui n'est pas visé »²⁵⁵. Le Comité des ministres du Conseil de l'Europe admet quant à lui que la destruction de biens puisse être prise en considération « dans la mesure où il y a toute raison de croire que les troubles de la personne concernée pourront évoluer au point qu'elle pourra être dangereuse également pour les autres personnes »²⁵⁶.

²⁴⁹ L. DESIR et B. GILLAIN, *ibidem*, p. 108. Adde L. CASSIERS, *op. cit.*, p. 7.

²⁵⁰ P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 21.

²⁵¹ L. DESIR et B. GILLAIN, *op. cit.*, pp. 102 et 103.

²⁵² L. CASSIERS, *op. cit.*, pp. 6 et 7.

²⁵³ Vred. Borgerhout, 16 februari 1995, *Rev. dr. santé*, 1996-1997, p. 286 (« Eventuele agressieve opstoten van een assertieve persoon die men wil bevoogden zijn niet van die aard de gezondheid of de veiligheid van die persoon in gevaar te brengen, noch vormen zijn een bedreiging voor derden »); F. SWENNEN, « De materiële voorwaarden voor dwangopname van een psychiatrische patiënt », *op. cit.*, p. 230.

²⁵⁴ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, discussion générale, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1989-1990, séance du 14 février 1990, n° 733-58, p. 1556.

²⁵⁵ Y.-H. LELEU, *op. cit.*, p. 282.

²⁵⁶ P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 19.

À la lumière de ces observations, conclure à l'existence d'un danger relève d'un fameux défi, raison pour laquelle des juges mettront en observation quoiqu'il subsisterait des doutes quant à l'existence de ce critère²⁵⁷.

Section IV. La condition facultative de l'urgence

Dans le cadre de la procédure extraordinaire, aux conditions visées à l'article 2 s'ajoute la condition de l'urgence²⁵⁸.

Une fois de plus, le législateur n'a pas précisé ce qu'il convenait d'entendre par « urgence ». S'interrogeant sur cette notion, le Ministre de la Justice de l'époque, Monsieur MELCHIOR WATHELET, s'était borné à indiquer qu'il s'agissait d'une « situation dans laquelle des mesures doivent être prises immédiatement »²⁵⁹.

D'après le juge de paix Guy BENOIT, il pourrait s'agir d'« une situation médicale à ce point critique qu'elle exige de priver un individu de sa liberté sur base des conditions susmentionnées, mais en outre de l'absolue nécessité d'intervenir unilatéralement avec célérité parce qu'aucune autre solution n'est envisageable sans aller au-devant de dommages irréversibles pour l'intéressé et la société »²⁶⁰.

En pratique, l'urgence s'exprime souvent dans une situation de crise aiguë qui a pour effet de générer des troubles du comportement²⁶¹. Il faut néanmoins être conscient du fait qu'une maladie mentale suppose une certaine continuité²⁶². Or, la disparition de l'état de crise a souvent pour effet de faire disparaître les troubles qui y sont liés²⁶³. C'est en partie la raison pour laquelle un quart en moyenne des mises en observation urgentes n'est pas confirmé par le juge de paix²⁶⁴.

²⁵⁷ Voy. annexes IV et VI.

²⁵⁸ Y.-H. LELEU, *op. cit.*, p. 286 ; G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 271.

²⁵⁹ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1989-1990, n° 47-1098, p. 12.

²⁶⁰ G. BENOIT, « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 271.

²⁶¹ F. GUIOT-GOFFIOUL et R. WAXWEILER, *op. cit.*, p. 132.

²⁶² Cf. *supra* section I, sous-section I. En ce sens : P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 14.

²⁶³ P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *op. cit.*, p. 100.

²⁶⁴ P. BOXHO, *ibidem*, p. 105.

Toujours en ce qui concerne cette condition, nous nous posons la question de savoir s'il peut véritablement y avoir une dangerosité sans urgence²⁶⁵. À partir du moment où la loi requiert un péril grave pour la santé et la sécurité du malade ou une menace grave pour la vie ou l'intégrité d'autrui, et plus précisément un danger grave, réel, actuel et potentiel, n'y a-t-il pas nécessairement urgence ?

Quoi qu'il en soit, outre être médicalement justifiée, le procureur du roi est tenu d'apprécier si l'urgence est établie, et ce au moment où il prend sa décision de mise en observation²⁶⁶. Il en résulte qu'il pourrait « ne pas reprendre automatiquement l'avis ou le rapport »²⁶⁷. Pour ce faire, il pourra, selon le Professeur Alphonse KOHL, se référer aux déclarations des proches du malade²⁶⁸. Il se trouve néanmoins que, par manque de temps, le procureur du roi compétent ne se livre à aucune analyse approfondie des circonstances de fait et apprécie l'urgence sur la base du rapport médical et des circonstances factuelles relatées par les services de police²⁶⁹.

Chapitre II. Le médecin et le juge face à ces conditions

Une lecture attentive de ce qui précède aura permis d'appréhender l'importance de trois acteurs dans l'appréciation des conditions – les médecins, le juge et le procureur du roi –, outre l'avocat qui en vérifie la correcte application²⁷⁰. Il convient dès à présent de préciser leur rôle.

Section I^{ère}. Les médecins dans la loi du 26 juin 1990

Vu l'aspect incontestablement médical de cette matière, il est heureux que l'intervention d'une multitude de médecins soit consacrée par la loi. Il faut toutefois d'emblée attirer l'attention sur le fait que les développements porteront exclusivement sur les médecins qui, selon nous, ont un rôle à jouer dans l'appréciation des conditions précitées.

²⁶⁵ En ce sens : Youri CAELS (*cf.* annexe II).

²⁶⁶ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, pp. 61 et 62 ; J.P. Ixelles II, 18 juin 1993, *J.J.P.*, n° 103, 1994, p. 102 ; A.S.B.L. DROITS QUOTIDIENS, *op. cit.*, p. 128 ; M. ROLAND et Y. CAELS, *op. cit.*, p. 338.

²⁶⁷ P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 25.

²⁶⁸ A. KOHL, *op. cit.*, p. 78.

²⁶⁹ *Cf.* annexes I et III.

²⁷⁰ Sur le rôle de l'avocat, voy. T. DE MAN-MUKENGE, *op. cit.*, pp. 164 et 165.

Sous-section I^{ère}. Le médecin dit « certificateur »

§1^{er}. Quelques notions

A. Le principe

Comme indiqué précédemment, les requêtes de mise en observation et de soins en milieu familial doivent, sous peine d'irrecevabilité, être accompagnées d'un rapport médical circonstancié, lequel doit être établi par un médecin sur base d'un examen médical²⁷¹.

Il faut se rappeler que dans le cadre de la procédure d'urgence, lorsque le procureur du roi se saisit d'office, seul un avis écrit est requis²⁷². Cette différence se justifie non seulement par l'urgence, mais aussi par le fait qu'un rapport médical circonstancié doit *in fine* être joint à la requête que le procureur adresse au juge²⁷³. Là aussi, des différences de pratiques entre les arrondissements judiciaires existent : alors qu'à Mons l'avis et le rapport médical semblent se confondre, donnant lieu à un seul rapport médical circonstancié, à Bruxelles, un tel rapport n'est élaboré qu'en cas d'avis positif préalable²⁷⁴.

B. La spécialisation du médecin certificateur

À l'instar de ce qui était prévu par les lois coordonnées du 18 juin 1850 et du 28 décembre 1873 sur le régime des aliénés, il n'est pas requis que ce rapport soit rédigé par un médecin spécialiste en neuropsychiatrie²⁷⁵. Il peut dès lors être dressé par n'importe quel médecin, quelle que soit sa spécialisation²⁷⁶. Par contre, il ne peut être dressé, aux termes de l'article 5, deuxième paragraphe, par un médecin qui a un lien d'alliance ou de parenté avec le malade ou le requérant, ou qui provient du service psychiatrique où le malade se trouve²⁷⁷. *A contrario*, il pourrait l'être par le médecin traitant de l'individu à placer, même si le Conseil national de

²⁷¹ Voy. *supra* titre I, chapitre III, section III, sous-section I, §1, A, 1) ; art. 5, §2, et 23, al. 1, de la loi précitée du 26 juin 1990.

²⁷² Art. 9, al. 2 de la loi précitée du 26 juin 1990.

²⁷³ Art. 9, al. 5 de la loi précitée du 26 juin 1990. En ce sens : H. NYS, *op. cit.*, p. 246.

²⁷⁴ Cons. annexes I et II.

²⁷⁵ H. NYS, *op. cit.*, pp. 236 à 239 ; R. MEERT-VAN DE PUT, *op. cit.*, pp. 70 et 71.

²⁷⁶ P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 10.

²⁷⁷ Art. 5, §2, al. 2, de la loi précitée du 26 juin 1990.

l'Ordre des médecins et une jurisprudence récente émettent certaines réserves et à condition qu'il ne soit pas le requérant²⁷⁸.

En pratique, on constate une grande diversité des médecins amenés à rédiger les rapports médicaux circonstanciés²⁷⁹. À Liège, en 1994, une forte proportion correspondait à des médecins légistes, les substituts du procureur du roi compétents faisant habituellement appel à ces médecins spécialisés dans le domaine médico-légal²⁸⁰. Dans l'arrondissement judiciaire du Hainaut, la même tendance n'est pas observée. La pratique *sui generis* suivante s'est en effet progressivement développée : le service de police en charge de l'individu « à placer » conduit ce dernier, sous couvert d'une privation de liberté administrative, dans le service d'urgence le plus proche afin qu'il soit procédé à son examen médical²⁸¹. Il s'agira dès lors dans la plupart des cas pour un médecin – psychiatre ou non – du service des urgences de l'hôpital concerné d'élaborer le rapport médical requis²⁸². L'on observe enfin qu'à Bruxelles, le médecin rédacteur est, en vertu d'un protocole d'accord, le psychiatre d'un hôpital signataire dudit protocole²⁸³.

Selon certains, là où le bât blesse, c'est que ceux censés être les plus aptes à évaluer l'existence d'une maladie mentale et sa dangerosité – les psychiatres – sont sous-représentés²⁸⁴. D'autres affirment pourtant que « (...) proportionnellement, les psychiatres ne se trompaient pas moins, dans l'appréciation du cas par rapport aux exigences de la loi, que les autres médecins signataires »²⁸⁵.

²⁷⁸ Civ. Liège, 30 juin 2009, *J.J.P.*, n° 1, 2010, p. 2 ; Vred. Roeselare, 29 november 2005, *R.W.*, n° 11, 2006-2007, p. 486 (« Het omstandig geneeskundig verslag bedoeld in art. 5, § 2, Wet Bescherming Persoon Geesteszieke, mag op straffe van de niet-toelaatbaarheid van het verzoek niet worden opgesteld door de behandelende arts ») ; Civ. Turnhout (3^{de} k.), 22 november 2004, *R.W.*, n° 30, 2006, p. 1247 (« Om die reden kan de behandelende arts het niet zonder schending van zijn beroepsgeheim opstellen ») ; Vred. Roeselare, 10 maart 1999, *J.J.P.*, n° 108, 1999, p. 277 ; G. HIERNAUX *et al.*, « La protection de la personne des malades mentaux », in *Droit des personnes et des familles*, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 867 à 868 ; CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MEDECINS, « Rapport médical circonstancié en vue de la protection de la personne des malades mentaux », *Bull. cons. nat.*, n° 94, 2001, p. 3.

²⁷⁹ P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *op. cit.*, p. 94.

²⁸⁰ P. BOXHO, *ibidem*, p. 94.

²⁸¹ Voy. annexe I.

²⁸² Cf. annexe I.

²⁸³ Protocole d'accord du 30 avril 2003 en vue d'améliorer, à Bruxelles, la gestion de la prise en charge des patients mis sous mesure de protection (procédure urgente). Cf. annexes II et III.

²⁸⁴ P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *op. cit.*, p. 94.

²⁸⁵ P. BOXHO, « La loi de protection du malade mental du 26 juin 1990. Présentation et jurisprudence », *op. cit.*, p. 435.

C. Le contenu du rapport médical circonstancié

La philosophie qui sous-tend la démarche du législateur est celle d'un certificat aussi détaillé que possible – d'où le terme « circonstancié » –, permettant au juge de rendre sa décision²⁸⁶. Ainsi, le rapport médical « ne peut se limiter à la formulation d'un avis non personnalisé »²⁸⁷. Au contraire, il doit décrire en détail le motif de la demande, l'état de santé du patient, la symptomatologie de la maladie, et constater que les conditions de l'article 2 sont réunies²⁸⁸.

Il ressort pourtant de la pratique qu'en urgence ces rapports prennent la forme de documents préétablis, entraînant un manque de personnalisation par rapport à l'individu examiné²⁸⁹. Tel est, par exemple, le cas à Mons²⁹⁰. De plus, selon la juge de paix Marie-Martine DE SOETE et l'infirmier en chef Pierre WAUTIER, il serait « rédigé rapidement, sans que le temps nécessaire à une analyse fouillée soit disponible », entraînant le fait qu'il ne « répondrait plus ou très vaguement aux critères fixés par le législateur »²⁹¹.

§2. Le rôle du médecin certificateur et de son rapport

Le rapport du médecin certificateur est d'une importance capitale dès lors qu'il sert de base à la décision du juge de paix²⁹². Le docteur Roger DEBERDT pousse l'argument plus loin en comparant le médecin qui rédige le certificat à l'accusateur public²⁹³. Il faut néanmoins prendre cette affirmation avec des pincettes et rappeler que cela ne dispense pas le juge de vérifier l'existence des conditions visées à l'article 2²⁹⁴. Il ne peut en effet être question pour le juge de s'en remettre aveuglément au corps médical²⁹⁵. Dès lors, afin d'être éclairé dans sa

²⁸⁶ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 64.

²⁸⁷ A. KOHL, *op. cit.*, p. 52. *Adde* Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 26.

²⁸⁸ Art. 5, §2 de la loi précitée du 26 juin 1990 ; Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, pp. 25, 26 et 34 ; H. NYS, *op. cit.*, p. 240 ; M. DE CLERCQ et P. HOYOIS, *op. cit.*, p. 57.

²⁸⁹ P. BOXHO, « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *op. cit.*, p. 94 ; M. DE CLERCQ, *op. cit.*, p. 169.

²⁹⁰ Voy. annexe I.

²⁹¹ M.-M. DE SOETE et P. WAUTIER, *op. cit.*, pp. 55 et 60. En ce sens : F. SWENNEN, « De materiële voorwarden voor dwangopname van een psychiatrische patiënt », *op. cit.*, pp. 290 et 291.

²⁹² M.-M. DE SOETE et P. WAUTIER, *ibidem*, p. 57.

²⁹³ R. DEBERDT, « Commentaire du projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux », *Bull. cons. nat.*, n° 48, 1990, p. 51.

²⁹⁴ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 34.

²⁹⁵ N. DE VISSCHER, *op. cit.*, p. 68.

décision, le juge doit rendre visite au malade et peut s'entourer de tous les renseignements d'ordre médical ou social qu'il estime utiles²⁹⁶.

Sous-section II. Les autres médecins et leurs rôles

§1^{er}. L'expert-psychiatre désigné par le juge

Le législateur a entendu permettre au juge de se prononcer sur la base d'un rapport émanant d'un psychiatre, rapport qui peut être utile dans le cadre de pathologies spécifiques²⁹⁷. Dès lors, si le malade n'a pas choisi de médecin-psychiatre, le juge peut, s'il l'estime nécessaire, en désigner un²⁹⁸.

L'on peut parler de médecin expert dans la mesure où ce psychiatre sera chargé d'éclairer le juge quant au bien-fondé de la mise en observation, du maintien, ou encore des soins en milieu familial²⁹⁹.

§2. Le médecin-chef de service de l'établissement psychiatrique

Inutile de rappeler que le maintien de l'hospitalisation intervient à la demande de l'établissement où le malade a été mis en observation, et plus spécifiquement à la demande du médecin-chef par le truchement du directeur³⁰⁰. En réalité, le médecin-chef de service est ce que Maître Michel BOGAERTS appelle un « demandeur de fait »³⁰¹.

Soumis à l'obligation d'établir un rapport circonstancié attestant la nécessité du maintien, ce psychiatre ou neuropsychiatre est en fait chargé de démontrer que les conditions de l'article 2 demeurent réunies³⁰².

²⁹⁶ P. VANDERLINDEN, *op. cit.*, p. 22.

²⁹⁷ Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733, p. 45.

²⁹⁸ Art. 7, §3 de la loi précitée du 26 juin 1990 ; F. REUSENS, *op. cit.*, p. 422.

²⁹⁹ F. REUSENS, *ibidem*, p. 422 ; I. BRANDON, *op. cit.*, p. 89.

³⁰⁰ Art. 13, al. 1 de la loi précitée du 26 juin 1990.

³⁰¹ « Il n'en résulte cependant pas pour autant que le médecin-chef (ou l'établissement hospitalier ou le directeur de l'établissement) deviendraient parties au procès » (M. BOGAERTS, *op. cit.*, pp. 105 et 106).

³⁰² M. BOGAERTS, *ibidem*, p. 106. Quant à la spécialisation du médecin-chef de service, cf. art. 6, §2 de l'arrêté royal précité du 18 juillet 1991 portant exécution de l'article 36 de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux.

§3. Le médecin traitant désigné par le juge

Le médecin qui a reçu la mission de traiter le malade en milieu familial s'est vu octroyer la même mission que celle du médecin-chef de service puisqu'il doit, au terme des quarante premiers jours de soins, établir un rapport circonstancié attestant de la nécessité du maintien³⁰³.

Section II. Le juge de paix dans la loi du 26 juin 1990

Étant donné le panorama dressé dans le cadre du chapitre III du titre II, bornons-nous à identifier le rôle du juge en lien avec les conditions de l'article 2 de la loi.

À cet égard, il a pour lourde tâche, admettons-le, de constater que les conditions visées à l'article 2 sont réunies ou demeurent accomplies, selon le stade de la procédure où il intervient, et de ce fait de décider du sort du malade³⁰⁴. Il y est contraint en tout temps : tant préalablement à la mise en observation que lorsqu'il convient d'ordonner le maintien ou de le renouveler, ou encore lorsqu'il s'agit d'ordonner une mesure de soins en milieu familial.

Ce faisant, « il tranche la seule question de la légalité de la privation de liberté du malade »³⁰⁵. Cela est d'autant plus vrai que la juge de paix bruxelloise Isabelle BRANDON affirme avec conviction qu'il s'agit de sa seule fonction, le juge de paix n'étant, nous la citons, « ni un thérapeute, ni un assistant social, ni un conseiller laïque ou religieux »³⁰⁶.

Section III. Le procureur du roi dans la loi du 26 juin 1990

Le procureur du roi joue un rôle primordial dans le cadre de la procédure d'urgence, plus primordial encore dès lors que cette procédure est devenue la règle³⁰⁷. Contrairement aux acteurs précédents, il est admis que le procureur n'a aucun pouvoir d'appréciation quant aux conditions d'application des mesures de protection, sauf pour ce qui concerne le critère de l'urgence, en ce sens qu'il suffit que l'avis ou le rapport constate que les conditions de l'article 2 sont réunies pour qu'une mise en observation immédiate puisse être ordonnée³⁰⁸.

³⁰³ Art. 25, §1, de la loi précitée du 26 juin 1990.

³⁰⁴ M. BOGAERTS, *op. cit.*, p. 101.

³⁰⁵ F.-X. DELOGNE, *op. cit.*, p. 636.

³⁰⁶ I. BRANDON, *op. cit.*, p. 89.

³⁰⁷ Voy. *supra* titre I, chapitre III, section III, sous-section I, §1, A, 2).

³⁰⁸ Voy. *supra* chapitre I, section IV. En ce sens : P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 25.

Chapitre III. Au terme de notre réflexion : un bilan contrasté

L'on se gardera de rappeler que depuis l'adoption et en vertu de la loi du 26 juin 1990, le pouvoir de décision revient à l'autorité judiciaire³⁰⁹. Le corps médical a quant à lui vu son rôle réduit par rapport à ce que les lois coordonnées de 1850-1873 lui reconnaissaient, de sorte que sous l'empire de la loi en vigueur, il endosse le rôle tantôt de certificateur tantôt de thérapeute³¹⁰.

Comme nous l'avons relevé dans le titre introductif, il semble néanmoins que dans les faits les rôles tendent à se confondre. En cette matière, il n'est pas étonnant que le discours médical soit « prépondérant pour influencer le magistrat dans sa décision »³¹¹, mais jusqu'où doit-il s'en remettre ? Aujourd'hui, cette confusion amène le juge à vider la loi d'une partie de son sens, en ordonnant une mesure de protection là où les conditions ne sont pas réunies.

La réflexion que nous venons de mener sur les conditions d'application de la loi nous a permis de comprendre quelques-unes des raisons qui poussent le juge à prendre de telles décisions, raisons dont nous aimerions faire état.

De prime abord on ne peut, pensons-nous, en vouloir qu'au législateur qui n'a fait preuve ni de précision ni de clarté lors de la rédaction de ces critères qui se voulaient stricts. En effet, alors que le législateur était animé par la volonté d'adopter des conditions rigoureuses permettant d'assurer le caractère exceptionnel de l'enfermement, de par leur formulation, il laissa au juge le soin de priver de liberté quand bon lui semble, avec comme seule limite sa conscience personnelle. De ce point de vue, l'imprécision serait maître des mesures de protection.

Ce phénomène s'explique également, croyons-nous, par l'absence de possibilité légale pour le juge d'ordonner une autre mesure de soins contrainte, dont le traitement en milieu familial, là où une mise en observation ou un maintien a été sollicité, et par la crainte des acteurs de voir leur responsabilité engagée³¹².

³⁰⁹ Voy. *supra* titre I, chapitre III, section III, sous-section I, §1, A, 2).

³¹⁰ C'est ce qui a amené certains auteurs à parler d'une évolution d'une « médicalisation » vers une « judiciarisation » des mesures de protection (N. DE VISSCHER, *op. cit.*, p. 65).

³¹¹ W.-J. DENYS, « Les conditions d'enfermement en rapport avec le trouble mental », *L'Observatoire : revue d'action sociale et médico-sociale*, n° 21, 1999, p. 69.

³¹² En ce sens : W. PITCHOT *et al.*, *op. cit.*, p. 52.

TITRE III. PROPOSITIONS DE MODIFICATION DE LA LOI

Comme le psychiatre Michel DE CLERCQ, nous pensons que la loi du 26 juin 1990 est une bonne loi, que le modèle qu'elle met en place est bon, mais que les modalités de mise en œuvre ne permettent pas de le réaliser pleinement³¹³. Sur la base de ce constat, nous allons, au regard de ce qui existe à l'étranger (chapitre I) et des modifications déjà proposées en Belgique (chapitre II), soumettre des propositions de modifications susceptibles de remédier aux difficultés et lacunes rencontrées dans l'application de la loi (chapitre III).

Chapitre I^{er}. Les systèmes étrangers de protection des malades mentaux

Conscients qu'il serait impossible de livrer une analyse exhaustive des systèmes dont l'étude présenterait un intérêt dans le cadre du présent exposé, nous avons opté pour la présentation de quatre d'entre eux. Après avoir dressé le panorama d'un système se situant aux antipodes du nôtre, nous procéderons à l'examen de trois législations quasi convergentes quant aux conditions de mise en œuvre, et dont nous croyons qu'elles puissent être source d'inspiration.

Section I^{ère}. Un système centré sur la nécessité de soins : la loi italienne de 1978

Depuis le début du 20^{ème} siècle jusqu'à aujourd'hui, l'Italie a connu une évolution considérable dans le domaine de la psychiatrie³¹⁴. Cependant, ce que nous estimons devoir mettre en exergue est moins les législations qui se sont succédé que le critère de dangerosité, qui a lui-même fait l'objet de transformations majeures.

Il est bien connu que depuis 1978 ce critère n'est plus un motif permettant de justifier le traitement sanitaire obligatoire d'un malade mental³¹⁵. Dès lors, en vertu du quatrième alinéa de l'article 34 de la loi n° 833, il suffit qu'un trouble psychique rende une intervention thérapeutique nécessaire, que le malade ne consente pas à cette intervention, et que les circonstances ne permettent pas de le soigner en ambulatoire³¹⁶. Il en résulte qu'une

³¹³ M. DE CLERCQ, *op. cit.*, p. 167.

³¹⁴ Sur une évolution législative, voy. M. CARTA, « Italy », *Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report*, 2002, pp. 103 to 104, online : <www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016).

³¹⁵ M. CARTA, *ibidem*, p. 104.

³¹⁶ Art. 34, al. 4, de la loi n° 833/1978 du 23 décembre 1978, *J.O.*, 28 décembre 1978. En ce sens : M. COLUCCI, « Le 'moment heureux' de la psychiatrie italienne », *Psychiatries dans l'histoire*, sous la direction de J. Arveiller, Caen, PUC, 2008, p. 303.

hospitalisation forcée ne peut être décidée que pour des raisons de santé, en tant qu'il existe une nécessité de soins³¹⁷.

On compte également, parmi les pays qui soustraient l'application des mesures de protection des malades mentaux à la dangerosité du malade, l'Espagne et la Suède³¹⁸.

C'est à propos de ce critère que l'on peut dire que ces systèmes se situent aux antipodes du système belge, où la dangerosité reste l'exigence principale³¹⁹. Néanmoins, la transposition en Belgique d'un système axé sur la seule nécessité de soins risquerait d'entraîner des abus³²⁰.

Section II. Entre dangerosité et nécessité de soins

Au contraire de la Belgique et de l'Italie, les pays qui suivent conjuguent dangerosité et nécessité de soins pour assurer aux malades mentaux une protection de leur personne.

Sous-section I^{ère}. La législation danoise de 1989

La lecture d'articles consacrés à l'étude de la loi danoise intitulée « *Bekendtgørelse af lov om anvendelse af tvang i psykiatrien* » retint toute notre attention³²¹. En effet, le Danemark est doté d'un système assez différent de celui en vigueur en Belgique, notamment en ce qui concerne les conditions d'application des mesures de protection. Une distinction doit notamment être faite entre l'hospitalisation sous contrainte dans un service psychiatrique et le traitement ambulatoire sous contrainte.

³¹⁷ M. COLUCCI, *ibidem*, p. 302. *Contra* : une étude italienne a toutefois démontré qu'en pratique 23% des hospitalisations forcées étaient justifiées par la dangerosité du malade pour lui-même ou pour autrui (M. CARTA, *op. cit.*, p. 106).

³¹⁸ F. TORRES-GONZALEZ, « Spain », *Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report*, 2002, p. 132, online : <www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016) (« psychological disturbance of a person who is not able to consent ») ; K.-O. SVARD, « Sweden », *Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report*, 2002, p. 134, online : <www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016) (« the patient must be suffering from a serious mental disturbance, the patient must have an absolute need for full-time psychiatric care (...), the patient must object to the care which is needed or (...) be incapable of expressing a considered decision » even though « when assessing the patient's need for care, it must also be considered whether (...) he is a danger to the health or safety of any other person »).

³¹⁹ « Dans la loi du 26 juin 1990, la notion de dangerosité est la pierre angulaire, l'unique motif pouvant justifier l'hospitalisation involontaire des malades mentaux » (P. BOXHO, « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 20).

³²⁰ Cf. annexes II et V.

³²¹ Loi n° 1160 du 29 septembre 2015, *J.O.*, 10 août 2015.

§1^{er}. L'hospitalisation sous contrainte

Là où en Belgique il existe un vide juridique à cet égard, la législation danoise a le mérite de réglementer le traitement médicamenteux sous contrainte et les actes susceptibles de l'entourer, tels que les contentions physiques et l'administration de calmants³²². L'intérêt d'une telle précision tient au fait que ces mesures ne peuvent être mises en œuvre que moyennant le respect des conditions décrites ci-après³²³.

Au terme du cinquième paragraphe de la loi, l'hospitalisation sous contrainte et la détention forcée dans un service psychiatrique ne sont justifiées que si deux conditions sont réunies³²⁴.

Dans tous les cas, l'individu doit être « insensé », c'est-à-dire psychotique ou dans un état équivalent à une psychose³²⁵. Selon la psychiatre Mette BRANDT-CHRISTENSEN, cette notion n'est pas non plus sans poser quelques difficultés dès lors que le « CIM-10 » n'inclut pas la psychose³²⁶. Une liste des troubles mentaux entrant dans le champ d'application de la notion a en conséquence été annexée à cet outil, ce qui a eu pour effet d'en restreindre la portée³²⁷.

Pour qu'un insensé puisse faire l'objet de telles mesures, encore faut-il que le critère de dangerosité immédiate ou de nécessité de soins soit rencontré³²⁸. Dès lors, contrairement à notre législation, la réglementation danoise prévoit deux conditions alternatives, tel que soit le patient présente un danger important pour lui-même ou pour autrui soit la perspective d'une guérison ou d'une amélioration significative de l'état mental du patient serait considérablement altérée à défaut de soins contraints³²⁹. Selon le critère observé, l'admission

³²² A. URFER-PARNAS, « Les soins ambulatoires sous contrainte au Danemark : code civil ou pénal ou code pénal et civil ? », *L'information psychiatrique*, n° 82, 2006, p. 71.

³²³ Paragraphe 12 de la loi psychiatrique danoise du 2 décembre 1989.

³²⁴ Paragraphe 5 de la loi psychiatrique danoise du 2 décembre 1989.

³²⁵ A. URFER-PARNAS et L. PEDERSEN, « A propos des mesures coercitives au Danemark, in *Consentement et contrainte dans les soins en psychiatrie*, sous la direction de J.-C. Pascal et C. Hanon, Montrouge, Doin, 2014, p. 253 ; A. URFER-PARNAS, *op. cit.*, p. 72.

³²⁶ M. BRANDT-CHRISTENSEN, « Mental health law in Denmark », *International psychiatry*, n° 4, 2012, p. 88. *Contra* : H. AGGERNAES, « Denmark », *Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report*, 2002, p. 62, online : <www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016).

³²⁷ M. BRANDT-CHRISTENSEN, *ibidem*, p. 88.

³²⁸ A. URFER-PARNAS et L. PEDERSEN, *op. cit.*, p. 253 ; A. URFER-PARNAS, *op. cit.*, pp. 71 et 72.

³²⁹ M. BRANDT-CHRISTENSEN, *op. cit.*, p. 88 ; H. AGGERNAES, *op. cit.*, p. 62 ; D. SESTOFT and M. ENGBERG, « Law and mental health in Denmark », *International journal of law and psychiatry*, n° 5-6, 2000, p. 534.

dans l'hôpital ou le service psychiatrique se fera dans les vingt-quatre heures ou dans les sept jours³³⁰.

La réunion de ces conditions se trouve placée sous le triple contrôle du médecin qui remplit le certificat d'admission, du juriste du département de police et de l'expert psychiatre du service psychiatrique dans lequel l'insensé sera éventuellement hospitalisé³³¹. Elles sont du reste évaluées à intervalles réguliers³³².

En guise d'illustration, prenons l'exemple d'un homme âgé, dément et dangereux pour lui-même dont l'hospitalisation a été désapprouvée par le Conseil légal de psychiatrie aux motifs que « cette personne n'était pas psychotique et qu'il n'existait aucun traitement susceptible d'améliorer son état »³³³.

Finalement, en sus de l'hospitalisation volontaire, il existe des possibilités limitées et peu usitées d'hospitalisation forcée des toxicomanes³³⁴.

§2. Le traitement ambulatoire sous contrainte

Le 12 février 2010, à la suite de discussions intenses, une proposition tendant à l'introduction d'un « *compulsory treatment in the community* » fut déposée³³⁵. Quelques mois plus tard, le 29 avril 2010, le Parlement danois adopta ladite proposition pour une période d'essai de quatre ans au terme de laquelle il devrait décider ou non de confirmer la mesure³³⁶.

Selon nous, ce traitement forcé en communauté n'avait pas pour réel objectif d'éviter les hospitalisations forcées, puisqu'il visait à s'appliquer à la suite de telles hospitalisations. Cela transparaît des conditions de mise en œuvre de cette mesure dès lors que « la personne doit avoir été hospitalisée sous contrainte au moins trois fois au cours des trois dernières années et un suivi par une équipe ambulatoire se rendant à domicile doit avoir échoué »³³⁷.

³³⁰ H. AGGERNAES, *ibidem*, p. 62.

³³¹ A. URFER-PARNAS et L. PEDERSEN, *op. cit.*, p. 254 ; A. URFER-PARNAS, *op. cit.*, p. 72.

³³² « Maximum time intervals for evaluation of the criteria for deprivation of liberty is 3, 10, 20, and 30 days after the initiation, every 4th week thereafter » (D. SESTOFT and M. ENGBERG, *op. cit.*, p. 535).

³³³ A. URFER-PARNAS, *op. cit.*, p. 71.

³³⁴ Par ex., pour les femmes enceintes dépendantes à une drogue. Cf. EMCDDA, *National report 2014 : Denmark*, Lisbon, June 2015, p. 35, online : <www.emcdda.europa.eu/publications/national-reports/denmark-2014> (consulted on the 2nd of May 2016). *Contra* : la Suède et la Norvège.

³³⁵ M. BRANDT-CHRISTENSEN, *op. cit.*, pp. 88 and 90.

³³⁶ M. BRANDT-CHRISTENSEN, *ibidem*, p. 90.

³³⁷ A. URFER-PARNAS et L. PEDERSEN, *op. cit.*, p. 255 ; M. BRANDT-CHRISTENSEN, *op. cit.*, p. 90. *Adde*, pour ce qui concerne le Portugal, M. XAVIER, « Portugal », *Compulsory admission and involuntary treatment of* →

Quoi qu'il en soit, au terme de la phase expérimentale, le Parlement danois n'a pas cru nécessaire de prévoir une telle mesure puisqu'aucune modification législative n'a été adoptée en ce sens³³⁸. En conséquence, le Danemark ne compte parmi ses mesures aucun traitement en milieu familial comme il en existe en Belgique, ce qui nous semble déplorable dès lors que les conditions justifiant une hospitalisation sous contrainte sont larges.

Sous-section II. The Irish Mental Health Act 2001

De la législation irlandaise, il nous semble devoir mettre en exergue la notion de trouble mental sur laquelle elle repose. Celle-ci revêt une signification plus étendue que la maladie mentale visée par notre législation puisqu'au terme de la Section 3 du *Mental Health Act* elle englobe tant la maladie mentale que la démence grave et le handicap mental important³³⁹. Elle propose par ailleurs pour chacun de ces troubles une définition large susceptible d'interprétation³⁴⁰. Partant, chaque centre de santé mentale agréé par la Commission de la santé mentale est spécialisé dans le traitement de l'un de ces trois troubles³⁴¹.

De plus, en précisant que « nothing (...) shall be construed as authorising the involuntary admission of a person (...) by reason only of the fact that the person (c) is addicted to drugs or intoxicants », elle présente le mérite d'éviter certaines difficultés rencontrées en Belgique à propos de la toxicomanie³⁴². À ce propos, le Royaume-Uni, par son *Mental Health Act*, a le mérite d'aller encore plus loin en excluant du champ d'application de l'hospitalisation sous contrainte non seulement le toxicomane, mais aussi l'alcoolique³⁴³.

De la même manière qu'en vertu de la législation danoise, un risque sérieux de préjudice grave et immédiat pour lui-même ou pour autrui, ou une dégradation grave de l'état de santé

mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report, 2002, p. 127, online : <www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016).

³³⁸ Loi psychiatrique danoise du 2 décembre 1989.

³³⁹ Section 3(1) of the Mental Health Act, 2001. Adde F. JABBAR *et al.*, « Implementing the Mental Health Act 2007 in British general practice : lessons from Ireland », *International journal of law and psychiatry*, n° 34, 2011, pp. 414 et 415 ; D. WALSH, « Ireland », *Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report*, 2002, p. 98, online : <www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016).

³⁴⁰ Section 3(2) of the Mental Health Act, 2001.

³⁴¹ D. WALSH, *op. cit.*, p. 98.

³⁴² Section 8(2)(c) of the Mental Health Act, 2001.

³⁴³ Section 1(3) of the Mental Health Act, 1983.

du malade ou une incapacité à administrer le traitement approprié à défaut d'une telle hospitalisation est du reste requis³⁴⁴.

En définitive, il appartiendra à une succession de médecins et à un tribunal de la santé mentale spécialement composé d'apprécier si ces conditions sont observées ou non³⁴⁵.

Sous-section III. The South Carolina Code of Laws

L'État de Caroline du Sud aux États-Unis est doté d'un système procédural binaire assez semblable à celui en vigueur en Belgique, mais caractérisé par des différences fondamentales que nous croyons devoir mettre en exergue³⁴⁶.

À l'instar du Danemark et de l'Irlande, la section 44-17-580 de l'article 7 du chapitre 17 du titre 44 du *South Carolina Code of Laws* dispose que le juge des successions ne peut prononcer l'hospitalisation forcée d'un malade mental nécessitant un tel traitement que si, en raison de son état mental, soit il n'est pas en mesure de prendre des décisions responsables concernant son traitement, soit il y a un risque d'atteinte grave à lui-même ou à autrui³⁴⁷.

Là où cet État innove est qu'il comporte une mesure spécifique au terme de laquelle un toxicomane ou un alcoolique peut être privé de liberté, et ce d'une manière analogue à l'individu souffrant d'une maladie mentale³⁴⁸. En effet, le chapitre 52 du titre 44 organise tant une procédure d'urgence qu'une procédure ordinaire d'admissions involontaires dans un établissement de soins agréé par le Service de la santé³⁴⁹. Pour ce faire, il suffit qu'un alcoolique ou un toxicomane nécessite une hospitalisation forcée, avec deux exigences supplémentaires de dangerosité et d'absence de discernement dans le cadre de la procédure

³⁴⁴ Section 3(1) of the Mental Health Act, 2001 ; D. WALSH, *op. cit.*, p. 98.

³⁴⁵ D. WALSH, *ibidem*, pp. 99 to 101.

³⁴⁶ « South Carolina utilizes two models for civil commitment: a police powers model and a *parens patriae* model. Both models require a commitment hearing in a probate court in the county where the person is located; however, only the police powers model allows for immediate detention » (M.-J. FERLAUTO and R.-L. FRIERSON, « The probate judge and involuntary civil commitment in South Carolina », *The Journal of the American Academy of psychiatry and the law*, n° 39, 2011, p. 209).

³⁴⁷ Il disposera de cette même faculté dans l'hypothèse où un patient ne respecte pas le traitement en milieu ambulatoire prescrit par un juge (Section 44-17-580, article 7, chapter 17, title 44 of the South Carolina Code of Laws).

³⁴⁸ Title 44, Chapter 52 of the South Carolina Code of Laws. *Adde* : M.-W. BINKLEY, « Psychiatric emergency admission in South Carolina and hospital emergency departments : legal considerations », 2012, p. 3, online : <www.scha.org/files/emergencyadmission.mb_scha_11_12_0.pdf> (consulted on the 8th of April 2016).

³⁴⁹ Chapter 52, title 44 of the South Carolina Code of Laws.

d'urgence³⁵⁰. D'autres États des États-Unis justifient l'hospitalisation en dehors de toute urgence par le danger que représente l'individu pour lui-même ou pour autrui³⁵¹.

Chapitre II. Les propositions de réforme du système belge

Ce second chapitre constitue une brève, mais nécessaire analyse de quelques propositions de modifications de la loi élaborées par le passé. À cet égard, nous avons choisi de faire état d'un avis du Centre National des Établissements Hospitaliers, d'un rapport rédigé par un Groupe de Travail de la Plate-forme de Concertation pour la Santé Mentale en Région Bruxelles-Capitale, ainsi que de quelques propositions de loi, et d'analyser les éléments présentant un intérêt par rapport aux difficultés soulevées dans les développements qui précèdent.

Section I^{ère}. L'avis du Conseil national des établissements hospitaliers

Le 30 octobre 2012, la ministre des Affaires sociales et de la Santé publique de l'époque – Madame Laurette ONKELINX – chargea le Conseil national des établissements hospitaliers de formuler un avis sur les adaptations à apporter à la loi du 26 juin 1990. La tâche fut confiée à un groupe de travail temporaire qui déposa ses conclusions le 9 juillet dernier.³⁵²

Par cet avis, les membres du groupe de travail *ad hoc* ont le mérite d'avoir attiré l'attention sur le cas spécifique des malades mentaux qui ne représentent pas de risque de dangerosité et qui ne souhaitent pas être hospitalisés. Pour ceux-ci, ils proposent une nouvelle modalité de prise en charge : le « trajet de soins sous conditions au domicile ou dans un contexte de remplacement du domicile ». Sa mise en œuvre emprunterait les règles procédurales applicables à la mise en observation psychiatrique. Au surplus, l'individu soigné à domicile ou dans un milieu substitutif à ce dernier serait soumis au respect de conditions fixées de commun accord avec le juge, et dont le non-respect conduirait à la mise en œuvre d'une procédure de mise en observation psychiatrique.³⁵³

³⁵⁰ Sections 44-52-50 and 44-52-70, chapter 52, title 44 of the South Carolina Code of Laws.

³⁵¹ Pour une étude comparative des différentes législations américaines, voy. P.-P. CHRISTOPHER *et al.*, « Nature and utilization of civil commitment for substance abuse in the United States », *Journal of the american academy of psychiatry and the law*, n° 3, 2015, p. 313.

³⁵² CONSEIL NATIONAL DES ETABLISSEMENTS HOSPITALIERS, *op. cit.*, p. 4.

³⁵³ CONSEIL NATIONAL DES ETABLISSEMENTS HOSPITALIERS, *ibidem*, pp. 6 et 9.

En outre, afin qu'il soit plus largement recouru aux soins en milieu familial, il est plaidé en faveur d'une extension de la notion de milieu familial aux initiatives d'habitation protégée, centres d'hébergement et de soins, voire même aux équipes mobiles de crise³⁵⁴.

Section II. Le rapport du Groupe de Travail de la PFCSM

Entre 2004 et 2006, une antenne du groupe de travail « Mise en observation-Intervision » de la Plate-forme de Concertation pour la Santé Mentale en région de Bruxelles-capitale s'est penché sur les différentes dispositions de la loi. Il est ressorti de cette analyse un rapport final faisant état de propositions de modification dont les plus significatives seront résumées ci-après³⁵⁵. Soulignons d'abord que le Conseil national de l'Ordre des médecins s'est, dans un avis datant de 2010, prononcé sur ces propositions d'adaptations³⁵⁶. Il en sera dès lors fait référence dans la mesure où cela présente un intérêt.

En ce qui concerne les conditions d'application des mesures de protection et plus précisément le critère de dangerosité, le groupe de travail propose simplement d'autoriser une mesure de protection lorsque le malade porte atteinte aux biens d'une personne et par la même à sa sécurité ou à celle d'autrui³⁵⁷. Le Conseil national craint pour sa part que cela ne soit pas proportionnel à la privation de liberté et « que cet élargissement de l'application de la loi aux menaces pour les biens suscite plus de problèmes qu'il n'en résolve »³⁵⁸. Il précise par ailleurs que « des atteintes graves aux biens mettent généralement la vie de personnes en danger et peuvent déjà être retenues sur la base de l'article 2 existant »³⁵⁹.

En outre, en vue d'encourager et de permettre la recherche d'alternatives, le groupe de travail propose deux adaptations³⁶⁰. D'une part, il préconise que le procureur du roi puisse exiger du malade qu'il fasse l'objet d'un examen clinique de maximum 24 heures dans un service d'urgence qu'il désigne. D'autre part, il adjoint au modèle d'avis médical un avis complémentaire destiné à permettre le recueil d'informations auprès de personnes tierces.

³⁵⁴ CONSEIL NATIONAL DES ETABLISSEMENTS HOSPITALIERS, *ibidem*, p. 9.

³⁵⁵ Au sujet de ces modifications, voy. M. ROLAND et Y. CAELS, *op. cit.*, p. 329 et s. et O. VANDEMEULEBROEKE, « La loi du 26 juin 1990 relative à la protection des malades mentaux – Réflexions et suggestions près de 20 ans après sa mise en œuvre », *J.J.P.*, n° 11, 2008, p. 379 et s.

³⁵⁶ CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MEDECINS, « Propositions de modification de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, pp. 3 et 4.

³⁵⁷ ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *op. cit.*, p. 3.

³⁵⁸ CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MEDECINS, « Propositions de modification de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 4.

³⁵⁹ CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MEDECINS, *ibidem*, p. 4.

³⁶⁰ Voy. annexe II et ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *op. cit.*, p. 8.

Le groupe de travail recommande aussi des modifications législatives importantes concernant les soins en milieu familial. L'une d'elles tient, comme indiqué précédemment, à la notion de « milieu familial » qu'ils entendent élargir à celle de « milieu de vie approprié »³⁶¹. De cette manière, un malade vivant seul pourrait faire l'objet d'une telle mesure, « pour autant que le juge de paix reconnaisse son milieu de vie comme étant approprié »³⁶².

Toujours en ce qui concerne cette mesure, les membres du groupe de travail entendent étendre son champ d'application en consacrant légalement la possibilité d'un « glissement » entre la mesure de traitement en milieu hospitalier et la mesure de traitement en milieu de vie approprié³⁶³. En effet, à l'heure actuelle, saisi d'une demande de mise en observation, le juge de paix n'a d'autre choix que d'y faire droit ou non³⁶⁴. Un pan de la jurisprudence admet néanmoins que le juge puisse, par application de l'adage « qui peut le plus peut le moins », transformer une demande de mise en observation en une demande de soins en milieu familial³⁶⁵. Une modification de l'article 23 permettrait un placement en milieu de vie approprié en lieu et place d'une mise en observation ou d'un maintien, de même qu'un remplacement d'une mise en observation ou d'un maintien en cours par un placement³⁶⁶.

Le Conseil national de l'ordre des médecins se rallie à ces propositions et estime souhaitable que « les possibilités de séjour forcé à l'extérieur d'un service hospitalier fassent l'objet d'une réglementation légale appropriée »³⁶⁷.

Section III. Les propositions de loi modificatives de la loi du 26 juin 1990

D'emblée, il faut se rendre compte que ces propositions ont été déposées en réponse à une tendance ou à un évènement qui a eu pour effet de bouleverser l'opinion publique, de sorte

³⁶¹ ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *op. cit.*, p. 16. Cf. *supra* titre I, chapitre III, section III, sous-section II.

³⁶² ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *ibidem*, p. 16.

³⁶³ ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *ibidem*, pp. 16 à 18.

³⁶⁴ M. ROLAND et Y. CAELS, *op. cit.*, p. 352 ; ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *op. cit.*, p. 17.

³⁶⁵ G. BENOIT, « Loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux (M.B., 27 juillet 1990) – Mini-chronique de jurisprudence (26 juillet 1991 – 26 juillet 1993) », *op. cit.*, p. 81 ; A. BERENBOOM et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 728. En ce sens : Philippe CULEM, juge de paix de Mons I (annexe VI).

³⁶⁶ « §2. A chaque stade de la procédure, le juge de paix peut, à la demande de tout intéressé, et le cas échéant d'office, décider d'une mesure de placement en milieu de vie approprié en lieu et place d'une mise en observation ou d'un maintien en milieu hospitalier. Les articles 24 à 29 sont d'application » (ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », *op. cit.*, pp. 17 et 18).

³⁶⁷ CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MEDECINS, « Propositions de modification de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *op. cit.*, p. 4.

qu'elles sont très spécifiques. Toutefois, en vue d'une proposition plus générale, il n'est pas inutile d'examiner quelques-unes d'entre elles.

Nombreuses sont les propositions de loi portant sur la problématique spécifique de la toxicomanie³⁶⁸. En effet, au vu du caractère arbitraire de la jurisprudence sur ce sujet, des parlementaires ont pointé du doigt la nécessité de « rendre obligatoire la mise en observation du toxicomane (...) dans des institutions spécialisées dans le traitement des dépendances », et ce « pour autant qu'il soit satisfait aux conditions énoncées dans ladite loi »³⁶⁹. Pour ce faire, il est prévu qu'un rapport médical supplémentaire constatant la toxicomanie sera joint à la requête adressée au juge³⁷⁰. Ces propositions trouvent leur justification dans la dangerosité intrinsèque du toxicomane pour lui-même et pour son entourage³⁷¹.

D'autres propositions ont pour le reste été déposées ces dernières années, mais celles-ci ne nous paraissent pas devoir être examinées dans le cadre du présent exposé³⁷².

Chapitre III. Une proposition envisageable en Belgique

Au terme de notre réflexion sur les conditions d'application de la loi et le rôle que certains acteurs jouent dans l'appréciation de celles-ci, nous avons débouché sur le constat selon lequel ces conditions sont floues et permettent des abus de la part des juges de paix. Forts de ce constat, nous avons réfléchi sur quelques modifications dont nous allons faire état dans ce

³⁶⁸ Cf. Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2010-2011, n° 5-1079/1 ; Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2010-2011, n° 53-1376/1 ; Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2007-2008, n° 52-0612/1 ; Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2003-2004, n° 51-1011/1 ; Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2001-2002, n° 50-1784/1.

³⁶⁹ Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2001-2002, n° 50-1784/1, pp. 3 et 4.

³⁷⁰ Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2001-2002, n° 50-1784/1, p. 5.

³⁷¹ Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2001-2002, n° 50-1784/1, p. 3.

³⁷² Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2014-2015, n° 54-0765/1 (sur l'obligation pour le juge d'entendre des membres de la famille proche du malade et le droit pour ces personnes d'être informées des décisions prises dans le cadre de la loi) ; Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2002-2003, n° 50-2241/1 (sur la possibilité pour certaines personnes de s'opposer aux sorties) ; Proposition de loi modifiant l'article 7 de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1998-1999, n° 49-1787/1 (sur la possibilité pour l'avocat du requérant d'assister à l'audience du juge de paix).

chapitre. Par souci de cohérence, nous procéderons en quatre temps correspondant respectivement aux conditions justifiant une mesure de protection.

Nous avons par ailleurs soumis certaines de nos propositions à des acteurs clefs en matière de protection de la personne des malades mentaux, acteurs qui nous ont adressé des remarques précieuses, ce dont nous les remercions. Par conséquent, leurs avis seront dans la mesure du possible intégrés aux développements qui suivent.

Section I^{ère}. Quant à la maladie mentale

Devant la difficulté de définir un tel concept et les problèmes que semblent poser d'autres notions, nous avons choisi d'agir plus précisément au niveau de deux pathologies spécifiques.

Quand bien même il serait communément admis que la toxicomanie et l'alcoolisme ne peuvent être considérés comme des maladies mentales au sens de la loi, en pratique elles « amènent parfois une décision de MEO devant l'absence d'alternative dans la prise en charge »³⁷³. Dans cette optique, une exclusion, comme il en existe en Irlande et au Royaume-Uni, devrait être ajoutée au texte de loi, et plus spécifiquement la précision selon laquelle la toxicomanie et l'alcoolisme ne sont pas en soi constitutifs de maladies mentales.

Toutefois, si l'on opte pour une modification en ce sens, une procédure telle que celle en vigueur en Caroline du Sud devrait être envisagée en marge de la loi du 26 juin 1990, ce qui permettrait au surplus de répondre aux nombreuses propositions de loi déposées au sujet de la toxicomanie et au souhait exprimé par le juge de paix Eric DIERICKX d'agir avant qu'un trouble psychotique accompagne ces dépendances³⁷⁴. À cet égard, Maître Jean-Christophe VAN DEN STEEN a émis quelques doutes quant à l'efficacité d'un traitement des assuétudes en l'absence d'une volonté de l'alcoolique ou du toxicomane de se soigner³⁷⁵.

Des programmes de traitement volontaire en milieu ouvert et fermé devraient du reste être davantage développés et promus, et ce afin d'éviter que ces individus deviennent quelquefois demandeurs d'une mesure de traitement en milieu hospitalier³⁷⁶.

³⁷³ W. PITCHOT *et al.*, *op. cit.*, p. 51. *Adde* : annexes II et VI.

³⁷⁴ Cf. annexe V.

³⁷⁵ Voy. annexe VII.

³⁷⁶ Voy. annexe VI.

Section II. Quant à la dangerosité du malade

Selon ce qu'il nous a été donné d'observer, le critère de dangerosité est celui qui, en pratique, permet le plus d'abus. Il est en effet malaisé pour le juge de paix d'observer une dangerosité – qui plus est grave, actuelle et potentielle – dès lors que lorsqu'il statue le malade est bien souvent sous l'effet de médicaments³⁷⁷. Il en résulte que certains juges de paix concluent à la dangerosité au regard d'une éventualité future, mais non actuelle³⁷⁸.

Face à cette problématique et devant les réticences de certains à abolir ce critère, nous proposons une double modification³⁷⁹.

Premièrement, préciser, pour ce qui concerne les mesures de soins en milieu hospitalier, que ce qui est requis est un danger grave, actuel et potentiel.

Deuxièmement, modifier les conditions justifiant une mesure de soins en milieu familial en supprimant le critère de dangerosité et en le remplaçant par la « nécessité de soins » observée dans quelques-uns des systèmes étrangers développés ci-avant³⁸⁰. Cependant, cette modification resterait sans effet si deux autres adaptations partiellement préconisées par le groupe de travail de la « Plate-forme » n'étaient pas apportées, telles que prévoir une possibilité légale pour le juge de paix et pour le procureur du roi d'ordonner une mesure de soins en milieu familial là où une mise en observation ou, le cas échéant, un maintien est sollicité et élargir la notion de milieu familial au milieu de vie approprié³⁸¹. L'élargissement de cette notion aurait également pour effet de pallier l'impossibilité pour la famille d'assumer la responsabilité du malade ou encore l'absence d'une famille³⁸².

Vu le caractère privatif de liberté de cette mesure, l'idéal resterait de créer de nouvelles alternatives ambulatoires sous contrainte, comme le « trajet de soins sous conditions au domicile ou dans un contexte de remplacement du domicile » avancé par le C.N.E.H., avec toutes les difficultés pratiques que cela engendrerait³⁸³.

³⁷⁷ En ce sens : Kristine HANSCH, juge de paix d'Anderlecht II (annexe IV).

³⁷⁸ Cf. annexes IV et VI. En ce sens : « le moindre doute pousse le médecin à l'application du critère de dangerosité et à la mise en observation » (W. PITCHOT *et al.*, *op. cit.*, p. 52).

³⁷⁹ Quant à ces réticences, voy. annexes II, V et VI.

³⁸⁰ Voy. *supra* chapitre I, section II.

³⁸¹ Cf. *supra* chapitre II, section II.

³⁸² Voy. annexe VI.

³⁸³ Cf. *supra* chapitre II, section I. Voy. aussi la proposition du juge de paix Philippe CULEM (annexe VI).

Section III. Quant au défaut de tout autre traitement approprié

Les propositions de modification qui suivent partent d'un double constat : d'une part, il y a un problème de terminologie évidente et, d'autre part, cette condition est trop souvent réduite au refus de soins, sans mener une réelle recherche d'alternatives.

Face aux difficultés d'interprétation découlant de la formulation législative actuelle, les termes « à défaut de tout autre moyen d'administrer le traitement approprié » – tels que repris dans la Recommandation n° R(83)2 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe – nous semblent univoques³⁸⁴.

Pour ce qui concerne la recherche d'alternatives, nous nous rallions aux propositions du groupe de travail de la PFCSM qui consistent d'une part en l'adjonction d'un avis complémentaire à l'avis médical requis par le procureur du roi, avis qui serait par ailleurs obligatoire, et d'autre part en la possibilité pour ce dernier de requérir que le malade fasse l'objet d'un examen clinique de 24 heures maximum dans un service psychiatrique³⁸⁵. Pour que l'avis complémentaire puisse être instauré, des modèles standardisés d'avis médical et de rapport médical circonstancié devraient selon nous être prévus par arrêté royal. En outre, la deuxième adaptation permettrait un examen plus approfondi et, de ce fait, tant une recherche d'alternatives que l'écartement de situations qui ne rentrent à l'évidence pas dans le champ d'application de la loi (par exemple, les symptômes psychiatriques apparaissant pendant une situation de crise, mais en dehors de toute maladie mentale)³⁸⁶.

Il faudrait en tout cas que de réelles alternatives – médicales et sociales – voient le jour dans chaque arrondissement judiciaire, sans quoi cette recherche resterait sans objet.

Section IV. Quant à l'urgence

Au cours de notre réflexion, nous nous sommes questionnés sur l'éventualité d'une dangerosité sans urgence. L'interrogation suivante avait précisément été soulevée : à partir du moment où un danger grave, actuel et potentiel est requis, n'y a-t-il pas nécessairement urgence ? Aujourd'hui, nous croyons pouvoir affirmer qu'il existe une urgence au sens où les

³⁸⁴ Art. 3 de la Recommandation précitée du 22 février 1983.

³⁸⁵ Cf. *supra* chapitre II, section II.

³⁸⁶ W. PITCHOT *et al.*, *op. cit.*, p. 52.

substituts du procureur du roi l'entendent, c'est-à-dire largement. Il n'existerait peut-être pas d'urgence si la loi lui accordait un sens restreint.

Par ailleurs, au vu de l'existence d'obstacles à la mise en œuvre de la procédure ordinaire, les familles se voient le plus souvent contraintes d'attendre un certain paroxysme où cela ne devient plus tenable pour agir. Pourtant, il faudrait pouvoir éviter la crise et, par la même, une mise en observation dans un service psychiatrique.³⁸⁷

Devant la difficulté de définir une telle notion et l'iusité avérée de la procédure ordinaire, nous croyons pouvoir proposer une solution *ad hoc* à laquelle Youri CAELS semble adhérer³⁸⁸. Elle consisterait, pour le traitement en milieu hospitalier, en l'abrogation des procédures existantes au profit d'une procédure unique quasi analogue à la procédure d'urgence actuelle, confiée au procureur du roi. Les seules différences résideraient dans la suppression du critère d'urgence, l'obligation pour le procureur du roi d'apprécier les conditions justifiant un traitement en milieu hospitalier et la possibilité pour ce dernier, s'il l'estime utile, de mettre en branle la procédure prévue aux articles 23 et suivant de la loi, c'est-à-dire celle applicable aux soins en milieu familial (ou « milieu de vie approprié »).

Concrètement, le procureur du roi aurait le choix soit de saisir le juge de paix d'une demande de mise en observation, soit de le saisir d'une demande de soins en milieu familial, soit encore de n'engager aucune procédure. Ce n'est que dans le cadre de la première option que le malade mental serait immédiatement mis en observation, et ce en raison de la dangerosité qui aura été observée.

Cette solution – aussi radicale soit-elle – permettrait de ne plus devoir se poser la question de l'urgence, mais au surplus, permettrait de répondre aux difficultés rencontrées par les substituts du procureur du roi dans la mise en œuvre de la loi puisque des moyens, mais surtout du temps, leur seraient à l'évidence accordés. Ceci serait d'ailleurs conforme au souhait exprimé par le substitut du procureur du roi de Mons, Christian PARENT, de faire de la sécurité des malades mentaux une prérogative de la mission de service public et d'accorder les moyens pour ce faire³⁸⁹.

³⁸⁷ En ce sens : Youri CAELS (annexe II).

³⁸⁸ Voy. annexe II.

³⁸⁹ Cf. annexe I.

CONCLUSION

Alors que la loi du 26 juin 1990 « relative à la protection de la personne des malades mentaux » a le mérite d'avoir érigé au rang de valeur fondamentale la liberté des malades mentaux, l'on est, après vingt-six ans d'application, en droit de se demander si, en pratique, cette évolution est observée par rapport au régime de collocation.

L'examen des conditions justifiant la mise en œuvre d'une mesure de protection a permis de mettre en exergue l'imprécision et le manque de clarté dont le législateur a fait preuve dans la rédaction de conditions qu'il voulait strictes. Cela a engendré une pratique – trop – courante qui consiste à mettre en observation alors que les critères légaux ne sont pas strictement réunis. Ceci étant particulièrement vrai pour les critères de dangerosité et de défaut de tout autre traitement approprié.

Ce qui nous amène à nous poser la question suivante : quelle liberté pour un malade mental sinon celle d'être privé de liberté en raison d'un système de protection déficient ?

Dès lors, à l'interrogation « la liberté est-elle la règle, l'enfermement, l'exception ? », nous sommes en tous cas en mesure d'affirmer que la liberté n'est pas aussi fermement défendue que la loi prétendait le faire, et que de nombreux efforts restent nécessaires pour atteindre un tel objectif.

Partant de ces constatations et interrogations, nous avons proposé quelques modifications qu'il convient de résumer.

De manière générale, il y aurait lieu tant de consacrer une possibilité légale de « glissement » du traitement en milieu hospitalier vers le traitement en milieu familial que de distinguer les conditions justifiant chacune de ces mesures – la première reposant sur une dangerosité grave, actuelle et potentielle au moment où le juge statue, la seconde sur une nécessité de soins.

Plus spécifiquement, la mise en observation serait ordonnée, à défaut de tout autre moyen d'administrer le traitement approprié, par le procureur du roi, dans un premier temps, et par le juge, dans un second temps, à l'issue d'une procédure unique, et sur base d'avis et de rapport médicaux standardisés, et éventuellement d'un examen clinique de maximum vingt-quatre heures. Les soins en milieu familial pourront quant à eux être prescrits soit dans le cadre d'une procédure telle que la procédure ordinaire actuelle, soit lorsqu'un traitement en milieu

hospitalier aura été sollicité, lorsque le procureur du roi ou le juge l'estime nécessaire. Ils pourront du reste avoir lieu dans un milieu de vie considéré approprié par le juge.

Pour ce qui concerne les toxicomanes et alcooliques, un tel système devrait être mis en place en marge de la loi du 26 juin 1990 dès lors qu'ils ne sont pas des malades mentaux.

Conscients que de telles adaptations requièrent un changement profond des mentalités et des moyens financiers, matériels et humains conséquents, nous estimons en tous cas qu'il y a lieu d'entamer une réelle réflexion, en évitant toute procrastination.

En définitive, tous les espoirs sont permis, mais à quel prix ? Au prix d'un système nouveau qu'il faut concevoir, adopter et appréhender, quitte à l'amender et le réformer, car dans un domaine où les priorités de chacun divergent, il serait utopique de les voir un jour converger d'elles-mêmes.

BIBLIOGRAPHIE

LEGISLATION

Législation interne

- Code civil de 1804.
- Code judiciaire.
- Loi communale du 30 mars 1836, *Bull. Offic.*, n° XVII.
- Loi du 18 juin 1850 sur le régime des aliénés, *M.B.*, 21 juin 1850, modifiée par la loi du 28 décembre 1873, *M.B.*, 27 janvier 1874.
- Loi du 28 décembre 1873 apportant des modifications à la loi du 18 juin 1850 sur le régime des aliénés, *M.B.*, 27 janvier 1874.
- Loi du 7 avril 1964 modifiant la loi du 18 juin 1850 sur le régime des aliénés, *M.B.*, 14 avril 1964.
- Loi du 1^{er} juillet 1964 de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, *M.B.*, 17 juillet 1964.
- Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait, *M.B.*, 15 avril 1965.
- Loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *M.B.*, 27 juillet 1990.
- Loi du 18 juillet 1991 relative à la protection des biens des personnes totalement ou partiellement incapables d'en assumer la gestion en raison de leur état physique ou mental, *M.B.*, 26 juillet 1991.
- Loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, *M.B.*, 26 septembre 2002.
- Loi du 13 juin 2006 modifiant la législation relative à la protection de la jeunesse et à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction, *M.B.*, 19 juillet 2006.

- Loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, *M.B.*, 27 septembre 2013.
- Arrêté royal du 18 juillet 1991 portant exécution de l'article 36 de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *M.B.*, 26 juillet 1991.
- Arrêté royal du 18 juillet 1991 portant exécution de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *M.B.*, 26 juillet 1991.
- Protocole du 15 juin 1989 entre le Gouvernement national et les autorités visées aux articles 59*bis* et 59*ter* de la Constitution sur la répartition des compétences concernant la protection de la personne des malades mentaux dans l'optique des soins de santé, *M.B.*, 24 janvier 1990.
- Protocole d'accord du 30 avril 2003 en vue d'améliorer, à Bruxelles, la gestion de la prise en charge des patients mis sous mesure de protection (procédure urgente).

Législation européenne

- Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, *M.B.*, 19 août 1955.

Législation internationale

- Recommandation n° R(83)2 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe du 22 février 1983 sur la protection juridique des personnes atteintes de troubles mentaux et placées comme patients involontaires.
- Recommandation n° R(2004)10 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe du 22 septembre 2004 relative à la protection des droits de l'homme et de la dignité des personnes atteintes de troubles mentaux.
- Résolution n° 46/119 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 17 décembre 1991 sur la protection des personnes atteintes de maladie mentale et amélioration des soins de santé mentale.

Législation française

- Loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, *J.O.*, 24 août 1790.

Législation irlandaise

- Mental Health Act, 2001.

Législation anglaise

- Mental Health Act, 1983.

Législation américaine

- Title 44, Chapter 17 of South Carolina Code of Laws.

Législation danoise

- Loi n° 1160 du 29 septembre 2015, *J.O.*, 10 août 2015.

Législation italienne

- Loi n° 833/1978 du 23 décembre 1978, *J.O.*, 28 décembre 1978.

TRAVAUX PREPARATOIRES

Documents parlementaires

- Projet de loi sur le régime des aliénés, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1848-1849, n° 215.
- Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 1.
- Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, projet de loi, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1968-1969, n° 1-253, p. 16.
- Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. extra. 1974, n° 2-292, p. 1.
- Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1974-1975, n° 8-279.
- Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1988-1989, n° 2-733.

- Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1989-1990, n° 47-1098/1, p. 1.
- Proposition de loi modifiant l'article 7 de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 1998-1999, n° 49-1787/1.
- Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2001-2002, n° 50-1784/1.
- Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2002-2003, n° 50-2241/1.
- Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2003-2004, n° 51-1011/1.
- Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2007-2008, n° 52-0612/1.
- Proposition de loi visant à adapter diverses dispositions légales en vue d'introduire le concept général de « maladie mentale » en remplacement des concepts de « démence », « imbécillité », « anormaux » et « arriération », *Doc. parl.*, Sén., sess. extra. 2010, n° 5-45/1.
- Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2010-2011, n° 53-1376/1.
- Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2010-2011, n° 5-1079/1.
- Proposition de loi modifiant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2014-2015, n° 54-0765/1.

Annales parlementaires

- Projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux, discussion générale, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1989-1990, séance du 14 février 1990, n° 733-58, p. 1540.

Bulletin des questions et réponses

- *Bull. Q.R.*, Sén., sess. ord. 2011-2012, question n° 5-5941 du 20 mars 2012 (B. ANCIAUX).

DOCTRINE ET AUTRES

- AGGERNAES (H.), « Denmark », Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report, 2002, p. 60, online : <www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016).
- A.S.B.L. DROITS QUOTIDIENS, « Protection pour les personnes souffrant d'une maladie mentale », in *Les protections des personnes adultes fragilisées*, sous la coordination de D. Ketels et O. Beaujean, Bruxelles, De Boeck et Larcier, 2011, p. 124.
- ANTENNE DU GROUPE DE TRAVAIL « MISE EN OBSERVATION-INTERVISION », Propositions de modifications de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, décembre 2006.
- BENOIT (G.), « Les soins en milieu familial (articles 23 à 29 de la loi) », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 127.
- BENOIT (G.), « Loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux (*M.B.*, 27 juillet 1990) – Mini-chronique de jurisprudence (26 juillet 1991 – 26 juillet 1993) », *J.J.P.*, n° 103, 1994, p. 74.
- BENOIT (G.), « Commentaires relatifs à la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *J.J.P.*, n° 100, 1991, p. 259.
- BENOIT (G.), « La collocation, la séquestration à domicile et l'imagination jurisprudentielle », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, p. 149.
- BERENBOOM (A.) et VAN DE KERCHOVE (M.), « Le fou, son médecin et son juge – Examen du projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux », *J.T.*, n° 4935, 1970, p. 725.

- BINKLEY (M.-W.), « Psychiatric emergency admission in South Carolina and hospital emergency departments : legal considerations », 2012, p. 3, online : www.scha.org/files/emergencyadmission.mb_scha_11_12_0.pdf (consulted on the 8th of April 2016).
- BOGAERTS (M.), « Le maintien (articles 13 à 22 de la loi) », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 101.
- BOVIN (S.), DE SMEDT (P.) et STEENS (R.), *De psychiatrische patiënt – Recht en Welzijn*, Antwerpen, Van Loghum Slaterus, 1982.
- BOXHO (P.), « Applications médico-légales de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *Rev. trim. dr. fam.*, 2003, p. 9.
- BOXHO (P.), « Application de la loi de protection du malade mental du 26 juin 1990 au parquet de Liège durant l'année 1994 », *J.J.P.*, n° 108, 1999, p. 88.
- BOXHO (P.), « La loi de protection du malade mental du 26 juin 1990. Présentation et jurisprudence », *J.J.P.*, n° 108, 1999, p. 414.
- BOXHO (P.), « Loi de protection des malades mentaux : la mise en observation psychiatrique », *L'Observatoire : revue d'action sociale et médico-sociale*, n° 21, 1999, p. 26.
- BRANDON (I.), « La mise en observation (articles 4 à 12 de la loi) », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 75.
- BRANDT-CHRISTENSEN (M.), « Mental health law in Denmark », *International psychiatry*, n° 4, 2012, p. 88.
- CARTA (M.), « Italy », *Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report*, 2002, p. 103, online : www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf (consulted on the 21st of April 2016).

- CASSIERS (L.), « Les bases psychiatriques de la collocation », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, p. 1.
- CHRISTOPHER (P.-P.) *et al.*, « Nature and utilization of civil commitment for substance abuse in the United States », *Journal of the american academy of psychiatry and the law*, n° 3, 2015, p. 313.
- COLUCCI (M.), « Le ‘moment heureux’ de la psychiatrie italienne », *Psychiatries dans l’histoire*, sous la direction de J. Arveiller, Caen, PUC, 2008, p. 301.
- CONSEIL NATIONAL DE L’ORDRE DES MEDECINS, « Rapport médical circonstancié en vue de la protection de la personne des malades mentaux », *Bull. cons. nat.*, n° 94, 2001, p. 3.
- CONSEIL NATIONAL DE L’ORDRE DES MEDECINS, « Propositions de modification de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », *Bull. cons. nat.*, n° 129, 2010, p. 3.
- CONSEIL NATIONAL DES ETABLISSEMENTS HOSPITALIERS, avis sur les remarques concernant la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, 9 juillet 2015, en ligne : www.health.belgium.be/internet2Prd/groups/public/@public/@dg1/@legalmanagement/documents/ie2divers/19104462.pdf (consulté le 6 avril 2016).
- DEBERDT (R.), « Commentaire du projet de loi relatif à la protection de la personne des malades mentaux », *Bull. cons. nat.*, n° 48, 1990, p. 51.
- DE CLERCQ (M.) et HOYOIS (P.), « La nouvelle loi du 26 juin 1990 : des mesures de collocation aux espoirs que le monde psychiatrique place dans son application », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d’un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 41.
- DE CLERCQ (M.), « Le bilan de deux ans d’application de la loi », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d’un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 167.
- DELOGNE (F.-X.), « La nouvelle loi de protection des malades mentaux », *Rev. not. belge*, 1990, p. 634.

- DE MAN-MUKENGE (T.), « Parole folle et débat contradictoire », in *Judiciaire et thérapeutique : quelles articulations ?*, sous la direction de I. Brandon et Y. Cartuyvels, Bruxelles, La Charte, 2004, p. 161.
- DENYS (W.-J.), « Les conditions d'enfermement en rapport avec le trouble mental », *L'Observatoire : revue d'action sociale et médico-sociale*, n° 21, 1999, p. 65.
- DESCHIETERE (G.), « Les alternatives de soin, le “défaut de tout autre traitement approprié” », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 271.
- DESIR (L.) et GILLAIN (B.), « Champ d'application : réflexions croisées sur la maladie mentale en général, sur celle visée par la loi de 1990 en particulier et sur la dangerosité », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 63.
- DESMEDT (D.), « Un langage à inventer entre le droit et la psychiatrie », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 149.
- DE SOETE (M.-M.) et WAUTIER (P.), « Le rapport médical », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 55.
- DE VISSCHER (N.), « La privation de liberté et les droits individuels (article 2 de la loi) », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 65.
- DUCPETIAUX (E.), *De l'état des aliénés en Belgique, et des moyens d'améliorer leur sort*, Bruxelles, Laurent frères, 1832.
- EMCDDA, *National report 2014 : Denmark*, Lisbon, June 2015, p. 35, online : www.emcdda.europa.eu/publications/national-reports/denmark-2014 (consulted on the 2nd of May 2016).
- FERLAUTO (M.-J.) and FRIERSON (R.-L.), « The probate judge and involuntary civil commitment in South Carolina », *The journal of the American Academy of psychiatry and the law*, n° 39, 2011, p. 209.

- GEORGES (F.), « De la mesure de maintien de l'hospitalisation contrainte à la postcure », *Mental'idées*, n° 17, 2012, p. 38, en ligne : <www.lbfsm.be/IMG/pdf/mentalidees_n17__DEF_PDFWEB.pdf> (consulté le 28 février 2016).
- GILLARDIN (J.), « Les droits de l'homme, fondements de la loi du 26 juin 1990 », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 13.
- GILLARDIN (J.), « La protection de la personne des malades mentaux », *Journ. proc.*, n° 169, 1990, p. 8.
- GILLARDIN (J.), « Une étape nouvelle dans la protection des droits fondamentaux des aliénés », note sous Cour eur. D.H., arrêt *Van der Leer c. les Pays-Bas* du 21 février 1990, *Rev. trim. dr. h.*, n° 4, 1990, p. 407.
- GILLARDIN (J.) et VAN DE KERCHOVE (M.), « Malades et déficients mentaux – Régimes civil et administratif (1960-1981) », *J.T.*, n° 5257, 1983, p. 421.
- GUIOT-GOFFIOUL (F.) et WAXWEILER (R.), « La mise en observation, sa mise en œuvre, sa confirmation ou non, le maintien – Liberté et suivi du patient : regards croisés », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 129.
- HANTSON (J.) et LEMMENS (C.), « Is een hoogbejaarde dementerende een gevaarlijke geesteszieke in de zin van de Wet Bescherming Persoon Geesteszieke ? », note sous Vred. Tienen, 14 december 2012, *Rev. dr. santé*, n° 1, 2014-2015, p. 55.
- HIERNAUX (G.) *et al.*, « La protection de la personne des malades mentaux », in *Droit des personnes et des familles*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 866.
- JABBAR (F.) *et al.*, « Implementing the Mental Health Act 2007 in British general practice : lessons from Ireland », *International journal of law and psychiatry*, n° 34, 2011, p. 414.
- JADOUL (A.), « La collocation des malades mentaux : une pratique souvent abusive », *J.J.D.*, n° 66, 1989, p. 6.

- KOHL (A.), « La loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux », in *Protection des malades mentaux et incapacités des majeurs : le droit belge après les réformes*, sous la direction de M.-T. Meulders-Klein, Diegem, Kluwer, 1996, p. 21.
- LABEEUW (N.) et MASSCHELEIN (M.-A.), « De wijzigingen aan de procedure van gedwongen opname van geesteszieken », *N.N.K.*, n° 3, 2010, p. 18.
- LAMBERT (P.), « Malades mentaux », in *Droit pénal et procédure pénale*, Malines, Kluwer, 2014, p. 75.
- LELEU (Y.-H.), « La protection de la personne des malades mentaux en vue de leur traitement médical », in *Droit des personnes et des familles*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2016, p. 279.
- MAINGAIN (B.) et REMON (C.), « À propos d’une réforme imminente : le statut juridique des malades mentaux – Des questions importantes qui demeurent », *J.T.*, n° 5242, 1983, p. 145.
- MARCHAL (P.), « Incapables majeurs », *Rep. not.*, t. 1, liv. 8, Bruxelles, Larcier, 2007.
- MEERT-VAN DE PUT (R.), « Les malades et déficients mentaux et leurs soignants », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, p. 69.
- MEURISSE (M.-F.), « Fermer les portes pour soigner ? Perspective historique sur l’enfermement des malades mentaux », *Rev. dr. pén. crim.*, n° 7, 2009, p. 838.
- MURRAY (B.-F.), « Hospitalization of the mentally disabled in pennsylvania : the mental health retardation act of 1966 », *Dickinson law review*, 1966-1967, p. 300.
- NYS (H.), *La médecine et le droit*, Diegem, Kluwer, 1995.
- PELC (I.), DE BUCK (R.) et LECOMPTE (D.), « Les critères psychiatriques et psychosociaux d’application de la loi », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d’un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 185.
- PITCHOT (W.) *et al.*, « Réunion de consensus sur la procédure de mise en observation en urgence », *Acta psychiatrica belgica*, n° 111, 2011, p. 50.

- POELMAN (F.), « L'intervention du ministère public dans la défense des droits des colloqués », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, p. 217.
- QUETTIER (S.), « La psychiatrie en milieu hospitalier. Quelques jalons historiques et statistiques », in *Protection des malades mentaux et incapacités des majeurs : le droit belge après les réformes*, sous la direction de M.-T. Meulders-Klein, Diegem, Kluwer, 1996, p. 175.
- REUSENS (F.), « La protection de la personne des malades mentaux », in *A la découverte de la justice pénale*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 409.
- REUSENS (F.) et SERON (X.), « Vivre longtemps et vieillir un peu... – Regards croisés du juriste et du neuropsychologue », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 183.
- ROLAND (M.) et CAELS (Y.), « Propositions de modification législative », in *La protection de la personne des malades mentaux : éthique, médecine et justice*, Bruges, La Charte, 2011, p. 329.
- SESTOFT (D.) and ENGBERG (M.), « Law and mental health in Denmark », *International journal of law and psychiatry*, n° 5-6, 2000, p. 533.
- SIMOENS (D.), « Recente wetgeving ter bescherming van de persoon en de goederen van fysiek of mentaal gehandicapte personen », *R.W.*, n° 10, 1991-1992, p. 350.
- SVARD (K.-O.), « Sweden », Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report, 2002, p. 134, online : www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf (consulted on the 21st of April 2016).
- SWENNEN (F.), *Geestesgestoorden in het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia rechtswetenschappen 2000.
- SWENNEN (F.), « Kan alcoholisme een geestesziekte zijn die tot dwangopname leidt ? », note sous Cass. (1^e k.), 22 oktober 1998, *R.W.*, n° 38, 1999, p. 1386.

- SWENNEN (F.), « De materiële voorwaarden voor dwangopname van een psychaitrische patiënt », note sous Vred. Borgerhout, 16 februari 1995, *Rev. dr. santé*, 1996-1997, p. 288.
- TORRES-GONZALEZ (F.), « Spain », Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report, 2002, p. 131, online : www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf (consulted on the 21st of April 2016).
- URFER-PARNAS (A.) et PEDERSEN (L.), « A propos des mesures coercitives au Danemark, in *Consentement et contrainte dans les soins en psychiatrie*, sous la direction de J.-C. Pascal et C. Hanon, Montrouge, Doin, 2014, p. 247.
- URFER-PARNAS (A.), « Les soins ambulatoires sous contrainte au Danemark : code civil ou pénal ou code pénal et civil ? », *L'information psychiatrique*, n° 82, 2006, p. 71.
- VAN DE KERCHOVE (M.), « Mise en perspective historique de la prise en charge judiciaire des malades mentaux », *Mental'idées*, n° 17, 2012, p. 6, en ligne : www.lbfsm.be/IMG/pdf/mentalidees_n17_DEF_PDFWEB.pdf (consulté le 28 février 2016).
- VAN DE KERCHOVE (M.), « La loi relative à la protection de la personne des malades mentaux : les principales étapes d'une réforme », in *Malades mentaux et incapables majeurs : émergence d'un nouveau statut civil*, sous la direction de G. Benoit, I. Brandon et J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1994, p. 25.
- VAN DE KERCHOVE (M.), « La loi et l'hospitalisation psychiatrique forcée : de quel droit ? », in *Malades mentaux : patients ou sujets de droit ?*, sous la direction de J. Gillardin, Bruxelles, FUSL, 1985, p. 15.
- VAN DE KERCHOVE (M.), « Le juge et le psychiatre : évolution de leurs pouvoirs respectifs », in *Fonction de juger et pouvoir judiciaire : transformations et déplacements*, Bruxelles, FUSL, 1983, p. 311.
- VANDEMEULEBROEKE (O.), « La loi du 26 juin 1990 relative à la protection des malades mentaux – Réflexions et suggestions près de 20 ans après sa mise en œuvre », *J.J.P.*, n° 11, 2008, p. 379.

- VANDERLINDEN (P.), « Malades mentaux : les évidences et... la réalité », *J.L.M.B.*, n° 103, 1996, p. 21.
- WALSH (D.), « Ireland », Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report, 2002, p. 96, online :
<www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016).
- WOUTERS (P.) et POLL (M.), *Du régime des malades mentaux en Belgique*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1938.
- XAVIER (M.), « Portugal », Compulsory admission and involuntary treatment of mentally ill patients – legislation and practice in EU-Member States. Final report, 2002, p. 123, online :
<www.ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf> (consulted on the 21st of April 2016).

JURISPRUDENCE

Jurisprudence européenne

- Cour eur. D.H., arrêt *Winterwerp c. Pays-Bas*, 24 octobre 1979, req. n° 6301/73.
- Cour eur. D.H., arrêt *X c. Royaume-Uni*, 5 novembre 1981, req. n° 7215/75.
- Cour eur. D.H., arrêt *Ashingdane c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985, req. n° 8225/78.

Jurisprudence belge

- Cass., 19 janvier 1894, *Pas.*, 1894, I, p. 118.
- Civ. Mons (1^e ch.), 11 mai 1994, *J.L.M.B.*, n° 102, 1995, p. 1054.
- Civ. Turnhout (3rd k.), 22 novembre 2004, *R.W.*, n° 30, 2006, p. 1247.
- Civ. Bruges (4^e ch.), 5 décembre 2007, *T.W.V.R.*, n° 3, 2008, p. 191.
- Civ. Liège, 30 juin 2009, *J.J.P.*, n° 1, 2010, p. 2.
- J.P. Genappe, 4 février 1966, *Rec. Nivelles*, 1965-1966, p. 133.

- J.P. Hasselt II, 19 août 1991.
- J.P. Saint-Hubert, 23 août 1991, *Journ. proc.*, n° 205, 1991, p. 29.
- J.P. Ixelles II, 15 novembre 1991.
- J.P. Fosses-la-Ville, 13 décembre 1991, *J.L.M.B.*, n° 99, 1992, p. 738.
- J.P. Anderlecht II, 6 février 1992, *J.J.P.*, n° 101, 1992, p. 77.
- J.P. Ixelles II, 19 février 1993, *R.R.*, n° 3709.
- J.P. Ixelles II, 18 juin 1993, *J.J.P.*, n° 103, 1994, p. 102.
- Vred. Roeselare, 27 januari 1995, *J.J.P.*, n° 8-9, 1995, p. 224.
- Vred. Borgerhout, 16 februari 1995, *Rev. dr. santé*, 1996-1997, p. 288.
- J.P. Marchienne-au-Pont, 29 septembre 1995, *J.L.M.B.*, n° 25, 1997, p. 1001.
- Vred. Roeselare, 10 maart 1999, *J.J.P.*, n° 108, 1999, p. 277.
- J.P. Jumet, 9 mai 2000, *R.R.D.*, n° 96, 2000, p. 334.
- J.P. Jumet, 6 juillet 2000, *J.T.*, n° 21, 2001, p. 491.
- Vred. Sint-Truiden, 7 maart 2001, *J.J.P.*, n° 8, 2005, p. 438.
- Vred. Roeselare, 29 november 2005, *R.W.*, n° 11, 2006-2007, p. 486.
- Vred. Zomergen, 18 april 2008, *J.J.P.*, n° 5, 2010, p. 217.
- Vred. Zelzate, 19 april 2011, *J.J.P.*, n° 7, 2013, p. 408.
- J.P. Etterbeek, 26 mai 2011, *J.J.P.*, n° 7, 2013, p. 416.
- Vred. Tienen, 14 december 2012, *Rev. dr. santé*, n° 1, 2014-2015, p. 52.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	1
TITRE INTRODUCTIF. RAPPORTS ENTRE LA JUSTICE ET LA MEDECINE.....	3
TITRE I ^{ER} . REGARD SUR LA PRISE EN CHARGE DE LA MALADIE MENTALE	5
Chapitre I ^{er} . Avant 1850 : quelques dispositions législatives.....	5
Chapitre II. Le régime originel : les lois du 18 juin 1850 et du 28 décembre 1873.....	7
Section I ^{ère} . Le contexte d'adoption	7
Section II. La ratio legis	7
Section III. Le système	8
Chapitre III. Le régime actuel : la loi du 26 juin 1990.....	10
Section I ^{ère} . Le contexte d'adoption	10
Section II. La ratio legis	13
Section III. Le système	14
Sous-section I ^{ère} . Le traitement en milieu hospitalier.....	14
§1 ^{er} . La mise en observation psychiatrique	14
A. Les procédures de mise en observation.....	14
1. Ordinaire.....	14
2. D'urgence	16
B. La durée, les modalités et la fin de la mise en observation	18
§2. Le maintien.....	19
A. La procédure du maintien.....	19
B. La durée, les modalités et la fin du maintien	19
Sous-section II. Le traitement en milieu familial	20

TITRE II. REFLEXION SUR LES CONDITIONS JUSTIFIANT UNE MESURE DE PROTECTION	22
Chapitre I ^{er} . L'examen des conditions de l'article 2 de la loi du 26 juin 1990	22
Section I ^{ère} . La présence d'une maladie mentale.....	22
Sous-section I ^{ère} . La notion de maladie mentale	22
Sous-section II. Quelques pathologies particulières.....	25
§1 ^{er} . La toxicomanie et l'alcoolisme	25
§2. La sénilité	27
§3. Le handicap mental	28
Sous-section III. L'appréciation de la maladie mentale	29
Section II. L'absence d'un autre traitement approprié	31
Sous-section I ^{ère} . Notions	31
§1 ^{er} . Les difficultés d'interprétation	31
§2. La notion d'absence d'un autre traitement approprié.....	32
§3. La notion de traitements appropriés	33
Sous-section II. L'appréciation de cette condition.....	34
Section III. La dangerosité	35
Sous-section I ^{ère} . Les critères de dangerosité	35
§1 ^{er} . Le péril grave pour la santé et la sécurité du malade	35
§2. La menace grave pour la vie ou l'intégrité d'autrui	36
§3. Le danger requis dans le cadre de soins en milieu familial.....	36
Sous-section II. Le lien de cause à effet.....	37
Sous-section III. Les difficultés d'appréciation	38
Section IV. La condition facultative de l'urgence.....	40
Chapitre II. Le médecin et le juge face à ces conditions	41
Section I ^{ère} . Les médecins dans la loi du 26 juin 1990.....	41

Sous-section I ^{ère} . Le médecin dit « certificateur ».....	42
§1 ^{er} . Quelques notions	42
A. Le principe.....	42
B. La spécialisation du médecin certificateur	42
C. Le contenu du rapport médical circonstancié	44
§2. Le rôle du médecin certificateur et de son rapport.....	44
Sous-section II. Les autres médecins et leurs rôles	45
§1 ^{er} . L'expert-psychiatre désigné par le juge	45
§2. Le médecin-chef de service de l'établissement psychiatrique	45
§3. Le médecin traitant désigné par le juge.....	46
Section II. Le juge de paix dans la loi du 26 juin 1990.....	46
Section III. Le procureur du roi dans la loi du 26 juin 1990	46
Chapitre III. Au terme de notre réflexion : un bilan contrasté	47
TITRE III. PROPOSITIONS DE MODIFICATION DE LA LOI	48
Chapitre I ^{er} . Les systèmes étrangers de protection des malades mentaux.....	48
Section I ^{ère} . Un système centré sur la nécessité de soins : la loi italienne de 1978.....	48
Section II. Entre dangerosité et nécessité de soins.....	49
Sous-section I ^{ère} . La législation danoise de 1989	49
§1 ^{er} . L'hospitalisation sous contrainte.....	50
§2. Le traitement ambulatoire sous contrainte	51
Sous-section II. The Irish Mental Health Act 2001.....	52
Sous-section III. The South Carolina Code of Laws.....	53
Chapitre II. Les propositions de réforme du système belge.....	54
Section I ^{ère} . L'avis du Conseil national des établissements hospitaliers	54
Section II. Le rapport du Groupe de Travail de la PFCSM.....	55

Section III. Les propositions de loi modificatives de la loi du 26 juin 1990.....	56
Chapitre III. Une proposition envisageable en Belgique	57
Section I ^{ère} . Quant à la maladie mentale.....	58
Section II. Quant à la dangerosité du malade.....	59
Section III. Quant au défaut de tout autre traitement approprié.....	60
Section IV. Quant à l'urgence	60
CONCLUSION	62
BIBLIOGRAPHIE	64
ANNEXES.....	82

ANNEXES

ANNEXE I.

Interview de Christian PARENT : substitut du procureur du roi de Mons

L'alinéa 1^{er} de l'article 2 de la loi prévoit trois conditions permettant la mise en œuvre d'une mesure de protection – que ce soit le traitement en milieu hospitalier ou les soins en milieu familial. Au terme de cette disposition, il faut une maladie mentale, un défaut de tout autre traitement approprié et une dangerosité (« Les mesures de protection ne peuvent être prises, à défaut de tout autre traitement approprié, à l'égard d'un malade mental, que si son état le requiert, soit qu'il mette gravement en péril sa santé et sa sécurité, soit qu'il constitue une menace grave pour la vie ou l'intégrité d'autrui »). Pour que vous puissiez intervenir, il faut une quatrième condition : l'urgence. En pratique, qu'est-ce que l'urgence ? Comment l'appréciez-vous, sur base de quoi ?

En réalité, on intervient souvent lorsqu'un malade est trouvé sur la voie publique, « qu'on ne sait pas trop quoi en faire » et qu'il est violent ou cause des troubles à l'ordre public. Mais cela peut aussi parfois être l'entourage qui téléphone à la police pour dire qu'il y a une crise et qu'ils ne savent pas la gérer. En ce cas, si c'est une situation que la famille a à gérer depuis des semaines voire des mois, venir un jour dire qu'il faut mettre en observation immédiatement ne peut être recevable, puisqu'il n'y a pas urgence.

L'urgence est une situation de fait. Outre se prononcer sur l'urgence, le rapport médical circonstancié révèle évidemment certains éléments d'urgence. Ce qu'on appelle « urgence » est la situation où il faut mettre en observation tout de suite.

Donc, quand on apprend qu'une famille a déjà pris contact avec un hôpital ou un médecin qui n'a pas voulu rendre un rapport médical circonstancié, qu'elle est allée à la justice de paix et que celle-ci les a renvoyés vers le Parquet, en quoi y a-t-il encore urgence ? L'urgence était il y a trois jours lorsqu'elle a fait examiner la personne par un médecin et qu'elle est allée à la justice de paix.

Par ailleurs, les greffes des justices de paix ne peuvent pas refuser que l'on dépose une requête de mise en observation, mais il se fait que dans la pratique il y a certaines consignes verbales des greffes de se tourner vers le Parquet. Comme le Parquet a certains pouvoirs de contrainte, notamment à l'égard de la police, on est confronté à cela.

Comment se déroule la procédure d'urgence à Mons ? Disposez-vous d'un modèle standard d'avis médical ou de rapport médical circonstancié ? Recourez-vous à un médecin légiste, à un psychiatre ou à un autre médecin ?

En cas d'urgence, le procureur du roi peut prendre une décision de mise en observation sur la base d'un rapport médical circonstancié qui vise à la fois la maladie mentale, les raisons pour lesquelles la maladie mentale implique une mise en danger de la personne concernée ou d'autres personnes, le défaut d'un autre traitement approprié et l'urgence. Cela veut dire que cette procédure est strictement limitée à des cas de pathologies mentales, de sorte que tout ce qui est drogue, alcool,... qui peuvent induire des déséquilibres de personnalité ne sont pas pris en considération. Il faut en outre une mise en danger de la personne ou d'autrui.

Il y a à Mons un modèle de rapport médical circonstancié où les médecins cochent l'existence des conditions, mais doivent justifier leur réponse. S'ils le font assidument, je ne sais pas. Je ne suis pas médecin, donc quand on me dit qu'un individu est schizophrène, je ne suis pas équipé et formé pour le lire. Ce qui m'importe est qu'il motive les conditions de la loi, et en ce cas il sait ce qu'il écrit. Je me base donc sur ce rapport pour mettre en observation et gérer la crise en urgence. Si cela n'est pas suffisamment complété, il y a la procédure de contrôle devant le juge de paix.

Parfois, l'intéressé est remis dans la nature avant même l'audience devant le juge de paix, par le médecin de l'établissement. Cela arrive souvent, mais ce n'est pas notre responsabilité. Cette procédure est donc utilisée pour gérer des situations d'urgence, mais pas toujours à bon escient.

Quant au médecin désigné pour rédiger le rapport médical circonstancié, le Parquet peut désigner des médecins légistes, mais ces derniers, peu payés ou payés en retard par le service des frais de justice, sont de plus en plus difficiles à obtenir. On les requiert donc pour les missions prioritaires et urgentes que sont essentiellement les homicides. Avoir un médecin légiste pour les malades mentaux est quelque chose d'exceptionnel. Après, on peut se retourner vers n'importe quel médecin, même généraliste puisqu'il ne faut pas nécessairement une spécialisation en psychiatrie pour ce faire. Les médecins généralistes se déplacent aussi assez difficilement pour les réquisitions du Parquet, car ils ont d'autres choses. En pratique, la solution qu'on a trouvée est assez simple : la police transporte la personne concernée sous

couvert d'une privation de liberté administrative vers le service des urgences de l'hôpital le plus proche, là où il est examiné par un médecin de ce service, qui n'est pas spécialement diplômé en psychiatrie, mais qui peut très bien avec une anamnèse du patient diagnostiquer les éléments utiles pour prendre la décision. Il peut aussi y avoir dans l'hôpital en question un psychiatre qui peut rendre ce rapport médical circonstancié.

Il arrive évidemment que des personnes soient retranchées chez elles depuis plusieurs jours et que celles-ci n'ouvrent pas lorsqu'on sonne. En ce cas, de quel droit allons-nous rentrer chez elles ? Nous ne pouvons pas décerner de mandat d'arrêt ou faire une perquisition pour quelqu'un qui reste chez lui. Donc, lorsqu'il y a un danger de vie pour la personne, on demande à la police d'aller avec un serrurier pour rentrer de force. Ce n'est pas parce qu'il se néglige et ne sort plus qu'on peut considérer qu'il est en danger.

Sur base de ce rapport médical circonstancié, on procède à la décision de mise en observation qui doit être motivée. Cette motivation repose essentiellement sur le rapport médical. Cette décision est ensuite notifiée à l'hôpital désigné qui dispose d'un service fermé agréé avec un certain nombre de lits.

Pour l'arrondissement de Mons, on a le choix entre les Marronniers à Tournai, le Chêne aux Haies à Mons, le Saint-Bernard à Manage et le Vincent Van Gogh à Charleroi (qui est un service ouvert acceptant les mises en observation).

À Bruxelles c'est un peu différent : tous les hôpitaux sont sur une liste et à chaque fois qu'il y a une mise en observation, on prend l'hôpital suivant sur la liste. Je trouve que c'est une meilleure organisation, car on sait très bien que l'hôpital va l'accepter. Concrètement, le médecin du service des urgences fait examiner le patient par un autre médecin qui ne relève pas du service où se trouve le patient et transmet cela au Parquet pour que le magistrat prenne sa décision, en sachant que l'établissement désigné est celui sur la liste.

À Mons, cela est plus compliqué parce qu'il n'y a pas cette organisation. Dès lors, lorsqu'on contacte le Chêne aux Haies, le Saint-Bernard ou les Marronniers, il arrive qu'ils disent qu'ils sont complets, de sorte qu'on désigne l'hôpital le plus proche du domicile du patient dans son intérêt pour faciliter les visites de la famille et sa réinsertion aussi rapidement que possible. En effet, la mise en observation d'un malade mental est une mesure qui doit permettre un retour en famille dès que possible ; c'est souvent une phase transitoire. Cette organisation

engendre parfois des querelles avec les médecins, car c'est notre mission légale d'intervenir dans l'urgence et de désigner l'hôpital de notre choix, et ce sans devoir le justifier.

Ensuite, question de temps, nous ne participons jamais aux audiences du juge de paix. De toute manière, quelle plus-value pourrait-on apporter au dossier puisqu'en réalité on n'a qu'un bref contact avec le médecin ? Qu'on fasse le travail de manière maximale ou minimale, le résultat est le même : on prend notre décision de mise en observation sur base du rapport médical circonstancié. On pourrait effectivement examiner en détail ce rapport et dire qu'il n'est pas suffisamment motivé, mais comme nous ne sommes pas médecins, nous ne savons pas réellement dire s'il est suffisamment motivé ou non. On ne peut pas espérer que tous les magistrats soient spécialisés dans la lecture des certificats médicaux, de sorte que tout le monde prend ses responsabilités. On pourrait imaginer que si l'individu a commis une infraction, le procureur puisse expliquer comment s'est déroulé cette infraction sur base du procès-verbal dressé par la police, mais de toute façon est joint à la requête une copie de ce procès-verbal. La plus-value serait donc simplement de transmettre au juge de paix des pièces supplémentaires, telles que le procès-verbal, mais je ne vois rien d'autre.

Avez-vous déjà eu l'occasion de mettre en observation des toxicomanes, des alcooliques ou encore des personnes âgées atteintes de démence ?

Je n'ai jamais mis en observation des toxicomanes et alcooliques. Dès qu'on me téléphone pour cela, je n'accepte pas, car cela ne rentre pas dans les critères légaux et qu'on n'est pas là pour ça. Je ne dis pas qu'une toxicomanie et de l'alcoolisme ne peuvent pas s'accompagner de certains troubles et d'un danger et si un médecin rédige une attestation dans ce sens-là pourquoi pas. Mais, si on me téléphone en disant « mon fils est toxicomanes et cela devient ingérable pour nous » et qu'on a pas d'argumentation faisant penser qu'il peut y avoir un trouble mental et une mise en danger, je ne mets pas en observation.

Pour ce qui concerne les personnes âgées atteintes de démence, on est peu sollicité pour ce genre de cas, car la famille fait généralement une procédure de placement. De toute façon, placer ces gens-là en service fermé est selon moi assez inapproprié.

De toute façon, si les critères de la loi sont réunis, on intervient et au moins la crise est gérée. Après, on passe la balle aux intervenants pour qu'ils mettent en place un dispositif.

À Mons, combien de dossiers en moyenne suivent la voie de la procédure d'urgence par rapport à ceux qui empruntent la procédure dite ordinaire ? Êtes-vous d'avis que l'on devrait recourir davantage à la procédure ordinaire ?

Je n'ai pas de statistiques, mais en tout cas notre compétence est censée être subsidiaire.

Si vous pouviez modifier la loi, que feriez-vous ?

J'estime que la procédure qui serait la plus adaptée est celle qui vise l'intérêt du patient et le bien-être de celui-ci qui est déjà en souffrance et en maladie.

Si un médecin d'un service des urgences considère qu'un patient doit faire l'objet d'une mise en observation immédiate, il désigne un médecin d'un autre hôpital qui l'examinera, s'informe des places disponibles dans les établissements agréés (cela permettrait peut-être d'obtenir plus facilement une place dans l'hôpital le plus proche du domicile et d'avoir une communication avec le médecin qui va l'accueillir dans ce service fermé pour lui passer les éléments médicaux dont il dispose pour orienter l'accueil et le traitement) et, au terme de cela, me transmet l'avis pour que je prenne la décision de mise en observation. Il faudrait véritablement mettre par écrit le fait que le médecin puisse lui-même prendre les démarches pour désigner un établissement, et pas uniquement le Parquet. Si par contre il a contacté plusieurs services et qu'il n'y a pas de place nulle part, le procureur du roi le désignerait lui-même dans l'intérêt du malade. Cela ne fonctionne néanmoins pas parce que tout le monde a des contraintes administratives et autres, des limites de place, etc. Nous devons parfois exercer notre autorité, mais c'est assez désagréable et les médecins ne comprennent pas toujours.

La loi n'est en tout cas pas assez claire sur l'obligation pour le Parquet de désigner un établissement. Jusqu'où va cette obligation de moyen ? Contacter les établissements de l'arrondissement judiciaire ou tous les établissements du pays ?

La loi du 26 juin 1990 est un bon outil, mais serait un excellent outil dans l'intérêt de tout le monde s'il y avait un meilleur dialogue et une meilleure compréhension de nos contraintes par les médecins.

Ce que nous avons aussi demandé est que dans tous les cas les médecins passent par les services de police local plutôt que de nous téléphoner à nous, puisqu'en réalité si le parent se met vraiment en danger ou met en danger autrui, il faut l'intervention des forces de l'ordre. Ce service de police nous contacte nous, et une fois que cela est fait je prends ma décision de mise en observation. Ensuite, j'envoie à l'établissement désigné une lettre de notification, ma décision et le certificat médical. Mais, plutôt que le médecin faxe le certificat médical et que je faxe celui-ci à l'établissement, j'envoie mes documents au service de police qui a eu les contacts avec l'établissement désigné. Ce service faxera à l'établissement la lettre de notification, la décision de mise en observation et le certificat qu'ils ont reçu du médecin. Une fois qu'ils ont faxé cela, il contacte l'hôpital pour être sûr qu'il a bien reçu le fax. Le magistrat de service n'est pas une permanence sociale et il n'y a pas de plus-value à ce que cela soit une telle permanence.

Un autre problème se situe au niveau de l'introduction de la demande devant le juge de paix. Je suis d'avis qu'il faudrait assouplir les modes d'introduction, car on a des délais limités. Il faudrait prévoir dans la loi la saisine du juge de paix par fax ou par courrier électronique, quitte à ce que l'original arrive après par la voie postale, et cela interdise des jurisprudences d'irrecevabilité parce que l'original n'est pas déposé. Ce formalisme est inadapté par rapport à l'urgence de la situation. Pourquoi devoir même introduire une requête dans les 24 h pour saisir le juge de paix et pourquoi finalement quand on prend notre décision de mise en observation la procédure ne s'enclenche pas devant le juge de paix ? Pourquoi est-ce que la loi ne prévoit pas que l'hôpital où se trouve le malade en avise le juge de paix qui lance la procédure. Quelle est la plus-value d'une requête puisque de toute façon le procureur ne va pas aux audiences ?

Pour ce qui concerne la toxicomanie, pourquoi ne pas prévoir une procédure permettant de contraindre les toxicomanes ? Mais quand un patient n'est pas d'accord pour suivre un traitement, quel est le succès que l'on peut attendre de ce traitement ?

J'ai la conviction qu'on recourt trop à la procédure d'urgence et que l'on doit agir au niveau des raisons qui motivent ce recours.

La première est le fait qu'il est parfois trop difficile d'obtenir un rapport médical circonstancié, de sorte que la famille se tourne vers le Parquet qui a le pouvoir de requérir un examen médical et un rapport. Avez-vous des propositions ? Pour ma part, j'estime qu'il faudrait introduire la possibilité, existant en Caroline du Sud et celle prévue par le Code judiciaire pour les incapables majeurs, pour toute personne intéressée de déposer une requête justifiant de l'impossibilité d'obtenir un rapport médical circonstancié et, en ce cas, le juge de paix devrait désigner un expert psychiatre pour qu'il soit procédé à l'examen de l'individu « à placer ». L'autre possibilité serait celle pour les requérants de se tourner vers le Parquet pour que celui-ci requière qu'il soit procédé à un examen médical. Qu'en pensez-vous ?

C'est tout le problème de la contrainte en droit public et en droit privé, c'est-à-dire qu'en droit privé il n'y a pas de possibilités de contrainte, alors que le procureur du roi a des possibilités de contrainte administrative ou judiciaire. Mais, la contrainte est justifiée que s'il y a urgence. Je ne vois pas bien comment on pourrait éviter de passer par nous pour obtenir un tel rapport.

Votre première proposition est une possibilité. Sachant qu'on reconnaît des droits de perquisition limités dans le chef des juges de paix (par ex. en droit pénal social pour visiter des restaurants et en matière de travail frauduleux), je ne vois pas pourquoi on ne pourrait introduire la possibilité pour le juge de paix de requérir un médecin comme l'huissier de justice pouvait procéder à un constat d'adultère auparavant.

Quant à votre seconde proposition, le problème est qu'on n'a pas non plus de possibilités de rentrer dans le domicile d'une personne, de faire une perquisition. La loi pot-pourri a permis de faire une mini-instruction pour des perquisitions, mais il faut des indices sérieux d'infraction... Donc, comment peut-on faire ?

La deuxième raison pour laquelle on a trop souvent recours à la procédure d'urgence est que les individus ont difficile à assumer l'initiative de faire enfermer un proche. Que proposez-vous ? Ne pourrait-on pas prévoir un service social qui s'adresserait au juge de paix au nom du requérant, afin que celui-ci soit « anonyme » ?

On pourrait voir les choses autrement et dire que c'est une prérogative de la mission de service public d'assurer la sécurité des individus qui ont potentiellement une maladie mentale et qui se mettent en danger, et en ce cas on prévoirait les moyens pour le faire.

Le problème de votre proposition est quel service social ? L'assistante sociale pourrait gérer cela. On pourrait imaginer un officier public dans une commune ou une personne relevant d'un canton d'une justice de paix chargé d'introduire la procédure devant le juge de paix.

ANNEXE II.

Interview de Youri CAELS : coordinateur à la PFCSM de Bruxelles

De manière générale, que pensez-vous de la loi du 26 juin 1990 venue remplacer la loi de 1850-1873 sur le régime des aliénés ? La trouvez-vous adaptée à la pratique ?

La loi du 26 juin 1990 reste, par rapport à l'ancienne loi de collocation, une loi de protection qui est selon moi relativement positive. Maintenant, même s'il s'agit d'une loi fédérale, elle est très fort tributaire de l'offre existante dans chaque Région, et c'est là où certaines dérives peuvent apparaître. Mais, sinon, sur le principe, je trouve qu'elle est relativement respectueuse, même si dans son application c'est un peu plus compliqué.

L'alinéa 1^{er} de l'article 2 de la loi prévoit trois conditions permettant la mise en œuvre d'une mesure de protection – que ce soit le traitement en milieu hospitalier ou les soins en milieu familial. Au terme de cette disposition, il faut une maladie mentale, un défaut de tout autre traitement approprié et une dangerosité (« Les mesures de protection ne peuvent être prises, à défaut de tout autre traitement approprié, à l'égard d'un malade mental, que si son état le requiert, soit qu'il mette gravement en péril sa santé et sa sécurité, soit qu'il constitue une menace grave pour la vie ou l'intégrité d'autrui »). Trouvez-vous ces conditions claires ?

Les trois critères sont flous.

Quant à la maladie mentale, il faut savoir qu'en Flandre il y a une augmentation des mesures de protection des malades mentaux parce qu'ils mettent en observation toutes les problématiques d'assuétudes. Ce n'est pas le cas à Bruxelles. Néanmoins, la plupart des juges de paix font des demandes d'expertise pour des démences précoces, alors qu'il me semble que ce type de loi ne convient pas. Cela montre une incompréhension parfois sur ce recouvre cette notion. Ce que l'on avait proposé au niveau du C.N.E.H. est de mettre « maladie mentale décompensée », parce qu'une personne souffrant d'une psychose stabilisée n'a pas vocation à se retrouver en observation. Il faut bien une décompensation et une durée qui permette de « re-stabiliser » la personne.

Quant au deuxième critère, les études de l'I.R.S.S. ont montré que c'est surtout le péril pour la société qui est prépondérant, ce qui m'inquiète. C'est en discussion et l'on voit que ce critère a été aboli en Italie, à Trieste. Si l'on enlève ce critère, il pourrait y avoir une explosion, même si cela n'a pas été le cas en Italie parce qu'il y a des institutions hospitalières médico-légales qui les prennent en charge.

Toujours à propos de ce critère de dangerosité, à Bruxelles, certains se posent la question de l'utilité de la mesure ordinaire. Il y a actuellement 90 à 95 % de mesures urgentes. Est-ce qu'une mesure ordinaire est véritablement applicable dans une certaine temporalité, tout en ayant le critère de dangerosité ? Peut-il y avoir un danger sans urgence ?

Quant au défaut d'alternative, il est trop souvent réduit au refus de soin qui est inhérent à la maladie mentale. Pour atténuer cela, on a demandé 24 heures pour faire une vraie évaluation et une véritable recherche d'alternative, qui est finalement quelque chose lié à l'offre de soins et aux structures susceptibles d'accueillir cette personne et acceptée par lui. À Bruxelles, on a standardisé deux outils : l'avis écrit et le certificat médical circonstancié. Ces modèles ont été acceptés par le Parquet qui libelle les réquisitoires en tenant compte de ces deux documents-là. C'est là où on a ajouté dans l'avis écrit un avis complémentaire qui permet d'interroger le médecin traitant à question de trois heures. Cela permet d'augmenter le coût de l'expertise et de rapprocher l'expertise négative de l'expertise positive. Il faut savoir que ce n'est pas une obligation, mais plutôt quelque chose qui permet d'être financé plus justement pour cette expertise et pousser à ce qu'ils réalisent cette recherche d'alternatives, parce que c'est bien ça l'objectif de la loi.

Il faudrait que l'on fasse une recherche un peu plus fine pour savoir si le modèle bruxellois porte ses fruits avec ces outils-là et un dispatching via la ligne Nixon.

Concrètement, comment se déroule la procédure (d'urgence) à Bruxelles ?

La ligne Nixon est un dispatching téléphonique. Les demandes d'expertise du Parquet arrivent à cette ligne téléphonique basée physiquement à Saint-Pierre et ils déterminent l'institution qui va réaliser l'expertise, parmi Saint-Luc (3/9), Brugmann (2/9), Saint-Pierre (2/9) et Érasme (2/9). À tour de rôle, les institutions se dispatchent. Parmi ces institutions, Brugmann et Érasme font également des mises en observation, ce que Saint-Luc et Saint-Pierre ne font pas. A Brugmann et Érasme se rajoutent la CAJT (Titeca) et Fond'Roy.

Les demandes d'expertises sont traitées par le médecin psychiatre de garde des hôpitaux précités. Dans la loi, l'avis écrit peut être rédigé par n'importe quel médecin, mais nous avons plaidé pour que ce soit un psychiatre.

On est automatiquement dans un double avis contradictoire, car cela est beaucoup plus respectueux des droits du patient. Si cet avis est positif, le rapport médical circonstancié est rédigé dans la foulée. Par contre, si cet avis est négatif, aucun rapport médical circonstancié n'est dressé.

Nous avons également proposé que l'individu soit examiné pendant une durée de 24 à 48 heures, mais nous avons été décriés parce qu'il fallait selon certains éviter l'hôpital psychiatrique qui était stigmatisant.

Il y a en outre un groupe de travail « Mise en observation-Intervision » à la Plate-forme. Ce groupe permet d'être une véritable interface avec le Parquet, parce que finalement la plupart des problèmes qui surviennent sont avec les magistrats de garde qui maîtrise peu ou moins bien la matière. Il s'agit réellement d'articuler les choses. Cela permet aussi qu'il y ait une formation et sensibilisation permanente.

À Bruxelles, il n'y a pas d'augmentation de mises en observation, mais bien une augmentation des faits de violence dans les services. Il y a des passages à l'acte de plus en plus fréquent. Là, on voit qu'il y a tout un travail vers le politique qui est très différent d'une institution à l'autre. À Titeca, il y a une majorité de lits « T », c'est-à-dire de lits de longue durée et il n'y a pas de norme d'encadrement médico-légale. Fond'Roy sont des lits « A », c'est-à-dire de courte durée (jusqu'à 3 semaines). Les lits « T » sont les moins encadrés, mais le problème des lits « A » qui sont un peu plus encadrés est que les trois semaines ne correspondent pas aux quarante jours de la mise en observation. Cela veut dire qu'ils rebasculent à un moment donné en lit « T » avec un encadrement très faible. Ce qu'on demande est une norme adaptée à ce public particulièrement difficile. Il y a d'autres mesures, même purement administratives, telles que des subsides pour travail administratif de construction de dossiers au début de la mesure, mais le problème c'est que ce même travail lors du maintien n'est pas financé. Il n'y a pas non plus de mesure de sécurité : à Titeca il y a des gardes dans l'enceinte de l'hôpital, mais à Fond'Roy. Vu les faits qui se sont passés, c'est assez inquiétant.

Il y a plus ou moins 2 500 demandes qui arrivent au Parquet. Ils font un tri et arrivent à 1 700 demandes d'expertise. De ces 1 700, on arrive à plus ou moins 800 expertises positives (sans compter les maintiens et réintégrations). Donc, transformer des lits engendre tout de suite un coût considérable. En outre, on est dans une politique européenne de réforme de la santé mentale qui a pour objectif la désinstitutionnalisation, et donc la diminution des lits pour intensifier les soins ambulatoires.

Quelle est la relation entre la réforme 107 et la loi du 26 juin 1990 ?

Il y a actuellement la mise en place d'équipes mobiles de crise et équipes mobiles chroniques dans le cadre de la réforme 107. Elles pourraient jouer un rôle et représenter une alternative tant en amont qu'en aval des soins. Cela doit être un peu articulé, car c'est un peu flou. Le Parquet parfois fait appel à ces équipes, mais souvent pour les demandes qui ne font pas l'objet d'une expertise. Ces équipes mobiles vont au domicile de la personne et permettent d'éviter la mesure.

Par ailleurs, ce n'est pas parce que les critères ne sont pas remplis qu'il n'y a pas une nécessité de soin. Mais, comment le faire ? Dans quel lit les placer ? Il y a tout un travail à faire, mais on utilise un peu trop la loi de 90 comme étant un outil permettant de forcer une place. Par exemple, les internés ont recours à la loi de 90. Dans un sens, c'est positif : à Bruxelles, le substitut du procureur du roi demandait une mise en observation pour éviter qu'une personne se trouve à l'annexe. Mais dans un autre, cela peut être négatif : sortir les gens des établissements de défense sociale et leur infliger une double peine en les mettant en observation. Je pense qu'il faut limiter le plus possible le recours à cette mise en observation et développer les circuits pour le reste.

Pensez-vous que l'on recourt trop à la procédure d'urgence ?

Je pense qu'une seule procédure devrait suffire. On peut se poser la question de l'utilité d'une mesure ordinaire ; d'une dangerosité et d'une maladie mentale sans urgence. On devrait arriver à définir l'urgence. Qu'est-ce qui fait qu'on attend un certain paroxysme où cela devient plus tenable afin de recourir à une mise en observation ? Il faudrait éviter la crise et éviter une mise en observation qui est quand même une privation de liberté.

Il faudrait faire un mixte des deux procédures. C'est absurde qu'il y en ait deux, étant entendu que *de facto* une seule est utilisée.

Je pense qu'avec l'avis écrit et le rapport médical circonstancié comme outils et le lien quasi permanent avec le Parquet me semblent être des éléments indispensables qui permettent d'avoir quelque chose de circonstancié et un dialogue permanent entre le Parquet et les acteurs participants sur toutes les questions touchant à la mise en observation. Par ailleurs, agir avec le dispatching permet d'éviter ce qui était le cas avant, c'est-à-dire de demander à SOS médecins de rédiger les rapports et avis.

Après, peut-être pourrait-on prévoir que le juge de paix intervienne plus tôt.

Pourquoi ne pas prévoir une procédure ordinaire pour les cas où l'individu n'est pas « dangereux » pour lui-même ou pour autrui et une procédure d'urgence pour les cas prévus par la loi ?

Cela voudrait dire que vous enlevez un des critères pour une des procédures... Il n'y aurait pas de péril grave pour soi ou pour autrui et plus qu'une maladie mentale décompensée et un refus de soins... Il faut peut-être creuser le système italien pour savoir pour quelles raisons ils ont aboli ce critère et savoir comment cela s'est répercuté.

Faut-il réellement passer par une mesure de privation de liberté pour soigner cette catégorie de malade ? Je pense que c'est la tentation de beaucoup de psychiatres qui veulent absolument soigner à tout prix, même contre la volonté de. Je pense personnellement que c'est une part de liberté que tout le monde a et doit pouvoir avoir.

Pour ma part, je n'enlèverais pas le critère du péril pour soi ou pour autrui, car j'ai trop peur qu'il suffise de décompenser pour être privé de liberté. Cela m'inquiète un peu...

Ne pensez-vous pas que la procédure ordinaire garantit mieux les droits que la procédure d'urgence ? J'ai l'impression que dans la procédure d'urgence, le juge se voit contraint de statuer rapidement, sous peine de voir le malade mental être libéré, alors que dans la procédure ordinaire, le juge de paix a le temps de juger en connaissance de cause.

Pensez-vous que le juge de paix a le temps ? C'est quelque chose qu'on a abordé dans le domaine de l'administration provisoire des biens. Je ne suis pas sûre... Ce qui diffère

évidemment est que dans la procédure d'urgence la personne est « enfermée » pendant dix jours, mais le juge de paix doit statuer à ce moment-là. Dans l'autre procédure, il a peut-être effectivement plus de marge de manœuvre et plus de temps, mais est-ce que ce temps est véritablement mis à profit pour faire une recherche adéquate.

Il faudrait adjoindre des magistrats suppléants dans les cantons qui ont des hôpitaux psychiatriques sur leur territoire.

Vous rattacheriez-vous à la proposition d'établir une commission, une équipe interdisciplinaire qui jugerait de ces cas ?

Selon moi, le débat contradictoire a lieu en présence du juge de paix et du médecin responsable. Et je préfère cette séparation à une commission où tout le monde siège dans la même commission, où tout le monde se connaît... Ce serait peut-être moins respectueux des droits du patient. J'aime l'idée que le juge de paix statue en toute indépendance, avec d'autres avocats, d'autres médecins, etc.

Il faudrait par contre selon moi que cela soit amélioré et que l'avocat puisse prendre réellement connaissance des dossiers. Il y a aussi la responsabilité du médecin présent qui n'est pas toujours le psychiatre qui a réalisé l'expertise ou celui qui prend en charge. J'aime par contre le fait que ces médecins puissent lever, mais je crains qu'ils ne prennent plus ce risque.

Quels moyens devraient être mis à la disposition du juge de paix pour qu'il puisse juger en connaissance de cause ?

On pourrait comme vous l'avez proposé obliger le juge de paix à demander l'avis d'un médecin-psychiatre.

Un problème est le fait qu'il y a très peu d'avocats qui connaissent véritablement la matière.

Un autre problème est qu'il y a une médication qui est donnée et que dans cet état, ils ne savent pas réellement participer au débat contradictoire prévu par la loi. Il y a là quelque chose qui ne va pas.

Pourquoi ne pas prévoir que le médecin qui a réalisé l'examen médical soit présent à l'audience du juge de paix, étant entendu qu'il a vu le patient dans son état initial ?

Peut-être que le juge de paix pourrait plus interpellé. Donc, contrairement à ce que le parquet fasse appel à ces équipes mobiles, les juges de paix pourraient plutôt faire appel. Il faudrait que les juges de paix soient interpellés de difficultés avec l'un ou l'autre patient et qu'il puisse activer ces équipes sans que cela soit une expertise. Au lieu de tout de suite renvoyer les choses vers l'hôpital pour une expertise peut-être qu'il pourrait faire le même exercice de tri que le Parquet. Le tout serait la question du mandat et du rapportage.

ANNEXE III.

Interview de Anne-Marie SERON : ex-substitut du procureur du roi de Bruxelles, actuel juge de police

L'alinéa 1^{er} de l'article 2 de la loi prévoit trois conditions permettant la mise en œuvre d'une mesure de protection – que ce soit le traitement en milieu hospitalier ou les soins en milieu familial. Au terme de cette disposition, il faut une maladie mentale, un défaut de tout autre traitement approprié et une dangerosité (« Les mesures de protection ne peuvent être prises, à défaut de tout autre traitement approprié, à l'égard d'un malade mental, que si son état le requiert, soit qu'il mette gravement en péril sa santé et sa sécurité, soit qu'il constitue une menace grave pour la vie ou l'intégrité d'autrui »). Pour que vous puissiez intervenir, il faut une quatrième condition : l'urgence. En pratique, qu'est-ce que l'urgence ? Comment l'appréciez-vous, sur base de quoi ?

Il y a parfois des situations très évidentes, de sorte qu'on se base surtout sur les circonstances de fait et sur le rapport médical circonstancié. Si le certificat médical a établi qu'il y avait urgence, nous nous baserons là-dessus.

Les juges de paix reprochaient bien souvent aux substituts de mettre en observation des individus qui étaient simplement en pleine crise, mais qui ne souffraient pas à proprement parler d'une maladie mentale, de sorte que les juges se voyaient contraints de les remettre en liberté.

Il s'agit en tout cas véritablement d'un critère très subjectif et il y a trop facilement urgence. Je suis d'avis que s'il y a un doute, il n'y aura pas urgence et le meilleur moyen pour prouver l'urgence est le procès-verbal.

Comment se déroule la procédure d'urgence à Mons ? Disposez-vous d'un modèle standard d'avis médical ou de rapport médical circonstancié ? Recourez-vous à un médecin légiste, à un psychiatre ou à un autre médecin ?

À Bruxelles, nous avons la ligne Nixon. La partie qui désire initier une procédure de mise en observation doit déposer une requête (en décrivant l'intérêt qu'elle a et ses liens de parenté avec la personne à placer) accompagnée d'un certificat médical. En général, le généraliste qui

aura dressé le rapport médical aura rédigé un court rapport. Le substitut du procureur du roi peut aussi être saisi sur la base d'un procès-verbal dressé par la police.

À partir de ce moment-là, le substitut du procureur du roi demande une ligne Nixon, établit une demande d'expertise. Le service de police va aller chercher *manu militari* le malade mental éventuel et l'amène au service psychiatrique de l'hôpital désigné par le procureur du roi sur base de la liste. Mais, évidemment, on tiendra aussi compte du service le plus proche de là où le malade se trouve. L'examen doit avoir lieu dans les vingt-quatre heures. L'individu est alors examiné par le psychiatre de garde de l'hôpital désigné. Cet examen se termine par un avis positif ou négatif.

Sur base de l'avis positif, un rapport médical circonstancié est rédigé. Le substitut du procureur du roi rédige ensuite un réquisitoire de mise en observation, et le patient est orienté vers un hôpital psychiatrique – Titeca ou Fond'Roy – ou le service psychiatrique d'un hôpital général – Brugmann et Erasme –, qui aura été désigné soit par le médecin de l'établissement qui l'aura examiné soit par le substitut, toujours sur base de la liste.

Si l'avis médical est négatif, le substitut peut toujours demander une contre-expertise ; il n'est pas lié par l'avis qui conclut à la non-urgence. Le magistrat n'est jamais lié par un rapport.

Le substitut envoie finalement sa requête au juge de paix, par fax ou par le biais du service de police qui fait parvenir l'original.

Le substitut du procureur du roi ne participe pas aux audiences, sauf nécessité absolue. Par contre, à Namur, il me semble que le substitut va aux audiences.

Avez-vous déjà eu l'occasion de mettre en observation des toxicomanes, des alcooliques ou encore des personnes âgées atteintes de démence ?

Il ne me semble pas qu'il y ait lieu de les mettre en observation, que ce soit le toxicomane, l'alcoolique ou le dément sénile. Leur place n'est pas dans un tel établissement. D'ailleurs, je n'ai jamais eu de demandes de mise en observation d'une personne âgée qui n'a plus toute sa tête.

Il faut savoir que tous les malades mentaux ne sont pas nécessairement des gens incultes, et ils ont des moments de lucidité.

Enfin, il faut se rendre compte que le rapport n'est jamais qu'un élément, comme un témoignage, mais n'est pas une décision. La décision revient au procureur du roi et au juge dans un second temps. Il ne faut pas oublier l'indépendance du magistrat. C'est sur base de ce rapport que l'on prend notre décision. Il faut bien se rendre compte que c'est une privation de liberté.

ANNEXE IV.

Interview de Kristine HANSCH : juge de police et juge de paix délégué d'Anderlecht II

De manière générale, pensez-vous que les conditions justifiant la mise en place d'une mesure de protection sont claires (c'est-à-dire la présence d'une maladie mentale, l'absence de traitement approprié et le critère de dangerosité) ? Sont-elles facilement observables en pratique ?

Selon moi, il y a une approche purement juridique et une approche plus formaliste qui est celle que j'adopte dans mon travail. La loi du 26 juin 1990 permet de trouver des solutions pour des individus qui ont vraiment besoin d'aide. Donc, je trouve qu'on peut très facilement appliquer la loi, mais pas trop facilement, car il y a l'appel.

En vertu de l'article 7, paragraphe 5, dernier alinéa, le juge de paix recueille tous les renseignements utiles d'ordre médical ou social. En pratique, que recueillez-vous ?

À part le dossier (constitué des éventuels procès-verbaux et rapports médicaux) et les explications orales du psychiatre, je ne recueille généralement pas d'autres renseignements. Par contre, ce qui est aussi utile sont les renseignements donnés par l'infirmière sociale – appelée aussi assistante sociale –, qui intervient pour les patients qui n'ont pas de structure sociale, de famille ou qui ont une famille où il y a une situation problématique.

Par exemple, un sans domicile fixe. S'il ne rentre pas dans les conditions de la loi, mais que je décide que cet individu ne doit pas rester à l'hôpital, où va-t-il aller ? L'infirmière sociale vient alors à l'audience expliquer qu'ils cherchent une solution auprès du C.P.A.S. et qu'il faut encore un certain temps, ce qui me permet de retenir la condition de danger pour soi-même par ce biais-là. Si par contre le psychiatre ne demande pas la mise en observation, il m'arrive de demander au patient s'il est d'accord de rester volontairement et si oui, je le fais acter comme un engagement.

Il y a aussi de temps en temps des personnes qui font des voyages pathologiques, et donc des renseignements à obtenir à l'étranger. Généralement, c'est le psychiatre qui recueille tout cela ou l'infirmière sociale.

Désignez-vous régulièrement un expert-psychiatre pour assister le malade et pour vous donner un éclairage supplémentaire ?

Puisque je n'ai jamais été à domicile dans cette matière (c'est-à-dire que je ne suis jamais intervenue dans le cadre d'une procédure ordinaire), je n'ai jamais eu l'occasion de désigner un tel expert. D'ailleurs, la procédure ordinaire est quelque chose souvent découragée par le greffe, parce que lorsqu'on va à domicile, il arrive très souvent que le patient ne soit pas là ou n'ouvre pas la porte. Le greffe conseille donc à la famille de faire appel au substitut, raison pour laquelle il y a autant de procédures d'urgence. C'est peut-être un peu abuser de la loi... Mais, dans cette optique-là, je ne pense pas qu'il faut une procédure unique, car il ne faut pas sous-estimer la possibilité pour les familles de recevoir des explications du greffe. Je n'ai jamais entendu des familles dire qu'elles auraient voulu que cela soit autrement.

Il faut savoir que suite à la loi « pot-pourri », l'internement n'est plus possible quand il n'y a pas de lésions psychiques ou physiques. Donc cela veut dire que des individus qui commettent des vols à répétition ou harcèlent (sauf si on peut prouver que la victime a des lésions psychiques) ne sont pas susceptibles d'être internés. Mais, que va-t-on faire avec ces individus ? Soit il faut les mettre en prison soit il faut faire application de la loi du 26 juin 1990, mais cela veut dire qu'il faut une collaboration étroite entre les magistrats qui traitent les dossiers d'internés et les substituts qui ordonnent la mise en observation. À Bruxelles, cela marche à merveille parce qu'on a un très bon rapport avec cette section du Parquet. Donc, au lieu de renvoyer un interné qui ne respecte pas ses conditions à l'annexe psychiatrique, on essaye de le mettre en observation, mais il faut un juge de paix et un parquet qui acceptent. À Nivelles et à Anvers, les parquets n'acceptent pas. Il faudrait dès lors qu'on lance une réflexion avec le collège des procureurs généraux pour imposer une politique générale à tous les parquets, car on risque d'avoir des gens avec des problèmes psychiatriques dans la nature.

Pour en revenir à votre question, je n'ai jamais ressenti le besoin de désigner un expert-psychiatre. Cela pourrait être utile quand il y a un risque d'abus de la loi.

Concrètement, mis à part sur le rapport médical circonstancié, sur quels éléments vous basez-vous pour prendre votre décision ? Le rapport médical a-t-il un poids décisif ?

Si on n'avait pas le psychiatre, l'application de la loi pourrait être rendue très difficile. Ce sont donc les explications que le psychiatre donne qui me permettent de décider.

Le rapport médical circonstancié est quant à lui l'explication de l'état du patient à son arrivée, donc souvent en psychose. Mais, ce que je retrouve dans ce rapport je le retrouve rarement après, en raison des médicaments qui sont prescrits et du fait que l'état est généralement stabilisé.

Le psychiatre présent à l'audience, qui n'est pas le même que celui qui a rédigé le rapport médical circonstancié, explique le parcours du patient, et donne les explications nécessaires pour pouvoir décider si oui ou non la personne doit rester en observation. Le problème est évidemment lorsque ce psychiatre n'a pas beaucoup d'expérience et qu'il ne connaît pas la loi. Il reste cependant que c'est utile et même beaucoup plus utile que le rôle de l'avocat. L'avocat peut rarement éclairer le juge, et il se réfère bien souvent à la justice ou dit que les conditions de la loi sont remplies. Je pense donc que l'avocat pourrait faire mieux et prendre ses dossiers plus au sérieux, même si cela n'est pas évident.

Il faut aussi selon moi prendre le temps de discuter avec le patient, et ne pas se baser que sur ce que le médecin nous dit. Les informations que me donne le patient et l'avis de l'entourage sont aussi très importants, même si cela est parfois délicat de recueillir leur avis devant le patient. Je suis néanmoins d'avis qu'il est important d'avoir un débat contradictoire et que les choses se disent en face du patient.

Avez-vous déjà fait droit à une demande de mise en observation ou à une demande de maintien de l'hospitalisation sous contrainte alors que les critères de la loi n'étaient pas réunis ?

Je remarque que quand il y a des doutes et que les conditions ne sont peut-être pas tout à fait là, on se dit que l'on va quand même maintenir la mesure. Par exemple, la dangerosité pour soi-même ou pour autrui est certainement réelle quand la personne rentre et subit le premier examen, mais ce n'est sûrement plus le cas lorsque moi j'arrive, parce qu'ils ont pris des médicaments. Cependant, je confirmerai la mise en observation pour le bien du patient s'il n'y a pas d'autre solution.

Dans l'optique d'une réforme de la loi et afin de vous rendre la tâche moins ardue, quels moyens supplémentaires pour statuer en connaissance de cause trouveriez-vous souhaitables et bienvenus ?

Je trouve que cette procédure peut vraiment aider la famille à surmonter une crise. En réalité, le véritable problème est qu'il arrive que le psychiatre, après les dix jours de mise en observation urgente, ne sache pas déterminer la maladie mentale de la personne mise en observation. Il y a certains patients qui viennent pour la première fois et où on ne sait pas très bien de quoi ils souffrent. Le délai est donc trop court, mais on ne va pas espérer que ce délai soit rallongé, car ce n'est pas facile pour les individus.

J'ai le sentiment de faire quelque chose d'utile grâce à la loi. Elle nous permet de trouver une solution pour des patients qui sont en crise.

Évidemment, l'imprécision des conditions et l'aspect médical de la matière font que je ne peux pas avoir un avis personnel sur l'état psychiatrique du patient, parce que je n'y connais rien, mais c'est dans beaucoup de matières comme ça (par ex., pour l'internement). Je pense que les experts nous donnent les informations nécessaires.

ANNEXE V.

Interview de Eric Dierickx : juge de paix de Overijse-Zaventem

De manière générale, pensez-vous que les conditions justifiant la mise en place d'une mesure de protection sont claires (c'est-à-dire la présence d'une maladie mentale, l'absence de traitement approprié et le critère de dangerosité) ? Sont-elles facilement observables en pratique ?

Étant donné que j'étais juge de paix à Schaerbeek I, mes audiences se tenaient à l'hôpital psychiatrique Titeca et, de ce fait, je pratiquais la psychiatrie lourde (par ex., schizophrénie paranoïde). Dans cette optique, je trouvais les conditions faciles à appliquer et je n'avais que très rarement des doutes quant à celles-ci.

De toute façon, il faut savoir que les critères sont larges, et, par exemple, le critère de dangerosité ne vise pas que la dangerosité cinétique, mais aussi la dangerosité potentielle. En tout cas, lorsqu'il y a un trouble mégalomane en décompensation, il y a dangerosité. De la même manière, un refus de soins peut être constitutif d'un danger pour le patient.

Au niveau du défaut de traitement approprié, les individus qui m'étaient présentés ne savaient être traités en ambulatoires vu la dangerosité qu'ils représentaient. Dès lors, cela ne posait pas de problème.

Les maladies mentales peuvent avoir trois grandes origines : 1° Les stupéfiants, et cela est un problème majeur, surtout que certains malades mentaux accèdent aux stupéfiants durant leur séjour en service psychiatrique. Il faut absolument agir à ce niveau-là. À cet égard, il faut savoir que les « simples » alcooliques et toxicomanes ne peuvent, selon moi, être mis en observation dès l'instant où il ne s'agit pas de maladies mentales. Il faut que ces dépendances s'accompagnent d'une maladie mentale, de troubles psychotiques. 2° Le stress familial et professionnel. 3° La génétique.

Avez-vous déjà fait droit à une demande de mise en observation ou à une demande de maintien de l'hospitalisation sous contrainte alors que les critères de la loi n'étaient pas réunis ?

Je n'ai jamais eu l'occasion de mettre en observation alors que les conditions de la loi n'étaient pas réunies, car je ne mets jamais en observation si ce n'est pas conforme à ma conscience. De toute façon, mon intervention n'était que d'une importance relative, et ce pour deux raisons : d'une part, les décisions médicales et judiciaires se croisent et, d'autre part, les stupéfiants sont un problème.

Dans l'optique d'une réforme de la loi, que changeriez-vous ?

Mes anciennes idées se trouvent développées dans le rapport de décembre 2006 du groupe de travail de la Plate-forme de Concertation pour la Santé mentale en Région de Bruxelles-Capitale A.S.B.L. Depuis, je me suis écarté de certaines d'entre elles, notamment de la notion de « maladie mentale décompensée », étant entendu qu'il est évident qu'un malade mental stabilisé, traité et soigné ne sera en principe pas mis en observation.

Mes idées nouvelles sont les suivantes :

- premièrement, il faudrait entreprendre des démarches en matière de stupéfiants et ne plus autoriser cela (par ex., interdire les boissons fortement alcoolisées aux mineurs) ;
- deuxièmement, empêcher l'accès en psychiatrie de produits de stupéfiants.

Vous me proposez d'introduire dans la loi un nouvel alinéa à l'article 2 de la loi du 26 juin 1990 prévoyant que l'alcoolisme et la toxicomanie ne sont pas des maladies mentales en soi et faisant référence à une loi nouvelle que vous proposez de créer et qui permettrait de « mettre en observation » dans des établissements prévus à cet effet ces individus selon une procédure *sui generis*, je vous suis dans votre démarche. Je pense qu'il ne faut pas appliquer la loi du 26 juin 1990 aux alcooliques et aux toxicomanes, mais plutôt créer une nouvelle loi.

Que pensez-vous d'un système comme celui en vigueur au Danemark, où les conditions d'application de l'hospitalisation sous contrainte et de la détention sont les suivantes :

- l'individu doit être insensé, c'est-à-dire psychotique ou dans un état équivalent ;

- l'individu doit : soit être dangereux, soit avoir besoin de soins, car son état est susceptible de s'améliorer voire même d'être rétabli.

Par ailleurs, que pensez-vous d'un système italien où le critère de dangerosité a tout simplement été aboli ?

Je pense que le critère de dangerosité a sa place dans notre législation, car il faut bien garder à l'esprit que le principe de la loi du 26 juin 1990 est que la liberté est la règle, l'enfermement est l'exception. Abolir ce critère amènerait à certains abus. Je crois donc que le juge doit apprécier souverainement et en son âme et conscience.

Quant au fait que la législation danoise concerne les psychotiques, c'est une autre manière de le dire, mais cela couvre exactement la même chose que notre notion de maladie mentale. Prévoir cet état psychotique chez nous n'amènerait pas grand-chose de plus.

Quant au critère de maladie mentale, ne faudrait-il pas prévoir expressément dans la loi que la toxicomanie, l'alcoolisme et les démences séniles ne rentrent pas dans le champ d'application de la maladie mentale ? À partir du moment où beaucoup d'auteurs et de juges semblent s'accorder sur le fait que les toxicomanes, alcooliques et déments séniles ne peuvent être mis en observation, sauf si cela s'accompagne des troubles mentaux, il me semble qu'une telle précision ne serait pas superflue et permettrait d'éviter certains abus.

La loi est une loi d'exception qui s'interprète de façon stricte, mais il ne faut pas tomber dans l'autre extrême et restreindre son champ d'application en prévoyant par ex. que les toxicomanes et les alcooliques ne peuvent jamais être mis en observation.

Il est certain que l'Alzheimer n'est pas une maladie mentale, mais bien un trouble neurologique (sauf si elle est accompagnée d'une décompensation psychotique). En ce cas, il faut pouvoir placer en milieu familial.

ANNEXE VI.

Interview de Philippe CULEM : juge de paix de Mons I

De manière générale, pensez-vous que les conditions justifiant la mise en place d'une mesure de protection sont claires (c'est-à-dire la présence d'une maladie mentale, l'absence de traitement approprié et le critère de dangerosité) ? Sont-elles facilement observables en pratique ?

Les conditions sur un plan purement théorique sont claires. La présence d'une maladie mentale l'est un peu moins notamment pour des alcooliques ou des drogués selon que c'est la substance qui crée l'état confusionnel ou que la substance a engendré une maladie mentale. Un cas n'est pas l'autre.

Parfois la présence de la maladie est évidente, parfois elle ne l'est pas du tout. Il est dès lors très important que le médecin expose clairement l'état de la personne, le diagnostic, la conscience morbide, la volonté de traitement...

En ce qui concerne la dangerosité, celle-ci est généralement établie par le rapport de police dans le cas d'une mise en observation d'urgence par le parquet ou par l'entourage et le médecin dans le cas d'une mesure dite lente.

Avez-vous déjà fait droit à une demande de mise en observation ou à une demande de maintien du traitement en milieu hospitalier alors que les critères de la loi n'étaient pas réunis (notamment le critère de dangerosité) ?

Oui et pas plus tard que ce vendredi, et à deux reprises. L'un ne présentait pas de caractère de dangerosité, l'autre aucune maladie mentale, mais un comportement uniquement induit par la prise de substance. L'un comme l'autre était demandeurs de la prise de la mesure seule à même de leur assurer le cadre juridique nécessaire à la prise en charge suffisante que pour leur donner une chance de pouvoir aller mieux.

Le médecin, l'avocat et moi savions tous que nous étions en dehors des strictes balises légales, mais la demande émanant des malades était un véritable appel au secours qui n'avait reçu aucune réponse suffisante hors le cadre légal. Nous avons répondu à cet appel à l'aide...

Dans l'optique d'une réforme de la loi, changeriez-vous les conditions d'application ?

Il me semble que le critère de la « maladie mentale » est trop restrictif et qu'une solution telle que la « privation de la capacité de jugement ou la privation de la capacité d'émettre un jugement objectif sur soi-même » le serait moins. Les notions d'intérêt public et d'intérêt du patient se rejoindraient alors.

Que pensez-vous d'un système comme celui en vigueur au Danemark, où les conditions d'application de l'hospitalisation sous contrainte sont les suivantes :

- *l'individu doit être insensé, c'est-à-dire psychotique ou dans un état équivalent ;*
- *l'individu doit : soit être dangereux, soit avoir besoin de soins, car son état est susceptible de s'améliorer, voire même d'être rétabli ?*

Sans avoir lu la suite, c'est un peu ce principe de l'individu insensé que je défendais au point précédent. Ces conditions me paraissent moins restrictives ce qui permet une meilleure prise en charge de l'intérêt du patient tout en maintenant le contrôle judiciaire.

Que pensez-vous maintenant d'un système italien où le critère de dangerosité a tout simplement été aboli ?

S'agissant d'une mesure privative de liberté, je pense que le critère de la dangerosité doit rester d'application, pas tant pour les autres d'ailleurs que pour soi-même surtout. Je pense qu'il faut maintenir le critère que la personne se met en danger. Sans la notion de danger, pourrions-nous prendre en charge des cas d'anorexie morbide ? Heureusement la science s'oriente aujourd'hui vers la reconnaissance de l'anorexie comme maladie mentale.

Quant au critère de maladie mentale, ne faudrait-il pas prévoir expressément dans la loi que la toxicomanie, l'alcoolisme et les démences séniles ne sont pas en soi des maladies mentales ? À partir du moment où quantité d'auteurs et de juges semblent s'accorder sur le fait que les toxicomanes, alcooliques et déments séniles ne peuvent être mis en observation, sauf si ces troubles s'accompagnent d'une maladie mentale, il me semble qu'une telle précision ne serait pas superflue et permettrait d'éviter certains abus (actuels, même s'ils sont rares).

Comme je vous le disais précédemment, ces personnes sont souvent elles-mêmes demanderesse de la mesure pour les préserver d'eux-mêmes et du danger qu'ils se font courir à eux-mêmes.

Contrairement à ce qui a pu exister au début du 20^{ème} siècle et qui est resté dans l'esprit commun, même du législateur, il ne faut pas se méfier du système psychiatrique qui serait un ogre engloutissant à tort des personnes.

Les hôpitaux psychiatriques accueillant des mesures d'observation sont pleins à craquer et les médecins se battent pour faire sortir le plus rapidement possible les patients plutôt que de les faire entrer. Les médecins sont en outre très clairs sur les possibilités d'effectuer ou non un travail avec le patient concerné et n'hésitent pas à signaler lorsque c'est impossible ou que la mise en observation ne fera que renforcer le problème plutôt que de tenter d'y apporter une solution.

Je ne suis pas de ceux qui appliquent purement et strictement la loi sans voir le patient et son intérêt. Je me souviens d'une patiente à Charleroi, amenée par son mari après une crise sur alcoolémie où elle avait passé sa main au travers d'une vitre. Le syndrome de Korsakov, maladie mentale de l'alcoolique, n'était pas clairement diagnostiqué. Je l'ai mise en observation parce que je ne voulais pas entendre le lendemain qu'elle s'était, par exemple, tuée en tombant dans l'escalier. La prise en charge a permis de lui faire prendre conscience du problème et de l'orienter vers un service adéquat.

Au niveau du traitement approprié, il me semble qu'une formulation nouvelle de cette condition permettrait d'éviter que le raccourci « refus de soins = défaut d'alternative » ne soit trop rapidement réalisé. Que pensez-vous de la formulation suivante : « en l'absence d'autres moyens permettant d'administrer le traitement approprié » ? Avez-vous d'autres idées ?

Je pense que la contrainte reste nécessaire dans le refus de toute alternative de soins, quelle qu'elle soit. Ainsi, la prise du médicament en injonction est une alternative permettant de s'assurer de la persistance du traitement. Elle ne peut cependant être imposée à long terme que dans le cadre de la postcure suivant la période de 40 jours de la mise en observation. Ce n'est pas tant l'absence de moyen permettant d'administrer le traitement que le refus du patient de se soumettre à un quelconque traitement. Et il n'est pas possible d'imposer une alternative sans cadre légal, c'est le droit du patient que de ne pas se soigner. Si le patient est pleinement capable d'exprimer son choix (ce qui à mon sens n'existe pas pour un patient alcoolique, toxicomane ou Alzheimer), nous ne pouvons le lui imposer.

Dans le cadre de ma réflexion, j'ai abouti à la proposition suivante. Vu l'impopularité des mesures de soins en milieu familial, il me semble qu'il faudrait légaliser une possibilité de « glissement » d'une mesure à l'autre (par ex., que le juge puisse, à l'audience, décider de transformer la mise en observation en un traitement en milieu familial). Il faudrait également pouvoir, comme le groupe de travail de la Plate-forme de concertation en santé mentale à Bruxelles l'a d'ores et déjà proposé, étendre cette mesure à tous les milieux de vie appropriés (par ex., pour les personnes vivant seules, à leur appartement ou à leur maison). Ces modifications iraient de pair avec une modification des conditions permettant de mettre en œuvre une telle mesure : puisque certains considèrent que cette mesure n'est pas compatible avec le critère de dangerosité, je remplacerais celui-ci par le critère de nécessité de soins (comme au Danemark). Cela permettrait d'éviter aux juges de mettre en observation alors qu'ils ont des doutes quant à la dangerosité, mais de quand même imposer un traitement au malade (sans que la privation de liberté soit aussi grande qu'en milieu hospitalier). Qu'en pensez-vous ?

Je suis parfaitement d'accord tout en signalant que j'essaie souvent de proposer une mise en observation en milieu familial et d'opérer le glissement dont vous parlez. L'Office de Monsieur le Procureur du Roi n'est de toute façon jamais représenté pour soutenir sa

demande alors si j'en ai la possibilité, j'opère ce glissement même en l'absence de base légale.

Je suis cependant confronté à l'impossibilité pour le milieu familial d'assumer la responsabilité du malade et le risque que cela encourt.

Je serais, pour ma part, partisan d'une possibilité de mise en observation en milieu ouvert avec impossibilité de signer une décharge ou possibilité pour la famille d'assurer un transfert en milieu fermé en l'absence de respect des obligations.

Cela requiert toutefois un énorme changement des mentalités tant dans les familles que dans les milieux hospitaliers « classiques ».

ANNEXE VII.

Interview de Jean-Christophe VAN DEN STEEN : avocat au Barreau de Bruxelles et assistant à l'Université Saint-Louis

De manière générale, que pensez-vous des conditions justifiant la mise en place d'une mesure de protection (c'est-à-dire la présence d'une maladie mentale, l'absence de traitement approprié et le critère de dangerosité) ?

Ce qui est très flou est la question de la dangerosité, car, en tant qu'avocat, nous n'avons rien pour objectiver ce critère (même pas les procès-verbaux des services de police. De ce fait, en l'absence de pièces sur lesquelles on pourrait construire une argumentation adaptée, la parole du médecin est évidemment sacralisée.

Quant au critère de maladie mentale, selon moi, le problème est que le médecin psychiatre du service psychiatrique dans lequel le malade est mis en observation ne voit pas beaucoup le patient, mais, à la place, il s'agira pour un collègue de l'examiner et de faire un compte rendu audit médecin.

Enfin, quant au défaut d'alternative, le souci des intervenants et notamment des avocats est qu'ils ne savent pas trop ce qu'ils peuvent mettre en place et ne disposent pas du temps pour rechercher une telle alternative. Souvent, la famille et l'entourage sont à bout, et la mise en observation permet de les soulager. Il serait également utopique d'imaginer qu'un membre de la famille puisse jouer le rôle de la personne désignée pour surveiller le malade.

Il est certain que les mises en observation sont utilisées trop à la légère, mais d'un autre côté, cela peut permettre d'éviter un éventuel internement par la suite, même s'il arrive qu'une mise en observation se solde par un échec et qu'un internement soit par la suite ordonné...

Dans le cadre de ma réflexion, j'ai abouti à quelques propositions de modification dont je vous fais part. Qu'en pensez-vous ?

Pour ce qui concerne les assuétudes, j'aimerais attirer votre attention sur le fait qu'à la différence des maladies mentales, il est très difficile de soigner une personne dépendante à l'alcool ou à une drogue lorsque celle-ci n'est pas compliant. Dès lors, les chances de réussite d'un traitement involontaire des dépendances sont restreintes.

Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique www.uclouvain.be/drt

