La Société Suisse d'éthique biomédicale propose de développer la réflexion dans le domaine de la bioéthique Cette réflexion ne peut être menée par un seul groupe professionnel ou confessionnel. C'est pourquoi la Société Suisse d'éthique biomédicale (SSEB) propose une aire de débat ouverte à toutes les personnes intéressées par les questions actuelles d'éthique biomédicale et organise des colloques interdisciplinaires et pluralistes.

La SSEB publie dans cette collection **Folia Bioethica** des conférences ou des textes importants pour la réflexion bioéthique présente, dans une forme qui les rend accessibles à un large public.

Die Schweizerische Gesellschaft für biomedizinische Ethik hat zum Ziel, das Nachdenken auf dem Gebiete der Bioethik zu fördern. Dieses Ziel kann aber nicht von einer einzigen Berufsgruppe oder von einer einzelnen Konfession erreicht werden. Die Schweizerische Gesellschaft für biomedizinische Ethik (SGBE) möchte deshalb ein Diskussionsforum schaffen, das allen Kreisen offen steht, die sich für die aktuellen Fragen der biomedizinischen Ethik interessieren. Die SGBE organisiert interdisziplinäre und pluralistische Symposien.

Die SGBE veröffentlicht in dieser Sammlung **Folia Bioethica** die Referate der Symposien und Texte, die für die gegenwärtige Debatte über bioethische Fragen von Bedeutung sind, in einer Form, die sie einem grösseren Leserkreis zugänglich macht.

ISBN 2-940003-07-6

Société Suisse d'éthique biomédicale
Schweizerische Gesellschaft für biomedizinische Ethik
Società Svizzera di etica biomedica

Une critique de la contrainte en psychiatrie

Rolf Himmelberger

Folia Bioethica

8

Collection Folia Bioethica

Edité par la Société Suisse d'éthique biomédicale

Rédacteur : Jean-Marie Thévoz

Comité de rédaction : Ruth Baumann-Hölzle
Alberto Bondolfi
Alex Mauron
Helena Roth
Urs Strebel

Les textes publiés dans **Folia Bioethica** n'exposent pas forcément l'avis de la Société Suisse d'éthique biomédicale.

ISBN 2-940003-07-6

© 1992 by SSEB-SGBE, Genève
Tous droits réservés pour tous pays

Si vous souhaitez être tenu au courant de nos publications, il suffit de nous le signaler à notre adresse :

Secrétariat de la SSEB
Fondation Louis Jeantet, C.P. 277
CH-1211 Genève 17

Une critique de la contrainte en psychiatrie

Rolf Himmelberger*

Je précise que je ne suis pas contre la psychiatrie en tant que telle (même si j'estime qu'il y a de graves lacunes dans l'enseignement de la psychiatrie aux jeunes médecins), mais je trouve que les droits des usagers de la psychiatrie devraient être respectés comme ceux des autres malades.

L'art médical a pour but de faire en sorte que l'être humain soit en meilleure santé et, qu'ainsi, il soit plus heureux [1].

Malgré le fait que la psychiatrie soit une branche de la science médicale[2], le législateur soumet, aujourd'hui encore, les malades psychiques à un régime juridique particulier. Ainsi, les Chambres

---

* Conférence prononcée le 19 octobre 1991 dans le cadre du Symposium "Médecine et Contrainte - Pédiatrie, Psychiatrie, Gériatrie", organisé par la Société suisse d'éthique biomédicale à Genève. Tous les textes de ce symposium sont publiés dans la collection Folia Bioethica, voir la troisième page de couverture. Rolf Himmelberger a été un des fondateurs de l'Association pour les droits des usagers de la psychiatrie (ADUPSY). Il est membre du Conseil de fondation de la Fondation suisse Pro Mente Sana et membre de la Commission cantonale genevoise de surveillance des professions de la santé.

1 Eugen Bucher, Die Ausübung der Persönlichkeitsrechte insbesondere Die Persönlichkeitsrechte des Patienten als Schranken der ärztlichen Tätigkeit, Thèse, Zurich, 1956, p. 24.

2 Henri Ey, P. Bernard, Ch. Brisset, Manuel de psychiatrie, 4e édition revue et complétée, Paris, Masson et Cie, Editeurs, 1974, p. 58.

fédérales ont-elles ajouté, en 1978[3], un chapitre VI intitulé : De la privation de liberté à des fins d'assistance au titre dixième de la troisième partie intitulée : De la tutelle du Code civil suisse et, pour ne parler que du canton de Genève, le Grand Conseil genevois a édicté, le 7 décembre 1979, la loi sur le régime des personnes atteintes d'affections mentales et sur la surveillance des établissements psychiatriques[4]. Ces dispositions règlent les conditions d'entrée et de sortie en milieu psychiatrique (y compris pour les patients volontaires) des personnes souffrant de "maladie mentale".

Tout le problème est maintenant d'examiner si la psychiatrie, ou plutôt une certaine pratique de la psychiatrie coercitive est, au vu de sa pratique, toujours une discipline de la médecine et, par conséquent, si elle fait que ses clients soient en meilleure santé et plus heureux ou si elle remplit un rôle de contrôle social.

1. L'hospitalisation forcée en psychiatrie

Si, auparavant, on parlait d' "internement des aliénés"[5], on parle maintenant plus pudiquement d' "entrée non volontaire" dans un établissement psychiatrique[6]. En France, on utilise maintenant la périphrase "hospitalisation sans le consentement du malade"[7].

Selon le Code civil suisse, il faut remplir deux conditions pour être mené contre son gré en établissement psychiatrique, c'est-à-dire

3 Entrée en vigueur le 1er janvier 1981.

4 K 1 12.

5 Roland Bersier, Contribution à l'étude de La liberté personnelle. L'internement des aliénés et des asociaux. La stérilisation des aliénés, Thèse droit, Lausanne, 1968, pp. 86 et ss.

6 Loi genevoise sur le régime des personnes atteintes d'affections mentales et sur la surveillance des établissements psychiatriques du 7 décembre 1979.

7 F. Castandet, C. Gaussarès, G. Aberkane, Le pavillon fermé est-il anachronique ?, in : L'information psychiatrique No 5, mai 1991, p. 405.

être atteint d'une "maladie mentale" et il faut que l'assistance personnelle nécessaire ne puisse être fournie d'une autre manière[8]. Tout cela me semblant fort vague, j'ai donc consulté le Message du Conseil fédéral pour y chercher une définition de la maladie mentale et de la notion d'assistance personnelle nécessaire[9]. Je cite le Conseil fédéral :

> "Par maladie mentale, on entend au premier chef les psychoses endogènes, la schizophrénie ou la dépression maniaque, puis l'ensemble des troubles psychiques causés par des modifications organiques du cerveau. La notion de maladie mentale au sens de l'article 397 a du projet peut également recouvrir des troubles psychiques graves dus à certains événements vécus"[10]

Or, la définition de la maladie mentale varie. En effet, la pratique des autorités, quant à son application, est différente s'il s'agit d'une privation de liberté à des fins d'assistance, d'une mise sous tutelle pour cause de maladie mentale[11], de la capacité de se marier[12], ou pour divorcer[13] ainsi qu'en cas d'irresponsabilité pénale totale[14] ou partielle[15], et ceci sans parler de la pratique des assurances sociales, comme l'assurance-maladie ou l'assurance-invalidité.

Et quant au besoin particulier de protection, le message dit ceci:

8 Art. 397 a al. 1 CCS.

9 Message concernant la modification du code civil suisse (privation de liberté à des fins d'assistance) et le retrait de la réserve apportée à l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 17 août 1977.

10 Message précité, pp. 24-25.

11 Art. 369 CCS.

12 Art. 97 alinéa 2 CCS.

13 Art. 141 CCS.

14 Art. 10 du Code pénal suisse.

15 Art. 11 du Code pénal suisse.

"Le placement ou le maintien d'une personne dans un établissement doit permettre à celle-ci de recevoir l'assistance dont elle a besoin. Si cette assistance n'est pas indispensable, l'article 397 a n'est pas applicable. Pour déterminer si une personne a besoin d'assistance, il faut aussi tenir compte des possibilités de l'entourage, notamment de ce que l'on peut exiger de la parenté de cette personne et de ceux qui font ménage commun avec elle (art. 397 a, 2e al. du projet). L'entraide entre conjoints, membres d'une famille et d'un ménage ainsi qu'entre voisins est un élément indispensable à la vie en communauté. Mais cette exigence ne doit pas dépasser certaines limites et tourner au désavantage des personnes en cause. Ce qui peut être demandé à l'entourage est également soumis au principe de proportionnalité. On ne saurait lui imposer la charge que constitue la personne en cause que si aucune autre possibilité d'assurer à cette personne l'assistance dont elle a besoin n'a pu être trouvée. Pour la personne en cause, entrent en considération non seulement les mesures de tutelle, telles que la curatelle, la mise sous conseil légal, la tutelle, mais encore et surtout les divers moyens de l'aide sociale bénévole ainsi que les mesures légales prévues par le droit cantonal, telles que l'avertissement et la suspension de la décision."[16]

"Finalement, l'existence d'un établissement approprié est également une condition dont dépend le placement d'une personne. Dans certains cas, la recherche d'un tel établissement peut se révéler difficile et influencer la décision relative à la privation de liberté. Selon l'art. 397 a, 1er alinéa, du projet, une personne "peut" être placée ou retenue dans un établissement. Cela ne signifie pas qu'il est loisible à l'autorité de renoncer à placer dans un établissement une personne qui remplit toutes les conditions auxquelles est subordonné le placement. Par ce "peut", il s'agit avant tout de montrer que

16 Message précité, p. 28.

l'autorité n'a le droit d'intervenir que si d'autres mesures sont insuffisantes."[17]

Si je cite ces longues citations, c'est pour trois raisons.

La première raison est que je trouve la définition de la maladie mentale extrêmement vague. On parle de schizophrénie, de dépression à caractère maniaque, de troubles psychiques graves dus à certains événements vécus. Ainsi, par exemple, si vous êtes agressé dans la rue et que vous faites une crise, vous risquez une hospitalisation non volontaire. Ceci juste pour dire que tout le monde peut, un jour, se retrouver "victime" d'une décision de placement. A mon avis, c'est ici le type de prescription que les juristes alémaniques appellent "Gummivorschrift" (en traduction libre, cela donne : disposition élastique).

La deuxième raison, c'est que l'autorité de placement devrait démontrer pour quelle raison on ne peut pas fournir à la personne en cause l'assistance nécessaire d'une autre manière et je doute que cela se fasse régulièrement.

La troisième raison est que, s'il n'y a pas d'établissement approprié pour recevoir la personne en cause, il n'y a tout simplement pas de placement. A cet égard, j'aimerais vous faire part d'une remarque intéressante qui m'a été faite dans le cadre du Congrès 1990 de Pro Mente Sana sur les traitements forcés par un juriste que je ne connaissais absolument pas. Cette personne a ainsi considéré qu' "une autorité de placement progressiste pourrait par exemple estimer qu'une personne considérée comme malade mentale devrait être placée mais décider qu'il n'y a pas d'établissement approprié vu que les établissements à disposition font des traitements forcés, la personne n'ayant pas besoin d'un tel traitement."[18] Avec cette

17 Message précité, pp. 28-29.

18 Pro Mente Sana, Compte-rendu du Congrès 1990, Traitement forcé en psychiatrie, p. 156.

citation, j'introduis déjà le débat sur les traitements forcés en psychiatrie mais, avant d'aller plus en avant avec cette problématique, j'aimerais encore vous entretenir des rôles respectifs entre police et justice d'une part, et psychiatrie d'autre part. En effet, la police et la justice comptent beaucoup sur les psychiatres pour les débarrasser d'un certain nombre de clients, et ces derniers, entre les mains des psychiatres, ne savent plus s'ils sont soignés pour qu'ils aillent mieux et soient plus heureux ou s'ils sont soignés (si on peut dès lors encore utiliser ce terme) en réponse à un comportement jugé socialement inadmissible.

De temps à autre, des exemples ressortent dans la presse. Ainsi, le Journal de Genève et Gazette de Lausanne du 8 octobre 1991 relate le cas d'un jeune débile qui a causé un incendie et où l'on voit les juges de la Chambre d'accusation contester une expertise concluant à l'irresponsabilité totale (alors qu'une deuxième expertise conclut à une responsabilité partielle) souhaiter que les médecins "prennent leurs responsabilités" en se portant garant sur, en fait, la non-récidive. Mais comme le relève fort justement Madame Sylvie Arsever, chroniqueuse judiciaire : "Mais quelle responsabilité ? Incapables de se mettre d'accord sur un diagnostic, encore plus hésitants quant au pronostic sur la dangerosité du jeune homme, comment pouvaient-ils promettre qu'un traitement le protégera de la récidive ? Dans les cas de ce genre ils préfèrent - et on peut également les comprendre - renvoyer les juges à leur propre responsabilité". Au surplus, il est largement reconnu qu' "une personne n'est pas dangereuse dans l'abstrait et que la manifestation de la violence est d'ordinaire déterminée par un contexte situationnel. C'est précisément là une des raisons qui expliquent qu'il est plus difficile de prévoir la dangerosité dans la pratique que dans la théorie. La réflexion sur ce concept de dangerosité a également conduit à une discussion du rôle véritable des psychiatres en ce qui concerne le contrôle social."[19] Et c'est justement ce rôle de contrôle social qui

19 Margaret A. Somerville, Conférence internationale médico-juridique sur les tendances récentes de la législation et de la politique sociale en rapport avec les

pervertit, à mon sens, le rôle du psychiatre dans la société. Je pense en effet qu'il faut laisser aux institutions de l'Etat qui sont là pour ça, c'est-à-dire à la justice et à la police, le soin de remplir ce rôle. Et si la justice et/ou la police remplissent mal cette fonction, il appartient à la société de corriger ce qui ne va pas dans ce domaine, éventuellement d'effectuer les réformes nécessaires, mais assurément pas de se débarrasser de quelques missions encombrantes en les refilant à la psychiatrie. Je ne veux pas dire qu'il faut refuser de soigner les délinquants, mais je conteste à la psychiatrie le droit de décider de ce qui est socialement admissible et de ce qui ne l'est pas. Il s'agit aussi, je pense, d'une question d'éthique médicale. Car si l'on continue dans ce sens, demain ce seront les médecins qui seront nos juges.

D'autre part, dans un cas qui a défrayé la chronique, l'Etat de Genève a été condamné civilement parce qu'un médecin, mandaté par le Conseil de surveillance psychiatrique pour examiner une personne qui a par la suite tué sa mère et son père, n'était pas intervenu assez rapidement (c'est-à-dire avant de commettre les deux meurtres) pour l'examiner. Cette personne a finalement, après expertise psychiatrique, été placée dans un pénitencier de haute sécurité car elle a été déclarée inguérissable[20]. Je vous cite la phrase suivante extraite du jugement prononcé par la Cour de justice et qui est, je trouve, significative de ce qu'elle souhaite de la part de la psychiatrie :

> "Il est évident que les articles 18 (qui prévoit que le Conseil de surveillance psychiatrique peut faire examiner par un ou plusieurs psychiatres désignés hors de son sein, afin de poser un diagnostic, toute personne qui lui est signalée comme atteinte de troubles mentaux par sa famille, ses proches, un médecin, les autorités ou toute autre personne) et 24 (qui régit les conditions d'une entrée non volontaire) de la loi sur le régime des personnes atteintes d'affections mentales et sur la

troubles mentaux (Cambridge, Angleterre, 1er-4 septembre 1983), in : Recueil international de Législation sanitaire, 1983, 34 (4), p. 1017.

20 La Tribune de Genève, 30 et 31 mai 1987.

surveillance des établissements psychiatriques sont des prescriptions de droit public manifestement édictées dans un but de protection d'un intérêt général et dont la violation est constitutive d'un acte illicite."[21]

Voilà qui est tout l'opposé de ce que disait le Conseil fédéral dans les extraits de son message que je vous ai cités auparavant. En effet, le message disait, en substance, que l'hospitalisation ne peut se faire que s'il existe un établissement approprié et s'il n'y a pas d'autres possibilités d'assistance. D'autre part, la Cour de justice fait complètement fausse route lorsqu'elle parle de prescriptions de droit public alors que les dispositions du Code civil suisse sur la privation de liberté à des fins d'assistance, et dont la loi genevoise sur le régime des personnes atteintes d'affections mentales et sur la surveillance des établissements psychiatriques n'est qu'une loi cantonale d'application, sont des prescriptions de droit civil.

A mon sens, il conviendrait que les personnes ayant commis un délit soient prises en charge par ce que je nommerai le système de contrôle social et qui comprend la justice et la police. Ce qui n'empêche pas que des soins appropriés leur soient donnés dans ce cadre, par exemple en prison. Mais je ne suis pas d'accord que l'on psychiatrise, contre l'avis des personnes en cause, les cas de gens qui ont commis des délits réprimés par la loi (par exemple des menaces, des voies de faits). A ce moment, la justice doit suivre son cours, ceci dit en rappelant l'existence de l'art. 43 du Code pénal qui permet au juge d'ordonner le renvoi de la personne dans un hôpital.

La loi genevoise a introduit, en plus des conditions posées par le Code civil suisse[22], la condition du danger grave pour soi-même ou pour autrui que doit présenter la personne à placer[23]. Ceci est fort bien. Mais je relèverai qu'à mon avis tous ces critères mis ensemble

21 La Semaine judiciaire, 1989, p. 238.
22 Art. 397 a CCS.
23 Art. 24 K 1 12.

risquent de provoquer des inégalités de traitement. Je m'explique. Une personne peut être placée, à Genève, si elle présente

1) une maladie mentale,
2) si l'assistance personnelle nécessaire ne peut pas lui être fournie d'une autre manière,
3) s'il y a un établissement approprié à disposition, et
4) si la personne en cause présente un danger grave pour elle-même ou pour autrui.

Voilà, je crois que je n'ai rien oublié. Mais alors, que fait-on avec une personne dangereuse pour autrui mais qui n'est pas malade mentale ? Et quel est le sort d'une personne qui est malade mentale et dangereuse pour autrui s'il n'y a pas d'établissement approprié à disposition ? Dans ces deux exemples, la personne, ne pouvant être placée, sera donc laissée en liberté. La situation est donc loin d'être satisfaisante.

D'autre part, la notion de danger grave pour autrui est interprétée apparemment très largement par le Conseil de surveillance psychiatrique en ce sens que, par exemple, l'émission d'un bruit excessif, diurne ou nocturne, gênant son voisinage, présente un "danger grave pour autrui" au sens de l'article 24 alinéa 1 lettre b de la loi sur le régime des personnes atteintes d'affections mentales et sur la surveillance des établissements psychiatriques du 7 décembre 1979[24].

Les articles 397 d à f du Code civil règlent les principes du contrôle judiciaire des privations de liberté à des fins d'assistance. En gros, le délai pour en appeler au juge est de 10 jours[25], le juge doit statuer suivant une procédure simple et rapide après avoir entendu la

24 Pierre-Christian Weber, Bruit et internement psychiatrique, in : La semaine judiciaire, 1991, pp. 473-480.
25 Art. 397 d CCS.

personne oralement[26]. Au besoin, le juge accorde à la personne une assistance juridique[27].

A Genève, l'autorité de recours de première instance est le Conseil de surveillance psychiatrique[28], l'autorité de recours de deuxième instance étant la Cour de justice[29].

Or, il faut savoir qu'à Genève, il ne sert strictement à rien de déposer un recours contre une décision d'hospitalisation décidée par un médecin, tous les recours qui n'ont pas été retirés étant en effet systématiquement rejetés par le Conseil de surveillance psychiatrique et la Cour de justice[30]. Par contre, le Conseil de surveillance psychiatrique a accordé quelques sorties (17 sur 170 recours en 1989) malgré une décision de refus de sortie du médecin de l'établissement[31]. Cette situation n'est, à mon avis, pas admissible. Que penseraient les juristes si, par exemple, la Chambre d'accusation refusait systématiquement tous les recours contre les décisions des juges d'instruction ? si le Tribunal fédéral refusait toutes les demandes de mises en liberté des personnes détenues préventivement? Non, personne ne pourra me convaincre que les 96 recours (sur 1080 entrées non volontaires !) étaient tous mal fondés et que les décisions d'hospitalisation prises l'étaient toutes à juste titre. D'autre part, je trouve le chiffre de 1080 entrées non volontaires pour une année, ce qui représente près de 3 hospitalisations contraintes par jour, énorme. D'autre part, aussi bien le Conseil de surveillance psychiatrique que la Cour de justice ne procèdent pas à une instruction contradictoire avant de statuer sur un recours (pratiquement cela veut dire que la

26 Art. 397 f alinéas 1 et 3 CCS.

27 Art. 397 f alinéa 2 CCS.

28 Art. 18 alinéa 1 lettre i et 27 K 1 12.

29 Art. 20 K 1 12.

30 Rolf Himmelberger, Le testament psychiatrique : une solution à la controverse sur la problématique des traitements forcés ?, in : Pro Mente Sana, Compte-rendu du congrès 1990, Traitement forcé en psychiatrie, Annexe I p. 90.

31 Rolf Himmelberger, op. cit., Annexe II p. 91.

personne hospitalisée contre sa volonté n'a pas le droit d'assister à l'audition des médecins par le juge) alors que dans pratiquement n'importe quel autre domaine du droit, et cela est particulièrement important, à mon avis, en cas de privation de liberté, le tribunal saisi de l'affaire est tenu de procéder à une instruction en présence de toutes les parties en cause. A Genève, un projet de loi préconisant l'obligation de cette procédure contradictoire est actuellement pendant devant le Grand Conseil[32].

D'autre part, même si l'art. 397 f alinéa 2 du Code civil suisse prévoit que le juge accorde, au besoin, une assistance juridique, le Tribunal fédéral refuse l'octroi de cette dernière aux personnes internées et qui souffrent d'une maladie mentale. En effet, pour le Tribunal fédéral, le fait que la personne souffre d'une maladie mentale et que l'internement porte une atteinte profonde à ses droits ne suffit pas, à lui seul, pour rendre nécessaire l'octroi d'une assistance juridique. Selon le Tribunal fédéral, vu que l'instruction du recours est faite d'office par le juge (maxime d'office), la personne à placer n'a pas besoin d'être assistée pour être conseillée sur les problèmes juridiques que pose le placement. Et, toujours selon le Tribunal fédéral, si on en décidait autrement, on devrait alors accorder l'assistance juridique justement dans les cas de maladie psychique les plus graves quand le besoin d'assistance est manifestement hors de doute, ce qui ne saurait être le sens de la loi. Voici donc l'opinion du Tribunal fédéral[33]. Mais que penseraient les juristes si, par exemple, le Tribunal fédéral se mettrait à refuser l'assistance juridique aux personnes qui ont commis des délits graves sous le prétexte que, l'instruction se déroulant selon la maxime d'office, les droits du prévenu seraient ainsi pleinement garantis ? Ainsi, au niveau des autorités judiciaires, tout est apparemment fait pour considérer le

32 Projet de loi 6370 déposé le 23 juin 1989 (Proposition de Mmes Christiane Magnenat Schellak, Liliane Johner et M. Guy Loutan), voir également Adrienne Szokoloczy-Grobet, Personnes atteintes d'affections mentales. Genèse d'un projet de loi genevoise, in : Revue médicale de la Suisse romande, 110, 575-578, 1990, et Tout Comme Vous No 4/90.

33 ATF 107 II 14, JT 1982 I 454.

malade mental comme n'étant pas une personne responsable et qui dispose de ses droits. Pire, on l'empêche pratiquement d'exercer dignement ses droits avec l'aide d'un avocat s'il ne dispose pas des moyens financiers pour en rétribuer un.

2. Les traitements forcés

Les seules dispositions légales qui permettent d'imposer un acte médical à un individu sont les dispositions relatives aux vaccinations obligatoires[34] ainsi qu'au traitement des personnes atteintes de maladie vénérienne et qui refusent de se faire soigner. Cette disposition est actuellement critiquée depuis l'apparition du virus du SIDA. Il faut toutefois nuancer en ce sens que si certaines vaccinations sont obligatoires, les médecins n'ont pas pour autant le droit d'effectuer la vaccination "manu-militari". La personne qui refuse, ou son représentant légal s'il s'agit d'un enfant, peut tout au plus être condamnée pénalement pour insoumission, je dirais plutôt pour objection de conscience, à cette obligation. Il en va de même des dispositions qui permettent au juge d'imposer une prise de sang dans une procédure en recherche de paternité. D'autre part, tout le monde a déjà lu dans la presse les comptes-rendus de procès relevant que des automobilistes ont été condamnés pour refus de la prise de sang[35].

Le problème, en psychiatrie, est que des traitements sont faits malgré le fait que la loi ne le prévoit pas, peut-être à l'exception de la loi tessinoise.

Mais pour quelle raison ces traitements forcés sont-ils effectués ? et quelles sont les bases légales existantes à Genève ?

34 Règlement concernant les vaccinations obligatoires et facultatives K 1 9.

35 Art. 55 al. 2 et 91, al. 3 de la Loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958.

Ainsi, par exemple, le Professeur Labhart avait déclaré ce qui suit lors du congrès de Pro Mente Sana qui a eu lieu les 23-24 octobre 1980 à Mendrisio : "Personnellement, j'estime que le patient se trouve dans certaines phases critiques de la maladie, dans une situation ambivalente et que peut-être en son for intérieur il se sent soulagé si la décision de la thérapie qu'il doit suivre lui est imposée. Cela arrive aussi chez les patients somatiques, par exemple lorsqu'il s'agit d'une opération chirurgicale. Naturellement, le malade aimerait mieux l'éviter, mais l'avis tranchant du chirurgien, qui juge l'opération indispensable, en quelque sorte le tranquillise. Il y a certainement une catégorie de patients - pas tous les patients, loin de là - vis-à-vis desquelles il est salutaire de savoir imposer une fois pour toutes le traitement qui leur convient. Chez ces patients, un tel procédé répond au désir inexprimé du malade qui n'est pas en mesure de prendre lui-même une décision."[36] Ce genre de position m'inquiète, car il s'agit justement d'un traitement qui est fait contre la volonté du malade pour le bien de ce dernier et ceci sans qu'il y ait forcément une indication vitale pour la personne qui est préconisé ici. Et M. Labhart a tort de faire la comparaison avec les malades somatiques car, eux, justement, ont le droit de refuser un traitement. Ainsi, par exemple, vous connaissez peut-être déjà le cas du Professeur Peter Noll, qui était juge à la Cour suprême du canton de Zurich et qui a préféré mourir d'un cancer de la vessie plutôt que de subir une opération dont le résultat aurait été l'implantation d'une poche artificielle[37]. Ainsi, si les malades psychiques sont traités contre leur volonté, c'est surtout parce que c'est une volonté des médecins de considérer l'hôpital psychiatrique comme un lieu de soins. En effet, si une personne est hospitalisée non volontairement dans un tel établissement et qu'elle

36 Actes du Congrès de la Commission de Psychiatrie Sociale de la Société Suisse de Psychiatrie et de la Fondation Suisse Pro Mente Sana tenu les 23-24 octobre 1980 à l'Hôpital Neuropsychiatrique de Mendrisio sur le thème Droits des patients et Psychiatrie, par A. Uchtenhagen, M. Borghi, J. Gross, sous le patronage de la Fondation Suisse Pro Mente Sana, p. 105.

37 Peter Noll, Diktate über Sterben und Tod mit Totenrede von Max Frisch, Zurich, Pendo-Verlag, 1984, en français : Choisir sa mort, Paris, Editions Albin Michel, 1987.

refuse le traitement qui lui est proposé, le traitement lui sera imposé parce que, d'une part, elle ne peut pas s'en aller et, d'autre part, parce qu'elle est dans un établissement de soins et que si elle n'était pas traitée, l'établissement faillirait, selon ceux qui soignent, à sa mission de soins.

Permettez-moi à cet égard de vous exposer une aventure qui m'est arrivée. Une personne hospitalisée non volontairement, il y a de cela 4 ans environ, avait donné mon nom aux médecins qui s'occupaient d'elle et la traitaient non volontairement. Ces médecins m'ont contacté pour discuter, avec d'autres connaissances de cette personne, des conditions de vie à l'extérieur de cette personne et de ce que nous pouvions lui apporter à l'extérieur. J'ai donc demandé au médecin pourquoi il traitait cette personne contre sa volonté alors qu'elle n'était pas violente, d'après les constatations que j'avais pu faire lors de mes visites pratiquement depuis le début de l'hospitalisation. Ce médecin m'a d'abord répondu que si je voulais organiser, avec l'ADUPSY par exemple, une structure alternative et que si cette structure pouvait prendre en charge cette personne, il n'y voyait pas d'inconvénient vu que les IUPG, où était hospitalisée cette personne, n'avaient pas "été chercher" cette personne. Je lui ai alors rétorqué que cette personne, d'une part, était hospitalisée non volontairement et que quelqu'un était donc bien venu la chercher et que, les alternatives aux IUPG n'existant pas encore, cette personne souhaitait simplement trouver un endroit où elle puisse passer sa crise, et ceci sans qu'on la force à prendre des médicaments dont elle ne veut pas. Ce médecin m'a d'abord répondu qu'il n'était pas d'accord, que la patiente en question était dans un établissement de soins et, pour finir, il a lâché la phrase suivante : "Ici, ce n'est pas un hôtel !".

Le Tribunal fédéral s'est penché, à ma connaissance à deux reprises, sur des plaintes pénales de patients à propos de traitements contraints en psychiatrie. Le premier jugement, qui a été publié, et qui a été rendu suite à un refus de poursuivre le médecin visé par la plainte de la part du procureur du Sottoceneri dit ainsi : "Même des

motifs sanitaires valables ou un état de nécessité ne peuvent justifier une intervention contre la volonté de l'intéressé." Puis, plus loin, "Un traitement médical, même s'il ne provoque aucune altération permanente, présuppose le consentement exprès ou tacite du patient qui est capable de discernement ou de son représentant légal. Si le consentement n'est pas donné, il faut une circonstance qui justifie l'intervention, par exemple une gestion d'affaires sans mandat, un état de nécessité ou une disposition émanant d'une autorité dont le fondement se trouve dans une loi. Si le patient s'oppose à un traitement qui n'est pas imposé légalement, seules des exigences rigoureuses peuvent justifier une intervention d'urgence. Il en est de même pour des injections qui provoquent l'introduction dans le corps de substances étrangères susceptibles d'avoir des conséquences notables. Elles représentent, du point de vue formel, en tout cas, une atteinte à l'intégrité corporelle au sens des art. 123 et 125 ch. 1 du Code pénal."[38] Tout à l'opposé, et dans un jugement dont le Tribunal fédéral en a même refusé la communication à un professeur de droit à des fins scientifiques[39], la cour de cassation pénale a finalement estimé que "si une hospitalisation non volontaire peut intervenir lorsque des soins sont nécessaires, cela implique que ces soins peuvent être donnés contre la volonté du patient, sans quoi elle n'a pas de raison d'être."[40] Voilà donc deux positions fort opposées et je ne pense pas que l'on puisse déduire du deuxième jugement non publié que les médecins disposent d'un blanc seing pour soumettre leurs malades non volontaires à des traitements contraints.

A mon avis, les dispositions légales applicables sont les suivantes. Tout d'abord, il y a la garantie constitutionnelle relative à

38 ATF 99 IV 208 ss. = Pra. 63, 1974, Nr. 95 = JdT 1974 IV 132 ss.

39 Marco Borghi, Les limites posées par l'Etat de droit au traitement forcé psychiatrique, in : Pro Mente Sana, Compte-rendu du congrès 1990, Traitement forcé en psychiatrie, p. 37, note 35.

40 Arrêt du Tribunal fédéral suisse, Cour de cassation pénale, du 29 mars 1990 (non publié).

la liberté personnelle. Le Tribunal fédéral en donne la définition suivante :

> "La liberté personnelle, droit constitutionnel non écrit, imprescriptible et inaliénable, donne fondamentalement à l'individu le droit d'aller et de venir et le droit au respect de son intégrité corporelle. Elle le protège, en outre, dans l'exercice de sa faculté d'apprécier une situation de fait déterminée et d'agir selon cette appréciation. Cette garantie n'englobe certes pas la protection de toute possibilité de choix et de détermination de l'homme, si peu importante soit-elle; elle recouvre cependant toutes les libertés élémentaires dont l'exercice est indispensable à l'épanouissement de la personne humaine. Elle se conçoit, dès lors, comme une garantie générale et subsidiaire, à laquelle le citoyen peut se référer lorsque les droits fondamentaux dont il allègue la violation ne font pas l'objet de garanties particulières."[41]

Ensuite, nous avons l'art. 28 du Code civil suisse, qui garantit la protection de la personnalité. Je ne vais pas vous faire un cours sur la capacité de décision des personnes considérées comme incapables de discernement, mais je relèverai que les auteurs juridiques considèrent en principe qu'une personne capable de discernement peut consentir seule à une intervention médicale. Si une personne mineure ou interdite est incapable de discernement, son représentant légal devrait donner ce consentement, le cas échéant avec l'autorisation de l'autorité tutélaire. Et si une personne majeure et non interdite est incapable de discernement (par exemple un accidenté dans le coma), il y a lieu, sauf cas d'urgence, de lui désigner un curateur[42]. En effet, et à cet égard l'article 392, chiffre 1 du Code civil est formel :

41 ATF 111 Ia 231, pp. 232-233, avec les références citées.

42 Pierre Tercier, Le nouveau droit de la personnalité, Zurich 1984, No 629, p. 90.

> "L'autorité tutélaire institue une curatelle soit à la requête d'un intéressé, soit d'office, dans les cas prévus par la loi et, en outre :
> 1. Lorsqu'un majeur ne peut, *pour cause de maladie*, d'absence ou d'autres causes semblables, agir dans une affaire urgente, ni désigner lui-même un représentant."

Or, il est notoire que les psychiatres hospitaliers ignorent ces dispositions du Code civil simplement parce qu'ils estiment qu'il leur appartient, à eux seuls, de décider pour et à la place des malades qui leur sont confiés du traitement médical qui leur est nécessaire.

Je mentionnerai encore qu'à Genève, la loi concernant les rapports entre membres des professions de la santé et patients, dite couramment loi sur les droits des malades[43] prévoit en son article 5 la nécessité du consentement éclairé du patient pour toute mesure diagnostique et thérapeutique, les dispositions concernant les mesures diagnostiques et thérapeutiques étant réservées. Les législations fédérale et genevoise ne contenant aucune disposition permettant d'effectuer des traitements médicaux contre la volonté du malade, les traitements forcés sont donc, à mon sens, interdits à Genève.

3. Le testament psychiatrique

Thomas Szasz, qui est le précurseur de l'anti-psychiatrie aux Etats-Unis, a publié en juillet 1982 une proposition originale visant à ce que le patient psychique puisse, à l'instar des dernières volontés pour cause de mort et du testament biologique tel que le préconise par exemple l'Association pour le droit de mourir dans la dignité, alors qu'il est encore capable de discernement et sain d'esprit, décider de quelle

43 K 1 30.

manière il désire être traité si d'autres personnes le considéreraient dans le futur comme incapable de discernement et malade mental[44].

L'*Irrenoffensive* de Berlin, qui est un groupe de patients et d'ex-patients de la psychiatrie extrêmement actifs, a fait un gros effort pour faire connaître et mettre en application le testament psychiatrique en publiant un modèle de testament à établir en présence d'un témoin et en recommandant d'en envoyer des exemplaires aux médecins et établissements psychiatriques susceptibles d'entrer en ligne de compte, et de le déposer auprès d'un avocat en le chargeant d'intervenir en cas de non-respect du testament par le corps médical[45].

Pour Thomas Szasz, le droit que la personne a de se déterminer elle-même fait que, même si l'on admet le danger pour soi-même, le danger pour autrui devient un délit qui doit être examiné lors d'une procédure pénale.

Pour Szasz, ceux qui préconisent des mesures de contrainte psychiatrique craignent la maladie mentale et les conséquences provoquées par l'absence de mesures et de soins psychiatriques. Ceux qui préconisent le principe de la liberté de décision du malade en psychiatrie craignent par contre la psychiatrie forcée et les conséquences d'un traitement psychiatrique obligatoire.

Un tribunal du Massachussetts a dû dire si un patient psychique hospitalisé contre sa volonté avait le droit de refuser un traitement

44 Thomas S. Szasz, The Psychiatric Will. A New Mechanism for Protecting Persons Against "Psychosis" and Psychiatry, in : American Psychologist, Vol. 37, No 7, July 1982, pp. 762-770. Voir aussi l'exposé que j'ai présenté au congrès 1990 de Pro Mente Sana sur le thème des traitements forcés en psychiatrie et publié dans le compte-rendu du congrès.

45 Thomas S. Szasz, Das Psychiatrische Testament, Mit einer Gebrauchsanweisung von Rechtsanwalt Hubertus Rolshoven, Peter Lehmann Antipsychiatrieverlag, Berlin 1987.

forcé[46]. Le juge Joseph Tauro a répondu par l'affirmative et l'American Journal of Psychiatry a publié un commentaire de ce jugement avec la phrase suivante : Le médecin essaie de délier le patient des liens de sa maladie; le juge des liens de son traitement.

Les partisans de la psychiatrie forcée citent souvent des cas de gens qui ont été traités de force et qui sont ensuite reconnaissants envers leurs psychiatres de les avoir ainsi préservés de la psychose. Mais le fait que telle ou telle personne a apprécié d'avoir été traitée de cette manière ne justifie pas que d'autres personnes soient également traitées de cette manière, qu'elles le veuillent ou non.

Thomas S. Szasz se demande ensuite s'il existe un chemin pour sortir du dilemme. Ce chemin existe, et c'est le testament psychiatrique. Il existe en effet déjà deux situations analogues : la mort et la maladie incurable. Et pour ces deux situations il existe déjà deux instruments légaux : les dernières volontés pour cause de mort ou testament et le testament médical ou biologique en temps de vie. Le testament psychiatrique constituerait dès lors un troisième modèle de déclaration de volonté.

Toujours selon Thomas S. Szasz, les mesures coercitives en psychiatrie ont rarement pour but de sauver la vie de la personne, et même si elles avaient un tel but, cela ne pourrait pas se justifier, selon les principes éthiques et juridiques, d'utiliser la force sur des patients qui refusent ces mesures.

Bien que l'objectif principal du testament psychiatrique soit de protéger les patients potentiels de mesures psychiatriques non souhaitées, un tel document protégerait également les thérapeutes. En effet, les soignants sont actuellement dans une situation où il leur est impossible de s'en sortir. En effet, les psychiatres risquent une plainte de la part du patient si ils l'enferment; ils risquent également une

46 Rogers vs. Okin, civil Action, 75-1610-D. Mass. 1975 (cité par Thomas Szasz).

plainte s'ils ne l'enferment pas. Et le problème est le même pour les traitement forcés.

Le testament psychiatrique, selon que le patient demande ou refuse des mesures psychiatriques coercitives (les deux solutions sont donc possibles), représenterait une sorte de contrat entre le patient potentiel et son futur psychiatre. A noter que Thomas S. Szasz prévoit aussi que l'on puisse par exemple admettre une hospitalisation forcée mais pas un traitement coercitif. Le testament psychiatrique protégerait donc juridiquement et le patient et le psychiatre en cas de non-traitement d'un malade ayant signé un tel document.

4. Conclusion

Pour conclure, je dirai, bien qu'il ne se passe pas de jour sans que j'entende dire que les IUPG ont encore fait des progrès, je crois qu'il faut soit que j'attende que les IUPG aient fini de faire tous les progrès et j'irai voir après ce que cela donne soit il faut que les usagers de la psychiatrie mécontents se battent, déjà pour faire savoir à ceux qui les ont soignés ce qui n'a pas été dans leur cas, ensuite pour se plaindre auprès des autorités judiciaires ou administratives compétentes et faire valoir leurs droits. En effet, et c'est ce que j'ai observé, ce n'est que par le biais de réclamations ou de plaintes que l'on arrive à faire prendre conscience aux soignants de certains droits parfois élémentaires de leurs clients. C'est pourquoi je lance aujourd'hui une suggestion. C'est l'idée de la création d'un fonds, dont l'alimentation serait encore à prévoir, qui serait uniquement consacré à financer des actions juridiques faites par des patients psychiques pour défendre leurs droits. Je suis persuadé que quand les patients psychiques auront les moyens de se défendre, et que les avocats seront un peu plus nombreux qu'actuellement à s'intéresser à la défense des malades psychiques (ce qui sera probablement le cas si ce fonds est créé), alors les psychiatres respecteront un peu mieux les droits de leurs clients.

Folia Bioethica

N° 1 Anne Fagot-Largeault, *Respect du patrimoine génétique et respect de la personne*, 1991.

N° 2 Kurt Bayertz, *Auf der Suche nach einer neuen Moral, Ethische Überlegungen zum Amstad-Bericht*, 1991.

N° 3 Miges Baumann, *Patentgesetz, Biotechnologie und Dritte Welt*, 1991.

N° 4 Jean-Pierre Kraehenbuhl, *Brevet du vivant, Protéger l'invention sans breveter le vivant*, 1991.

N° 5 Denis Müller & Jean-François Balavoine, *Sida : le secret médical menacé*, 1991.

N° 6 Marie-Angèle Hermitte, *Le brevet et ses exclusions. Considérations techniques et choix de société*, 1991.

N° 7 Carlo Foppa, *Transplantation : par delà le mythe du don*, 1992.

N° 8 Rolf Himmelberger, *Une critique de la contrainte en psychiatrie*, 1992.

N° 9 Emile Gautier, Edouard de Perrot, Hélène Kleiber, *Médecine et contrainte - Pédiatrie, Psychiatrie, Gériatrie*, 1992.

N° 10 Eric Fuchs, Marco Borghi, *Médecine et contrainte - Ethique, Droit*, 1992.

La brochure	5.-	dès 5 brochures, l'ex.	4.-
dès 10 brochures	3.50	dès 50 brochures	2.50

Les commandes peuvent être adressées au :
Secrétariat de la SSEB
Fondation Louis Jeantet, C.P. 277
CH-1211 Genève 17
Fax (022) 28 56 69