



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

## **Noot bij EHRM 19 mei 2016**

Jong, M.P. de

### **Citation**

Jong, M. P. de. (2016). Noot bij EHRM 19 mei 2016. *European Human Rights Cases*, 2016(10). Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/45701>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/45701>

**Note:** To cite this publication please use the final published version (if applicable).

**EHRC 2016/208**

**Europees Hof voor de Rechten van de Mens**

19 mei 2016, 7472/14.

( Nußberger (President)

Yudkivska

Hajiyev

Potocki

Grozev

O’Leary

Mits )

D.L.

tegen

Bulgarije

Vrijheidsbeneming van een minderjarige op opvoedkundige gronden, Loverboyproblematiek, Periodieke rechterlijke toetsing, Controle van post, Monitoring van telefoongesprekken, Proportionaliteit, Doelmatigheid

[ EVRM - 5 lid 1 sub d ; EVRM - 5 lid 4 ; EVRM - 8 ]

## » Samenvatting

De 13-jarige D.L. wordt op 2 augustus 2012 op verzoek van haar moeder in een centrum voor crisisopvang geplaatst. Op 1 oktober 2012 bevestigt de districtsrechter (afdeling straf) de beslissing tot plaatsing van drie maanden met de motivering dat haar ouders haar niet de benodigde zorg kunnen bieden, dat de minderjarige steeds wegloopt en dat zij zich in een gevaarlijk, aan criminaliteit en prostitutie gelieerd milieu begeeft. In januari 2013 besluit de rechtbank – ditmaal de afdeling civiel – de plaatsing met zes maanden te verlengen. Enkele maanden later krijgt zij een contactverbod opgelegd. Vermoedelijk gaat het om personen die zij vanuit de prostitutiewereld kent omdat uit latere stukken blijkt dat D.L. zelf meisjes uit de crisisopvang ronselt voor prostitutie. De rechtbank acht plaatsing in een gesloten

jeugdinstelling (nog) niet aangewezen omdat een dergelijke plaatsing waarschijnlijk van negatieve invloed zou zijn op de psychologische en sociale ontwikkeling van D.L.. Maar mede omdat D.L. twee keer uit de crisisopvang wegloopt (waarna ze 270 km verderop wordt aangetroffen, terwijl ze zichzelf langs de snelweg aanbiedt als prostituee) en zich agressief gedraagt jegens het personeel, wordt op 17 mei 2013 een verzoek ingediend om haar toch in een gesloten jeugdinstelling (‘centre éducatif’) – 20 km verderop in Podem – te plaatsen. Ook speelt mee dat de vader een gevangenisstraf uitzit en de moeder haar ouderlijke verantwoordelijkheid niet aankan en zelf ook reeds meerdere keren met haar kinderen in de crisisopvang heeft gezeten. De door D.L. gevolgde preventief georiënteerde sessies over mensenhandel en loverboypraktijken hadden volgens de verzoekers niet de gehoopte positieve uitwerking. Op 10 juni 2013 volgt een hoorzitting en de districtsrechtbank wil het verzoek in (deze beslissing wordt in hoger beroep, ingesteld door D.L., bekrachtigd): het compromis om een contactverbod in te stellen is niet langer toereikend en inmiddels is voldoende gebleken dat de crisisplaatsing niet het gewenste effect heeft opgeleverd (dat is: ‘neutraliser les habitudes comportementales négatives’). Zowel in het belang van D.L. als in het belang van de maatschappij is een plaatsing in een gesloten jeugdinstelling volgens de rechtbank noodzakelijk. Op 15 september 2013 wordt D.L. naar de jeugdinstelling in Podem overgeplaatst, nadat zij twee dagen eerder een zelfmoordpoging heeft gedaan. Twee maanden later onderneemt zij in de instelling in Podem, samen met vier andere meisjes uit de instelling, een nieuwe zelfmoordpoging.

Het EHRM stelt vast dat een grondslag voor de vrijheidsbeneming in dit geval kan worden gevonden in art. 5 lid 1 (d) EVRM, nu het in wezen gaat om een detentie met

opvoeding en educatie als doelstellingen. Het Hof merkt ten aanzien van de noodzaak van de maatregel allereerst op dat de Bulgaarse wetgeving op dit punt obsoleet is, omdat die nog steeds alleen uitgaat van een punitieve doelstelling voor plaatsing in dit type inrichtingen, terwijl art. 5 lid 1 (d) EVRM eigenlijk eerder uitgaat van een pedagogische doelstelling. Het Hof merkt wel op dat er een grootscheepse herziening van het stelsel gaande is, maar het hoeft die niet in abstracto te beoordelen omdat het hier kan volstaan met te bezien of in ieder geval de maatregel in kwestie een redelijke is geweest. Die maatregel is volgens het Hof heel zorgvuldig voorbereid. Eerder zijn al andere, minder vergaande maatregelen uitgetoetst die niet effectief zijn gebleken, en de procedure tot oplegging van de maatregel was zorgvuldig. Gelet daarop acht het Hof de detentie niet in strijd met art. 5 lid 1 EVRM (6-1 stemmen). Daarentegen is ten onrechte niet voorzien in een automatische en regelmatige controle van de rechtmatigheid van de detentiemaatregel; dat is in strijd met art. 5 lid 4 EVRM (unaniem). Verder werden daar haar correspondentie (ook met advocaat) en telefoongesprekken stelselmatig gemonitord. De beperkingen van communicatie kunnen op zichzelf redelijk zijn, maar in dit geval is ook de correspondentie met de advocaat geopend en zijn de beperkingen verder gegaan dan strikt noodzakelijk was; dat is in strijd met art. 8 EVRM (unaniem).

[beslissing/besluit](#)

## » Uitspraak

### EN DROIT

59. La requérante se plaint que son placement dans un centre éducatif – internat n’était pas conforme à l’article 5 § 1 de la Convention et que cette mesure ne pouvait faire l’objet d’un examen à intervalles réguliers par un tribunal comme

le prévoit, selon elle, l’article 5 § 4. Elle ajoute que le caractère automatique du contrôle du courrier et de la surveillance des appels téléphoniques dans l’établissement dans lequel elle se trouvait placée était contraire à l’article 8 de la Convention.

### I. Sur la recevabilité

60. Le Gouvernement excipe du non-respect du délai de six mois. Il indique notamment que la décision interne définitive est datée du 16 juillet 2013 et que la requérante a introduit sa requête le 22 janvier 2014, date, selon lui, du cachet de réception de la requête apposé par la Cour, soit plus de six mois après la date de la décision interne définitive.

61. La requérante combat cette thèse. Elle indique qu’elle a introduit sa requête le 16 janvier 2014, date, d’après elle, de l’envoi à la Cour. À l’appui de ses dires, elle produit une copie du récépissé du recommandé avec accusé de réception daté du 16 janvier 2014. Elle ajoute avoir introduit sa requête devant la Cour par une télécopie datée du même jour, qui, selon elle, a été versée au dossier et pour laquelle elle a présenté une facture des services de la poste.

62. La Cour rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle la date à prendre en considération pour le calcul du délai de six mois est celle de la date de l’introduction ou de l’envoi de la requête à la Cour – le cachet de la poste faisant foi – et non pas celle du cachet de réception apposé sur la requête (voir, parmi beaucoup d’autres, *Kipritçi c. Turquie*, no 14294/04, § 18, 3 juin 2008). En l’espèce, eu égard aux éléments du dossier, la Cour estime que la requête a bien été introduite le 16 janvier 2014, date du cachet de l’envoi de la requête par la poste. Dès lors, le délai de six mois à compter de la date de la décision interne définitive a été respecté. Partant, elle rejette l’exception du Gouvernement.

63. Constatant que la requête n'est pas manifestement mal fondée au sens de l'article 35 § 3 de la Convention et qu'elle ne se heurte par ailleurs à aucun autre motif d'irrecevabilité, la Cour la déclare recevable.

### **A. Sur la violation alléguée de l'article 5 § 1 de la Convention**

64. La requérante allègue que son placement dans un centre éducatif internat est contraire à l'article 5 § 1 de la Convention, dont les parties pertinentes en l'espèce se lisent comme suit:

“1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales:

a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent;

(...)

d) s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente;

(...)”

#### ***1. Arguments des parties***

65. La requérante estime que, eu égard aux conditions de vie au centre de Podem et à son placement dans ce centre contre sa volonté et celle de sa mère, la mesure litigieuse constitue une privation de liberté.

66. Elle allègue ensuite que la loi sur la lutte contre les comportements antisociaux n'est pas suffisamment claire et prévisible. Selon la requérante, ni la loi ni la jurisprudence interne ne définissent l'expression “comportement antisocial” – critique formulée aussi par le Comité des droits de l'enfant (paragraphe 54 ci-dessus) – avec une précision suffisante pour qu'elle

eût pu prévoir que son comportement aurait pour conséquence la mesure privative de liberté. De plus, l'intéressée conteste le constat des autorités selon lequel elle aurait commis des actes visés par cette loi et elle s'estime être plutôt dans la situation d'un enfant à risque nécessitant des mesures de protection. En outre, selon elle, cette loi n'indique pas avec clarté l'ordre d'application des mesures éducatives ni l'établissement éducatif le plus adapté eu égard aux actes qui lui étaient reprochés. De surcroît, à ses yeux, la mesure de son placement au centre de Podem n'a pas été décidée en dernier ressort.

67. La requérante considère qu'elle a fait l'objet d'une mesure de sanction relevant du domaine pénal et que, dès lors, sa privation de liberté pouvait *a priori* être assimilée à celle envisagée à l'article 5 § 1 a) de la Convention. Or, selon elle, la privation de liberté litigieuse n'ayant pas été prise selon la procédure pénale applicable, il y a lieu de la voir comme contraire à cette disposition de la Convention. La requérante indique que, par ailleurs, ce placement n'est pas non plus compatible avec l'article 5 § 1 d) de la Convention, au motif qu'elle n'a pas bénéficié d'un système d'enseignement et d'éducation adéquat au centre de Podem et qu'elle n'y a pas été réellement protégée contre l'exploitation dont elle aurait déjà été victime auparavant et qui aurait fondé la décision de placement.

68. Le Gouvernement ne conteste pas que la mesure litigieuse s'analyse en une privation de liberté. Excluant l'application de l'article 5 § 1 a), il estime que cette mesure correspond au cas de figure visé à la lettre d) de cette disposition. Il expose en détail le régime d'éducation et d'enseignement proposé dans le centre de Podem. Il indique par ailleurs que la décision de placement a été prise dans le cadre d'une procédure judiciaire contradictoire ayant donné lieu à une analyse des circonstances factuelles et que

le comportement de l'intéressée a été qualifié d'antisocial au sens de la loi applicable. Il ajoute que la mesure litigieuse a été motivée par le besoin de corriger, par l'éducation, le comportement de la requérante et d'éloigner celle-ci d'un environnement social défavorable. Il précise que le choix de la mesure éducative la plus rigoureuse, c'est-à-dire le placement dans une institution fermée, s'explique par l'échec d'autres mesures, moins restrictives, qui auraient été appliquées précédemment à l'intéressée.

## 2. *Appréciation de la Cour*

69. La Cour note d'emblée que le Gouvernement ne conteste pas que le placement de la requérante dans le centre de Podem constitue une privation de liberté au sens de l'article 5 de la Convention. En tout état de cause, elle rappelle avoir déjà examiné ce type de placement dans l'établissement en question et avoir conclu qu'il s'agissait d'une mesure privative de liberté à l'égard des mineurs, compte tenu notamment du régime de surveillance permanente et d'autorisation des sorties, et de la durée du placement (*A. et autres c. Bulgarie*, no 51776/08, §§ 62-63, 29 novembre 2011). Ce régime étant inchangé, la Cour ne voit pas de raisons de s'écarter de ce constat dans la présente espèce et conclut également que le placement de l'intéressée s'analyse en une privation de liberté.

70. La requérante estime ensuite que son placement n'entre dans aucune des situations énumérées à l'article 5 § 1, et en particulier dans celles visées aux lettres a) et d) de cette disposition. Le Gouvernement, pour sa part, considère que l'article 5 § 1 a) ne peut être appliqué en l'espèce, mais que la mesure litigieuse était conforme à l'article 5 § 1 d). Par conséquent, et gardant à l'esprit que cette dernière disposition est entrée en jeu quant au placement examiné dans l'affaire *A. et autres* (précitée), la Cour se concentrera

d'abord sur la question de savoir si le placement de la requérante au centre de Podem était conforme à l'article 5 § 1 d).

71. Elle rappelle à cet égard que le premier volet de l'article 5 § 1 d) prévoit la privation de liberté dans l'intérêt d'un mineur indépendamment de la question de savoir si celui-ci est suspecté d'avoir commis une infraction pénale ou est simplement un enfant "à risque". Cette disposition autorise en effet la détention d'un mineur lorsqu'elle a été décidée pour son éducation surveillée (*A. et autres*, précité, § 66). La requérante n'ayant pas atteint l'âge de la majorité pendant l'application de la mesure litigieuse, la seule question qui se pose à la Cour est celle de savoir si la détention de l'intéressée était régulière et avait été décidée "pour" ("*for the purpose of*") son éducation surveillée (*Bouamar c. Belgique*, 29 février 1988, § 50, série A no 129, *D.G. c. Irlande*, no 39474/98, § 76, CEDH 2002 III, et plus récemment *Blokhin c. Russie* [GC], no 47152/06, §§ 166-167, 23 mars 2016). En la matière, la Convention renvoie pour l'essentiel à la législation nationale et consacre l'obligation d'en respecter les normes de fond comme de procédure, mais elle exige de surcroît la conformité de toute privation de liberté au but de l'article 5: protéger l'individu contre l'arbitraire (*Bouamar*, précité, § 47, et *D.G. c. Irlande*, précité, § 75). Par ailleurs, il doit exister un lien entre, d'une part, le motif invoqué pour la privation de liberté autorisée et, d'autre part, le lieu et le régime de détention (*D.G. c. Irlande*, précité, § 75, et *Aerts c. Belgique*, 30 juillet 1998, § 46, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-V, avec les autres références y figurant).

72. Il apparaît en l'espèce que la décision de placement de la requérante a été prise en application de la loi sur la lutte contre les comportements antisociaux des mineurs. L'intéressée soutient à cet égard que la notion de "comportement antisocial" n'était pas suffisamment claire pour répondre à

l'exigence de "qualité" de la loi posée par la Convention, ce qui l'aurait empêchée de prévoir les motifs précis pour lesquels elle pouvait se voir placée dans un établissement fermé contre sa volonté. Il incombe dès lors à la Cour de rechercher si les normes internes en question étaient suffisamment accessibles et précises afin d'éviter tout danger d'arbitraire en matière de privation de liberté (*Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, no 13178/03, § 97, CEDH 2006-XI, et *A. et autres*, précité, § 67).

73. La Cour peut relever des éléments du dossier que les autorités internes ont justifié le besoin de placement de la requérante par le risque de la voir entraînée dans la prostitution car celle-ci était incitée à accomplir "des services sexuels", ainsi que par son manque de coopération, son comportement agressif et ses fugues (paragraphe 10-13 ci-dessus). Il est vrai que la loi sur la lutte contre les comportements antisociaux des mineurs semble quelque peu obsolète (paragraphe 76 ci-dessous) et ne contient pas de liste exhaustive des actes considérés comme "antisociaux", aussi ceux qui étaient reprochés à la requérante n'y sont-ils pas expressément décrits. La loi en question se borne à donner une définition générale de la notion de "comportement antisocial" (paragraphe 40 ci-dessus). Toutefois, la Cour rappelle son constat dans l'affaire *A. et autres* (précitée), selon lequel, dans la pratique judiciaire établie, la prostitution et la fugue sont considérées comme des actes antisociaux susceptibles d'entraîner des mesures éducatives, notamment le placement dans une institution spécialisée (*A. et autres*, précité, § 68, et paragraphes 40 et 41 ci-dessus). Elle estime dès lors que la requérante pouvait raisonnablement prévoir les conséquences de ses actes, et que, dans les circonstances de l'espèce, les "voies légales" ont été respectées.

74. La "régularité" de la privation de liberté implique aussi la conformité de celle-ci au

but des restrictions permises par l'article 5 § 1 d). Il appartient ainsi à la Cour de vérifier si le placement de la requérante était de nature à pourvoir à son "éducation surveillée" (*Bouamar*, précité, § 50, et *Blokhin*, précité, §§ 166-167). Dès lors que l'État a choisi de mettre en place un système d'éducation surveillée impliquant une privation de liberté, il lui incombait de se doter d'une infrastructure appropriée, adaptée aux impératifs de sécurité et aux objectifs pédagogiques, de manière à pouvoir remplir les exigences de l'article 5 § 1 d) (*Bouamar*, précité, § 50, *D.G.*, précité, § 79, et *Blokhin*, précité, § 167). Il est également admis que, dans le cadre de la détention des mineurs, les termes d'"éducation surveillée" ne doivent pas être assimilés systématiquement à la notion d'enseignement en salle de classe: lorsqu'une jeune personne est placée sous la protection de l'autorité locale compétente, l'éducation surveillée doit englober de nombreux aspects de l'exercice, par cette autorité locale, de droits parentaux, au bénéfice et pour la protection de l'intéressé (*Koniarska c. Royaume-Uni* (déc.), no 33670/96, CEDH 2000, *D.G.*, précité, § 80, *A. et autres*, précité, § 69, et *P. et S. c. Pologne*, no 57375/08, § 147, 30 octobre 2012). La Cour a eu récemment l'occasion de préciser que la pratique consistant à dispenser à tous les mineurs privés de liberté placés sous la responsabilité de l'État, même à ceux internés en centre de détention provisoire pour une durée limitée, un enseignement conforme au programme scolaire ordinaire devrait constituer la norme pour éviter des lacunes dans leur éducation (*Blokhin*, précité, § 170). La Cour trouve nécessaire d'ajouter en l'espèce qu'à l'instar des cas de détention prévus dans l'article 5 § 1 b) et e) l'exigence de "régularité" dans le contexte d'une détention "pour" les buts d'une "éducation surveillée" implique aussi le devoir de s'assurer que la mesure prise a été proportionnée à ces buts (voir, *mutatis mutandis*, *Vasileva c. Danemark*, no 52792/99, §§ 37-42, 25 septembre 2003, et

*Enhorn c. Suède*, no 56529/00, §§ 41 et suivants, CEDH 2005-I). Lorsque la détention vise un mineur, comme c'est le cas dans la présente affaire, la Cour estime, à la lumière des normes internationales pertinentes, qu'un critère essentiel pour apprécier la proportionnalité est celui de savoir que la détention a été décidée en tant que mesure de dernier ressort, dans le meilleur intérêt de l'enfant, et qu'elle vise à prévenir des risques sérieux pour son développement. Lorsque ce critère n'est plus rempli, la privation de liberté perd sa justification.

75. Dans la présente affaire, la requérante allègue que la décision de placement des autorités a été prise non pas dans un but éducatif mais à titre de sanction, que le système d'enseignement et d'éducation au centre de Podem n'était pas conforme aux exigences de l'article 5 § 1 d) de la Convention et que le choix de la mesure était arbitraire.

76. La Cour relève au demeurant que les éléments du présent dossier mettent en cause une série de points du système bulgare quant à la prise en charge des mineurs en difficulté dans le réseau des institutions sociales. Elle note en premier lieu qu'il est vrai que la loi sur la lutte contre les comportements antisociaux des mineurs est obsolète et que, pour des raisons historiques, elle a été fondée plus sur une philosophie "de punition" que "de protection" des mineurs, une circonstance critiquée par les organisations internationales et nationales (paragraphe 39, 54 et 55 ci-dessus). En outre, lors de l'examen de la première demande de la commission locale concernant le placement de la requérante, le juge a considéré que le centre de Podem présentait un "contexte défavorable" (paragraphe 9 ci-dessus). Ensuite, l'Agence nationale pour la protection de l'enfant, tout comme le Médiateur de la République, se sont dits préoccupés par des questions relatives au caractère adéquat des procédures

judiciaires concernant les mineurs, mais aussi à la mise en œuvre des programmes scolaires et éducatifs, ou encore aux conditions matérielles de vie dans les centres fermés pour mineurs (paragraphe 31-38 et 52 ci-dessus). Sur ce point, la Cour se doit de constater qu'une réforme nationale comprenant de larges mesures législatives et administratives, encouragée par le Comité des droits de l'enfant des Nations unies, est en cours d'élaboration (paragraphe 39 et 52 ci-dessus). Elle estime également que sa tâche ne consiste point à examiner *in abstracto*, au regard de la Convention, le système bulgare concernant les mesures éducatives relatives aux mineurs ni de se livrer à une analyse de la réforme envisagée, mais d'apprécier la manière dont le système existant a été appliqué en l'espèce (*Deweert c. Belgique*, 27 février 1980, § 40, série A no 35, *Schiesser c. Suisse*, 4 décembre 1979, § 32, série A no 34, et *A. et autres*, précité, § 70).

77. Pour ce qui est du but de la mesure et de la mise en œuvre du système pédagogique et éducatif, la Cour estime que l'État doit bénéficier d'une certaine marge d'appréciation pour organiser ce système d'une manière qui le rende effectif. En l'espèce, elle constate, malgré les critiques exposées en général (paragraphe 76 ci-dessus), que la requérante a pu poursuivre un cursus scolaire, que des efforts individuels ont été déployés à son égard pour tenter d'aplanir ses difficultés scolaires, qu'elle a obtenu une note l'autorisant à passer dans la classe supérieure et qu'enfin elle a pu obtenir une qualification professionnelle lui permettant d'envisager sa réintégration ultérieure dans la société (paragraphe 24 et 26-27 ci-dessus). Ces éléments suffisent à la Cour pour conclure que l'on ne peut reprocher à l'État d'avoir manqué à son obligation découlant de l'article 5 § 1 d) de donner à la mesure de placement un objectif pédagogique (voir, *a contrario*, *Bouamar*, précité, § 52, *D.G.*, précité, §§ 83-85, et *Ichin et autres c. Ukraine*, nos 28189/04 et

28192/04, §§ 39-40, 21 décembre 2010). La Cour redit qu'elle ne s'estime pas compétente pour examiner plus avant les éventuelles défaillances du système national autant que les éléments du cas soumis devant elle lui permettent d'établir que la mesure imposée à la requérante poursuivait un but éducatif d'une portée suffisante au regard de l'article 5 § 1 d) de la Convention.

78. Concernant les allégations d'arbitraire, la question de proportionnalité de la mesure, ainsi que le point de savoir si celle-ci relevait du dernier ressort, la Cour note que la décision de placement critiquée a été prise par des autorités judiciaires à l'issue d'audiences publiques au cours desquelles l'intéressée, les deux assistantes sociales directement responsables pour la requérante, le représentant de la commission locale, le représentant du service municipal, chargé de la protection de l'enfant et l'inspectrice de la brigade chargée des mineurs ont été entendus. La mère de la requérante était également présente et un avocat a été commis d'office à sa demande. Les tribunaux ont examiné en détail les éléments recueillis et ils ont estimé que, eu égard au milieu dans lequel la requérante vivait à l'époque pertinente, il n'existait pour elle pas de réelle alternative de prise en charge au placement dans un centre éducatif – internat.

79. Sur ce point, il convient d'observer que la législation bulgare prévoit une large gamme de mesures éducatives en réponse aux comportements antisociaux de mineurs. La plus rigoureuse d'entre elles, le placement dans un centre éducatif – internat, ne peut être appliquée que lorsque les autres, moins sévères, n'ont pas produit d'effet (paragraphe 41 ci-dessus). Il apparaît à la Cour que le dispositif applicable n'impose pas aux autorités prononçant une telle mesure l'obligation d'établir un plan individuel reflétant les objectifs concrets à atteindre en termes d'éducation pour les mineurs concernés. De

même, si la durée légale maximale de placement est fixée à trois ans (paragraphe 44 ci-dessus), il ne semble pas que les tribunaux soient tenus de se prononcer sur la durée au moment de la décision initiale. En l'espèce, ces questions, ainsi que le point de savoir si le centre de Podem était une institution adéquate à la situation de la requérante n'ont pas fait l'objet de discussions dans la procédure judiciaire. La Cour note malgré ces lacunes dans le système que les autorités avaient d'abord établi que l'intéressée ne bénéficiait pas d'un milieu naturel familial propice à son développement, ce qui était déjà la raison de son placement dans une institution de protection en août 2012, selon la loi sur la protection de l'enfant. Ensuite, dans le cadre de la procédure judiciaire la situation de la requérante, son mode de vie et les risques qu'elle encourait ont été mis en lumière par les déclarations notamment des deux assistantes sociales du centre de crise qui se trouvaient au contact le plus proche avec l'intéressée. Leurs témoignages ont indiqué en particulier qu'elle avait des relations avec les individus qui l'avaient initialement incitée à la prostitution, qu'elle était victime d'un système de trafic de type "lover boy" mais qu'elle refusait de l'admettre et de se protéger, qu'elle démontrait une attitude agressive envers le personnel de l'établissement et qu'elle ne rentrait pas au centre le soir après l'école. Les assistantes sociales ont confirmé que le contexte familial n'était pas propice à la requérante car il y avait des éléments indiquant que sa mère, elle-même, avait été victime de violence et avait besoin de protection (paragraphe 11 ci-dessus). La Cour observe par ailleurs que la mère avait la possibilité de se faire entendre par le tribunal au cours de l'audience et il n'apparaît pas des éléments du présent dossier qu'elle avait formulé une demande dans ce sens (paragraphe 42 ci-dessus). De plus, la Cour relève que la requérante avait visiblement fait l'objet d'un encadrement éducatif par le passé, comprenant des mesures éducatives moins lourdes que le

placement (paragraphe 11 et 13 ci-dessus). Il n'apparaît pas arbitraire à la Cour que les dispositions prises à l'égard de l'intéressée ont été jugées insuffisantes par les autorités en raison des éléments invoqués ci-dessus.

80. Compte tenu de ces éléments, la Cour ne peut considérer, comme l'allègue la requérante, que son placement représentait une mesure arbitraire et que les tribunaux n'ont pas tenu compte de ses intérêts. Il est vrai que la motivation des tribunaux peut paraître succincte et ne détaillait pas toutes les circonstances pertinentes. Une préoccupation particulière à cet égard tient au fait qu'elle n'examinait pas les questions relatives au plan individuel pour le placement décidé, à la durée et à la réévaluation régulière de ce dernier.

Néanmoins, les décisions des tribunaux ont clairement reflété les déclarations des deux assistantes sociales ayant la responsabilité directe de la requérante dans le centre de crise. Ainsi, il apparaît qu'à l'issue d'un examen de la situation familiale de la requérante, de son milieu social, de son comportement et de l'impact des mesures éducatives déjà mises en place par les assistants sociaux, les autorités judiciaires ont réexaminé et confirmé la conclusion des institutions sociales que la mineure avait besoin d'une surveillance éducative renforcée. La Cour constate que c'est notamment le souci d'assurer à la requérante un contexte la mettant à l'abri des risques spécifiques clairement identifiés, et donc de protéger ses intérêts en tant qu'adolescente en pleine évolution psychologique et sociale, qui a inspiré la décision des autorités internes. Les éléments du dossier ne permettent pas à la Cour de remettre en question la conclusion des autorités à ce sujet.

81. Au vu de tout ce qui précède, la Cour ne peut affirmer que la mesure de placement en cause revêtait un but punitif et elle estime que la décision des autorités s'inscrivait dans le cadre d'efforts durables visant à placer la requérante dans un

environnement qui lui offrait une éducation surveillée et la possibilité de poursuivre sa scolarité. Elle rappelle à cet égard que des obligations positives de protéger les mineurs et, le cas échéant, de les soustraire à un milieu qui ne leur est pas favorable pèsent sur l'État (voir, *mutatis mutandis*, *X. et Y. c. Pays-Bas*, 26 mars 1985, §§ 21-27, série A no 91, *Stubbings et autres c. Royaume-Uni*, 22 octobre 1996, §§ 62-64, *Recueil* 1996-IV, *A. c. Royaume-Uni*, 23 septembre 1998, § 22, *Recueil* 1998-VI, *Z. et autres c. Royaume-Uni* [GC], no 29392/95, §§ 73-74, CEDH 2001-V, et *A. et autres*, précité, § 73; voir aussi les articles 19 et 37 de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant).

82. En conclusion, la Cour considère que le placement en cause se situe dans le champ d'application de l'article 5 § 1 d) et était conforme aux exigences de cette disposition, y compris proportionné aux buts éducatifs visés. Elle n'estime dès lors pas nécessaire de rechercher si l'alinéa a) de l'article 5 § 1 entre également en jeu.

83. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 5 § 1 de la Convention.

## **B. Sur la violation alléguée de l'article 5 § 4 de la Convention**

84. La requérante dénonce l'impossibilité en droit bulgare de faire examiner, à intervalles réguliers, la légalité de son placement dans un centre éducatif – internat. Elle invoque l'article 5 § 4 de la Convention, ainsi libellé:

“Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.”

### **1. Arguments des parties**

85. Le Gouvernement expose que, pour autant que la décision de placement de la requérante dans un établissement surveillé appartenait aux tribunaux, un contrôle de la légalité de cette mesure, tel qu'envisagé par l'article 5 § 4 de la Convention, était incorporé dans leurs décisions. Il ajoute que l'article 31, alinéa 3, de la loi sur la lutte contre les comportements antisociaux des mineurs prévoit la possibilité pour les tribunaux d'examiner une proposition de la commission locale visant à lever la mesure de placement sans attendre la fin de l'année scolaire (paragraphe 44 ci-dessus). Enfin, il précise que, selon la législation applicable, la durée de la mesure est limitée et qu'elle ne peut excéder une période de trois ans.

86. La requérante ne conteste pas que les tribunaux ont exercé un contrôle de la légalité de la décision initiale de son placement. Elle indique cependant qu'elle n'a pas eu la possibilité de leur demander de réviser par la suite, à des intervalles raisonnables, la légalité de la mesure de placement, cette possibilité étant, selon elle, ouverte uniquement à la commission locale. Elle ajoute que le droit interne ne prévoit pas non plus le réexamen périodique automatique à caractère judiciaire de cette mesure.

## **2. Appréciation de la Cour**

87. Les principes de la jurisprudence applicables en l'espèce se trouvent résumés dans l'arrêt *Stanev c. Bulgarie* ([GC], no 36760/06, §§ 168-170, 17 janvier 2012). Par ailleurs, la Cour rappelle que le contrôle judiciaire "à intervalles réguliers" est requis lorsque la nature même d'une mesure privative de liberté l'exige. En effet, les motifs justifiant à l'origine une détention peuvent cesser d'exister (*Winterwerp c. Pays-Bas*, 24 octobre 1979, § 55, série A no 33). C'est le cas notamment pour des accusés placés en détention provisoire (*Bezicheri c. Italie*, 25 octobre 1989, §§ 20-21, série A no 164, et *Assenov et autres c. Bulgarie*, 28 octobre

1998, § 162, *Recueil* 1998-VIII), des personnes détenues pour des raisons psychiatriques (voir, par exemple, *Winterwerp*, précité, X. c. *Royaume-Uni*, 5 novembre 1981, série A no 46, et *Stanev*, précité), de certains prisonniers frappés d'une peine de réclusion criminelle à perpétuité lorsque, à l'issue de la période punitive, le maintien en détention est fonction d'éléments de dangerosité et de risque qui peuvent évoluer avec le temps (*Stafford c. Royaume-Uni* [GC], no 46295/99, § 87, CEDH 2002-IV) et des récidivistes condamnés à une peine préventive d'internement à l'expiration de la peine principale (*Van Droogenbroeck c. Belgique*, 24 juin 1982, §§ 47-49, série A no 50). Le droit à un recours judiciaire pendant une mesure privative de liberté d'un requérant mineur a également été reconnu par la Cour dans l'arrêt *Bouamar* (précité, §§ 60-64).

88. La Cour note que les parties s'accordent à dire qu'il existe en l'espèce un contrôle judiciaire incorporé dans la décision de placement prise par le tribunal régional le 16 juillet 2013. La question se pose en revanche de savoir si la requérante était en droit de demander une révision ultérieure de la détention et, dans l'affirmative, de vérifier si une telle possibilité lui a été offerte.

89. Or il a déjà été constaté que la détention de la requérante a été ordonnée dans un but d'éducation surveillée afin de corriger son comportement jugé contraire aux normes de la société (paragraphe 82 ci-dessus). Il s'agissait d'une privation de liberté dont la nécessité dépendait de l'évolution de son comportement dans le temps, facteur à prendre en compte à l'instar de ceux décrits dans les affaires citées ci-dessus (paragraphe 87). Par ailleurs, la Cour observe que la requérante a été placée dans le centre de Podem le 15 septembre 2013 pour une durée non déterminée (paragraphe 17 ci-dessus) qui pouvait, selon la législation applicable, atteindre trois ans

(paragraphe 44 ci-dessus). Partant, compte tenu de la possibilité d'évolution du comportement de la requérante au cours d'une telle période, la Cour est d'avis qu'elle devait bénéficier d'un contrôle judiciaire périodique, effectué de manière automatique et à sa demande, à des intervalles raisonnables, de la légalité du maintien de la mesure privative de liberté (voir *X c. Finlande*, no 34806/04, § 170, CEDH 2012 (extraits) avec les autres références y figurant, où la Cour a affirmé qu'un système de contrôle périodique dans lequel l'initiative appartient uniquement aux autorités n'est pas suffisant).

90. La Cour rappelle à cet égard que l'article 5 § 4 garantit un recours judiciaire qui doit être accessible à l'intéressé (*Ashingdane c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985, § 52, série A no 93, et *Stanev*, précité, § 170). Or force est de constater que la législation applicable n'autorise pas les mineurs placés dans un centre éducatif – internat à s'adresser aux juridictions pour demander le réexamen de leur détention. La Cour note l'argument du Gouvernement selon lequel le droit interne prévoit la possibilité de faire réviser la mesure de placement par les tribunaux, sur proposition de la commission locale (paragraphe 85 ci-dessus). Toutefois, à supposer que l'intéressée eût voulu passer par cette commission, la Cour observe que cette dernière constitue un organe administratif qui a le pouvoir discrétionnaire d'évaluer la situation de la mineure avant de formuler ou non une demande de révision de la mesure auprès des tribunaux (paragraphe 40 ci-dessus; voir, *a contrario*, *M.H. c. Royaume-Uni*, no 11577/06, § 94, 22 octobre 2013, où l'organe administratif respectif était dans l'obligation de renvoyer une demande d'élargissement à l'autorité judiciaire et le défaut de le faire aurait entraîné une atteinte aux droits protégés par l'article 5 § 4).

91. Dès lors, la Cour conclut que la voie judiciaire invoquée par le Gouvernement était inaccessible à la requérante.

92. Par ailleurs, la Cour constate qu'il n'existe pas en droit interne de contrôle judiciaire périodique et automatique concernant la détention en cause.

93. Il s'ensuit qu'il y a eu, en l'espèce, violation de l'article 5 § 4 de la Convention.

### **C. Sur la violation alléguée de l'article 8 de la Convention**

94. La requérante se plaint ensuite de l'absence de confidentialité de la correspondance au centre de Podem. Elle dénonce le caractère automatique du contrôle du courrier, y compris des lettres envoyées aux organisations non gouvernementales et aux autorités compétentes. Elle se plaint également de ne pas avoir bénéficié de conversations téléphoniques confidentielles avec l'extérieur. Elle invoque à cet égard l'article 8 de la Convention, dont les parties pertinentes en l'espèce se lisent ainsi:

“1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.”

#### **1. Arguments des parties**

95. Pour le Gouvernement, la requérante n'a pas été personnellement et directement

affectée par le régime en place de contrôle de la correspondance. Il estime en effet qu'elle n'a pas subi d'"ingérence" au sens de l'article 8 de la Convention, au motif qu'elle n'indique aucun fait concret démontrant qu'elle maintenait une correspondance depuis le centre de Podem, que celle-ci a été contrôlée ou que des membres du personnel l'ont empêchée de prendre contact avec des personnes à l'extérieur du centre ou avec des organisations non gouvernementales.

96. Quant au régime lui-même, le Gouvernement se réfère à l'article 25, point 10, du règlement interne du centre de Podem et argue que le contrôle du courrier est lié aux buts inhérents à la mesure de placement, à savoir l'éducation et la rééducation de la requérante, et qu'il vise également la protection de l'ordre et la sécurité dans l'établissement. Il estime, dans ce contexte, que le contrôle de la correspondance n'est pas incompatible avec les droits des mineurs placés dans le centre et que, les lettres contrôlées étant remises sans faute à leurs destinataires, un équilibre des intérêts en jeu est assuré.

97. S'agissant des appels téléphoniques de la requérante, le Gouvernement affirme que ceux-ci étaient menés sous la surveillance du professeur principal ou d'un éducateur, en conformité d'après lui avec les dispositions applicables, et que ces conversations n'ont pas été enregistrées ou soumises à une écoute. Il ajoute que, par ailleurs, la requérante n'a pas été privée de "contact téléphonique avec sa mère". Dès lors, il estime qu'elle n'a pas subi d'ingérence dans son droit protégé par l'article 8 de la Convention. Il conclut que, en tout état de cause, ce régime de surveillance visait à parer au risque que les mineurs placés commettent à nouveau des actes jugés antisociaux, tels que ceux ayant servi de fondement à la décision de leur placement, et qu'il ne peut être vu comme étant contraire à l'article 8 § 2 de la Convention.

98. La requérante présente en détail le dispositif applicable au contrôle du courrier et des appels téléphoniques et allègue qu'elle n'est pas tenue de présenter des preuves de tout acte d'ingérence, cette dernière découlant, selon elle, directement du régime en cause. Elle précise que, dès lors qu'elle pouvait être certaine que ses lettres et appels à des organisations non gouvernementales seraient automatiquement contrôlés, elle était directement affectée par ce dispositif.

99. L'intéressée indique en outre que ce régime ne correspond à aucun besoin social impérieux et que la loi interne applicable ne prévoit pas de garanties suffisantes contre une ingérence arbitraire de la part des autorités. Aussi conclut-elle que l'ingérence qu'elle estime avoir subie n'est pas nécessaire dans une société démocratique.

## ***2. Appréciation de la Cour***

### ***a) Régime de contrôle de la correspondance***

100. Concernant les allégations relatives à la correspondance, la Cour note que la requérante n'a pas produit d'éléments démontrant que des lettres qu'elle aurait envoyées ou reçues pendant son placement au centre de Podem ont été ouvertes ou contrôlées. Elle observe toutefois qu'il ressort clairement de l'article 25, point 10, du règlement intérieur de l'établissement que l'ensemble de la correspondance des pensionnaires est soumis à un contrôle en vue de vérifier tant la présence éventuelle de substances et d'objets interdits que les informations qu'elle contient (paragraphe 50 ci-dessus). Ce contrôle ne résulte donc pas d'une décision prise par les autorités à l'égard de la requérante ou d'une mineure en particulier, mais de l'application directe du droit interne pertinent. Dans ces circonstances, la Cour conclut qu'il y a eu ingérence dans le droit de la requérante au respect de sa correspondance (*Campbell c.*

*Royaume-Uni*, 25 mars 1992, § 33, série A no 233, et *Botchev c. Bulgarie*, no 73481/01, § 94, 13 novembre 2008).

101. Pareille ingérence méconnaît l'article 8 § 2 de la Convention sauf si, "prévue par la loi", elle poursuit un ou plusieurs buts légitimes et, de plus, est "nécessaire, dans une société démocratique", pour les atteindre.

102. La Cour a déjà observé que le contrôle allégué de la correspondance est prévu par la réglementation applicable (paragraphe 50 et 100 ci-dessus). Elle note également que la requérante ne conteste pas le caractère accessible et prévisible de la disposition en cause. Elle peut par ailleurs admettre que le contrôle de la correspondance des mineurs placés dans un centre d'éducation fermé soit opéré afin de prévenir, entre autres, l'introduction de substances et d'objets dangereux pour la santé et les droits des autres mineurs, ou encore susceptibles de menacer l'ordre établi dans le centre. Cela ressort de la formulation de l'article 25, point 10, du règlement intérieur du centre de Podem (paragraphe 50 et 100 ci-dessus). Il peut dès lors être considéré que l'ingérence en cause visait la "défense de l'ordre", la "protection de la santé" et la "protection des droits d'autrui", au sens de l'article 8 § 2 de la Convention (voir aussi, *mutatis mutandis*, *Campbell*, précité, § 41, et *Petrov c. Bulgarie*, no 15197/02, § 42, 22 mai 2008).

103. Il reste à déterminer si ce régime de contrôle systématique et automatique de la correspondance des mineurs placés au centre de Podem était "nécessaire, dans une société démocratique". Cette recherche demande d'avoir égard aux exigences normales et raisonnables de la détention. La Cour rappelle en effet qu'un certain contrôle de la correspondance des personnes privées de liberté se recommande et ne se heurte pas en soi à la Convention (*Silver et autres c. Royaume-*

*Uni*, 25 mars 1983, § 98, série A no 61, et *Campbell*, précité, § 45).

104. La Cour note que la présente affaire met en cause la proportionnalité de l'ingérence des autorités dans l'exercice par des mineurs placés en institution fermée de leur droit au respect de la correspondance par rapport aux buts évoqués (paragraphe 102 ci-dessus), mais aussi compte tenu des besoins spécifiques d'une éducation surveillée. Elle estime à cet égard que la marge de manœuvre dont les autorités pourraient se prévaloir dans de telles circonstances est plus réduite que celle observée dans le domaine du contrôle des prisonniers ayant commis des infractions pénales. Ce constat découle de la nature même du placement des mineurs dans un but d'éducation et de préparation à la vie dans la société. En effet, lorsqu'il s'agit d'une prise en charge des mineurs par les autorités, comme c'est le cas dans la présente affaire, tout doit être prévu afin que ceux-ci aient suffisamment de contacts extérieurs, y compris par le biais des échanges écrits, car cela fait partie intégrante de leur droit d'être traité dignement et est indispensable pour les préparer à leur retour dans la société. La Cour se réfère à cet égard aux Règles minima des Nations unies pour la protection des mineurs privés de liberté (paragraphe 57 ci-dessus).

105. En l'espèce, la Cour relève d'emblée que, à la différence de l'article 8 de la Convention et de ses exigences de "nécessité" et de "proportionnalité", la disposition de l'article 25, point 10, du règlement intérieur du centre de Podem appelle à un contrôle automatique et indifférencié de l'ensemble du courrier des mineurs placés (paragraphe 50 ci-dessus). Ce texte n'opère aucune distinction catégorielle entre les personnes avec qui les mineurs peuvent correspondre. Or la Cour a dit à maintes reprises que la correspondance des détenus avec leurs avocats jouit en principe d'un

statut privilégié (voir, parmi beaucoup d'autres, *Campbell*, précité, §§ 47-48, *Erdem c. Allemagne*, no 38321/97, § 61, CEDH 2001-VII (extraits), et *Petrov*, précité, § 43). Aux yeux de la Cour, des considérations analogues peuvent valoir en l'espèce pour ce qui est de la correspondance que la requérante était susceptible d'avoir avec son avocat ou avec des organisations non gouvernementales de protection des droits de l'enfant. Elle constate que le règlement applicable ne protège pas la confidentialité de ce type de correspondance et qu'il le soumet au régime de contrôle général.

106. Par ailleurs, ni cette disposition ni aucune autre ne détaillent les éventuels motifs particuliers et les conditions pouvant justifier que dans tel ou tel cas le courrier puisse être soumis à un contrôle et n'indique la durée de la mesure, ce dernier étant opéré d'office. Enfin, les autorités ne sont pas tenues de fournir les raisons de cette surveillance (voir, *mutatis mutandis*, *Calogero Diana c. Italie*, 15 novembre 1996, § 32, *Recueil* 1996-V, et *Petrov*, précité, § 44). Dès lors, la Cour conclut que l'article 25, point 10, du règlement intérieur du centre de Podem accorde toute latitude aux autorités de l'établissement pour exercer un contrôle de la correspondance des mineurs sans avoir égard aux catégories de destinataires, à la durée de la mesure et aux raisons pouvant la justifier, et qu'un tel régime ne peut être considéré comme conforme aux fins de l'article 8.

### ***b) Régime de contrôle des appels téléphoniques***

107. La Cour note d'emblée que dans la mesure où le droit interne reconnaissait à la requérante la possibilité d'avoir des conversations téléphoniques à partir des postes placés sous le contrôle de l'administration du centre, la Cour estime, à la différence du Gouvernement, que les restrictions et la surveillance imposées à ces communications ont pu constituer une

ingérence dans l'exercice du droit de l'intéressée au respect de sa vie familiale et de sa correspondance au sens de l'article 8 § 1 de la Convention (voir, *mutatis mutandis*, *Baybasin c. Pays-Bas* (déc.), no 13600/02, 6 octobre 2005, et *Nusret Kaya et autres*, précité, § 36).

108. Quant à la base légale de cette ingérence, la Cour note qu'elle reposait en droit interne sur l'article 25, point 10, du règlement intérieur du centre de Podem déjà examiné (paragraphe 51 ci-dessus). Elle admet aussi qu'elle poursuivait un but légitime de "protection de l'ordre", comme l'avance le Gouvernement.

109. La question qui se pose ensuite est celle de savoir si l'ingérence litigieuse était "nécessaire, dans une société démocratique". Pour y répondre, on peut tenir compte de la marge d'appréciation de l'État (*Campbell*, précité, § 44). À cet égard, s'il appartient aux autorités nationales de juger les premières de la nécessité de l'ingérence, il revient à la Cour de trancher la question de savoir si les motifs de l'ingérence étaient pertinents et suffisants au regard des exigences de la Convention (*Szuluk c. Royaume Uni*, no 36936/05, § 45, CEDH 2009). De plus, la Cour tient à souligner combien il importe que les autorités veillent à ce que les mesures restrictives à la vie privée et familiale soient le moins rigoureuses possible lorsque ces restrictions s'exercent dans la mise en œuvre d'une privation de liberté motivée par les seuls buts éducatifs. Dans ce sens, la Cour ne peut qu'accorder une marge d'appréciation étroite à l'État et les considérations quant à la nécessité d'assurer des conditions favorables au maintien des contacts des mineurs avec l'extérieur est également valable dans le domaine des échanges téléphoniques (paragraphe 104 ci-dessus).

110. Se tournant vers la présente espèce, la Cour relève que le Gouvernement se borne à affirmer que le dispositif légal était

conforme aux exigences de l'article 8 § 2 de la Convention sans pour autant avancer des arguments concrets pour en étayer la nécessité (paragraphe 97 ci-dessus), et qu'il ne conteste pas que les communications téléphoniques en question se déroulaient sous la surveillance des membres du personnel, ce qui les privait de tout caractère confidentiel. Il convient donc d'examiner les conditions auxquelles les conversations téléphoniques de la requérante étaient soumises, en vertu de la réglementation en vigueur, pour être à même d'apprécier leur compatibilité avec les exigences du second paragraphe de l'article 8 de la Convention.

111. À cet égard, la Cour estime que, compte tenu du développement psychique et social des enfants placés et de la nécessité pour ceux-ci de bénéficier de liens familiaux aussi étroits que possible, il est essentiel que l'administration les aide à maintenir un contact réel avec leur famille proche (voir, *mutatis mutandis*, *Van der Ven c. Pays-Bas*, no 50901/99, § 68, CEDH 2003-II, et *Nusret Kaya et autres*, précité, § 59).

112. Il est vrai que la requérante avait la possibilité de recevoir des visites et de rentrer dans son foyer pendant les vacances scolaires (paragraphe 28 ci-dessus). Elle avait dès lors des occasions de maintenir les contacts avec ses proches. Cette circonstance n'enlève rien au constat selon lequel le régime de la correspondance, dès lors qu'il privait celle-ci de toute confidentialité, n'était pas adéquat (paragraphe 106 ci-dessus). Les possibilités de communication de la requérante avec l'extérieur pendant les longues périodes de séjour au centre de Podem ont par conséquent été restreintes. La Cour observe ensuite que le dispositif interne applicable permettait aux mineures placées dans ce centre de maintenir les liens externes par le biais des conversations téléphoniques. Ces conversations étaient, toutefois, pour des raisons de sécurité, soumises à un régime

d'autorisation, en particulier s'agissant des appels sortants qui sont l'exception, et de surveillance par le personnel de l'établissement, de sorte que tous les échanges téléphoniques étaient entendus (paragraphe 51 ci-dessus).

113. Cette réglementation s'appliquait de manière générale et indifférenciée à toutes les mineures, indépendamment de toute appréciation individuelle des exigences, en termes de sécurité, que pouvait requérir la personnalité de chacune d'elles. La Cour ne perd pas de vue qu'il s'agit de jeunes personnes qui n'ont pas fait objet d'une procédure pénale. Même s'il était reproché à la requérante d'avoir manifesté un comportement qualifié d'"antisocial" et nécessitant une certaine intervention de l'État, les risques allégués par le Gouvernement relativement à ses échanges téléphoniques devaient être scrupuleusement analysés et justifiés par les autorités compétentes. Il ne semble pas que cela ait été le cas en espèce. Par ailleurs, la Cour déduit des termes de ce dispositif que les rencontres avec les représentants d'organisations non gouvernementales, y compris humanitaires, ne pouvaient, elles aussi, avoir lieu que sous la surveillance des membres du personnel de l'établissement, et ce en l'absence de toute étude des situations individuelles mettant en lumière les risques potentiels.

114. Eu égard aux pièces du dossier et aux informations dont elle dispose, la Cour estime que le régime de surveillance qui était imposé à la requérante lorsqu'elle souhaitait s'entretenir par téléphone avec des personnes de l'extérieur, et qui ne faisait aucune distinction entre, par exemple, les membres de la famille, les représentants des organisations de protection des droits de l'enfant ou d'autres catégories de personnes, et ne s'appuyait sur aucune analyse personnalisée des risques, n'était pas fondé sur des motifs pertinents et suffisants au regard de la

restriction en résultant quant aux contacts en question.

### ***c) Conclusion***

115. En conclusion, la Cour estime que le régime de contrôle automatique de la correspondance, opéré sans aucune distinction quant au type d'échanges, et la surveillance des communications téléphoniques, excluant toute confidentialité de celles-ci, auxquels la requérante s'est trouvée soumise au centre de Podem ne peuvent passer pour nécessaires dans une société démocratique.

116. Partant, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.

## **D. Sur l'application de l'article 41 de la Convention**

117. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

“Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable.”

### ***1. Dommage***

118. La requérante ne formule pas de demande pour préjudice matériel. En revanche, elle réclame une somme globale de 14 000 euros (EUR) pour le préjudice moral qu'elle aurait subi en raison d'une violation alléguée des articles 5 et 8 de la Convention.

119. Le Gouvernement conteste ces prétentions.

120. La Cour observe que le grief tiré de l'article 5 § 1 a donné lieu à un constat de non-violation de la Convention. Dès lors, il

n'y pas lieu d'accorder à la requérante une somme compensatoire à ce titre.

121. En revanche, la Cour considère que la requérante a subi un préjudice moral à raison de l'absence d'un recours qui lui aurait permis de faire réexaminer la légalité de son placement au centre de Podem à intervalles réguliers, comme le prévoit l'article 5 § 4, et à raison du régime de la correspondance et des appels téléphoniques qui a été appliqué à l'intéressée et qui a donné lieu à une violation de l'article 8 de la Convention. Ce constat justifie l'octroi d'une indemnité. Statuant en équité, comme le veut l'article 41 de la Convention, la Cour estime qu'il y a lieu d'accorder à la requérante 4 000 EUR à ce titre.

### ***2. Frais et dépens***

122. La requérante demande également 4 500,83 EUR pour les frais et dépens engagés devant la Cour. Elle présente des justificatifs correspondant à des frais de poste (24,83 EUR), de traduction (156 EUR), ainsi qu'à des frais de conseil et de représentation pour un total de 54 heures de travail rémunérées à 80 EUR l'heure. Elle demande par ailleurs que le montant octroyé par la Cour soit versé directement sur le compte bancaire du Comité Helsinki bulgare.

123. Le Gouvernement conteste ces prétentions.

124. Selon la jurisprudence de la Cour, un requérant ne peut obtenir le remboursement de ses frais et dépens que dans la mesure où se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux. En l'espèce, compte tenu des documents dont elle dispose et de sa jurisprudence, la Cour estime raisonnable la somme de 2 500 EUR tous frais confondus pour la procédure devant elle et l'accorde à la requérante.

### 3. Intérêts moratoires

125. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

#### Par ces motifs, la Cour,

1. *Déclare*, à l'unanimité, la requête recevable;
2. *Dit*, par six voix contre une, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 § 1 de la Convention;
3. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention;
4. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention;
5. *Dit*, à l'unanimité,
  - a) que l'État défendeur doit verser à la requérante, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, les sommes suivantes, à convertir en levs bulgares, au taux applicable à la date du règlement:
    - i. 4 000 EUR (quatre mille euros), plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt, pour dommage moral,
    - ii. 2 500 EUR (deux mille cinq cents euros), plus tout montant pouvant être dû par la requérante à titre d'impôt, pour frais et dépens, à verser sur le compte bancaire du Comité Helsinki bulgare;
  - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage;

6. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

#### Opinion dissidente de la Juge O'Leary

(Traduction)

1. Si en l'espèce je souscris sans réserve au constat majoritaire qu'il y a eu violation des articles 5 § 4 et 8 de la Convention, je me dissocie respectueusement de la majorité en ce qui concerne sa décision sur la légalité de la détention de la requérante au regard de l'article 5 § 1 d).

#### A. Les principes établis dans la jurisprudence relative à l'article 5 § 1 d)

2. L'on rappellera, brièvement, que la liste des exceptions au droit à la liberté figurant à l'article 5 § 1 revêt un caractère exhaustif et que seule une interprétation étroite cadre avec le but de cette disposition: assurer que nul ne soit arbitrairement privé de sa liberté. La Cour n'a jamais énoncé de définition globale concernant les conduites des autorités nationales qui sont susceptibles de relever de l'"arbitraire". Cependant, elle a au cas par cas dégagé des principes clés. L'ordre de placement en détention et l'exécution de cette décision doivent cadrer véritablement avec le but des restrictions autorisées par l'alinéa pertinent de l'article 5 § 1. De plus, il doit exister un certain lien entre, d'une part, le motif invoqué pour justifier la privation de liberté autorisée et, de l'autre, le lieu et le régime de détention. [\[noot:1\]](#)

3. Concernant la détention de mineurs visée à l'article 5 § 1 d), selon la jurisprudence les termes d'"éducation surveillée" ne doivent pas être strictement assimilés à la notion d'enseignement en salle de classe. Lorsqu'une jeune personne est placée sous la protection de l'autorité locale compétente, l'éducation surveillée doit englober de nombreux aspects de l'exercice, par cette autorité locale, de droits parentaux au bénéfice et pour la

protection de l'intéressé. [noot:2] Par ailleurs, la détention à des fins d'éducation surveillée visée par cette disposition de la Convention doit se dérouler dans un établissement adapté disposant de ressources répondant aux objectifs pédagogiques requis et aux impératifs de sécurité. [noot:3] Dans le récent arrêt *Blokhin*, la Grande Chambre a souligné que tout placement qui est justifié au regard de l'article 5 § 1 d) doit être "décidé pour" l'éducation surveillée de l'intéressé et se caractériser par la qualité de l'enseignement et les soins assurés, et non pas simplement par le régime disciplinaire en place. [noot:4]

4. Il est vrai que la Cour a déjà examiné le système bulgare de détention dans les établissements éducatifs fermés, que dans *Blokhin* elle a distingués des centres de détention provisoire en cause dans cette affaire, concluant à la non-violation de l'article 5 § 1 d). [noot:5] Je développerai plus tard les raisons pour lesquelles j'estime que l'affaire *A. et autres c. Bulgarie* doit être distinguée de la présente espèce et que la Cour devrait être bien plus stricte dans son appréciation de l'"arbitraire" lorsqu'il s'agit de la détention de mineurs, visée à l'article 5 § 1 d), non seulement en examinant la forme mais aussi en recherchant où et dans quelles conditions l'éducation surveillée est dispensée en pratique.

## **B. Application de ces principes à la présente affaire**

5. La légalité de la détention de la requérante en droit interne est confirmée par l'arrêt de la majorité. Cette mesure a été ordonnée par une juridiction nationale sur une base légale. Concernant sa légalité au regard de la Convention, il apparaît qu'une forme de programme éducatif a été dispensé aux détenues. En outre, la décision litigieuse de mise en détention a été adoptée dans le contexte d'indéniables efforts, déployés par diverses autorités

internes, en vue de la prise en charge de la requérante. L'arrêt de la majorité met beaucoup de soin à souligner la régularité procédurale des décisions adoptées par les autorités nationales et le caractère de mesure de dernier recours que revêtait de la détention imposée. [noot:6]

6. Pourquoi alors suggérer un constat de violation de l'article 5 § 1 ? Comme il ressort clairement de la jurisprudence de la Cour, dès lors que l'État bulgare a choisi pour combattre la délinquance juvénile un système d'éducation surveillée mis en œuvre par le biais de décisions judiciaires, il lui incombait de se doter d'une infrastructure appropriée, adaptée aux impératifs de ce système en matière de sécurité et d'éducation, de manière à satisfaire aux exigences de l'article 5 § 1 d). [noot:7] En d'autres termes, le but principal voire exclusif du système doit être l'éducation, et la surveillance assurée, ainsi que le contexte dans lequel il est pourvu à celle-ci, doit cadrer avec le but. Comme indiqué plus haut, dans *Blokhin* la Cour a évoqué la nécessité, pour que l'article 5 § 1 d) trouve à s'appliquer, d'un "régime dans un milieu spécialisé (...) qui jouisse de ressources suffisantes correspondant à sa finalité". [noot:8]

7. Après une lecture attentive du dossier de la présente affaire, il est difficile de conclure que ces conditions ont été remplies en ce qui concerne la détention de la jeune fille requérante.

## **C. Le caractère punitif ou pénal sous-jacent de la détention de la requérante**

8. Tout d'abord, l'intéressée se plaint, comme les requérantes dans *A. et autres c. Bulgarie*, qu'alors qu'elle n'avait été condamnée pour aucune infraction elle a été placée en détention au centre de Podem dans un but qui n'était pas purement éducatif mais aussi à des fins qu'elle décrit diversement comme punitives, correctionnelles ou dissuasives.

9. L'arrêt de la majorité ne nie pas le caractère pénal du régime bulgare, et il est bien difficile de se défaire de l'impression que la requérante, victime de *grooming* [NdT: sollicitations à des fins sexuelles] dès l'âge de douze ans, a été punie pour les infractions commises par d'autres personnes. Rien dans le dossier n'indique que les individus responsables de – ou impliqués dans – son *grooming* puis sa prostitution, ont fait l'objet d'une enquête, d'une inculpation ou de poursuites judiciaires. Au contraire, c'est la requérante qui s'est retrouvée plusieurs fois devant la formation pénale du tribunal de district, d'abord visée par des ordonnances d'interdiction (certes pour sa propre protection), puis par une décision de placement en détention la confinant au centre de Podem pour une durée non déterminée, pouvant atteindre trois ans.

10. Tel qu'énoncé, l'arrêt de la majorité admet la finalité correctionnelle, punitive et dissuasive de la détention lorsqu'il évoque le fait que la détention de l'intéressé a été ordonnée "afin de corriger son comportement jugé contraire aux normes de la société". Par ailleurs, il décrit le système bulgare de prise en charge comme étant "obsolète" et punitif de par son origine et sa philosophie. [noot:9] Le but d'éducation et de protection de la détention, sans lequel la privation de liberté de la requérante en vertu de l'article 5 § 1 d) ne pourrait être justifiée, est masqué, voire perdu. Si sur le plan factuel il y a lieu de distinguer la situation du requérant dans l'affaire *Blokhin* – l'intéressé avait été placé dans un centre de détention provisoire pour jeunes délinquants –, la Cour dans ladite affaire a jugé sa détention illégale non seulement en raison de l'absence d'un programme d'enseignement adéquat mais également, et surtout, parce que sa détention visait sa "rééducation comportementale" et [...] la nécessité d'empêcher le requérant de récidiver", motifs qui pour la Grande Chambre ne figuraient pas parmi ceux dont l'article 5 §

1 d) reconnaissait la légitimité. [noot:10] Se référant au raisonnement de plusieurs décisions du tribunal de district de Pleven, notamment celle ayant ordonné sa mise en détention, la requérante a établi que la procédure mais aussi la philosophie correspondant au placement de mineurs dans des établissements fermés bulgares revêtent essentiellement un caractère pénal ou punitif.

#### **D. La nécessité d'une éducation surveillée satisfaisant en pratique aux exigences de l'article 5 § 1 d)**

11. Deuxièmement, même si la finalité de la détention peut *formellement* passer pour conforme à l'article 5 § 1 d) – les origines et la philosophie punitives du régime n'étant rien d'autre qu'un héritage du passé –, la jurisprudence de la Cour requiert également un examen de la proportionnalité de la mesure de détention. Les moyens choisis doivent constituer une mesure de dernier ressort mais aussi être appropriés pour atteindre les objectifs poursuivis. Les conditions établies par la jurisprudence de la Cour à cet égard sont détaillées au paragraphe 3 ci dessus. [noot:11] Les éléments dont dispose la Cour ne font pas apparaître que le centre de Podem (ou le système dont celui-ci relève) remplit ces conditions.

12. Le caractère inadéquat du réseau bulgare d'établissements éducatifs fermés est bien établi, tant du point de vue du dispositif éducatif que des conditions matérielles de vie des détenus. Depuis 2009, l'Agence nationale pour la protection de l'enfant puis le médiateur de la République ont maintes fois souligné les problèmes qui frappent le système, indiquant notamment les points suivants: les programmes éducatifs mis en place ne conviennent pas sur le plan méthodologique à des mineurs vulnérables; les plans individuels adaptés à chaque mineur ne comportent pas de suivi; aucun contact avec les familles n'est encouragé,

voire dans certains cas autorisé; la violence prévaut et les taux de suicide sont élevés; le personnel est en nombre insuffisant pour encadrer les mineurs détenus et n'est pas formé de manière à pouvoir répondre adéquatement à leurs besoins psychologiques. En 2013-2014, 52 % des mineurs détenus dans des établissements éducatifs fermés de Bulgarie n'auraient obtenu aucun diplôme. [noot:12] Pour le médiateur, le placement de mineurs dans ces centres et les conditions qu'ils y subissent portent atteinte à un certain nombre de droits de l'homme et de droits de l'enfant.

13. Si ces rapports témoignent du fonctionnement de ces centres et des conditions qui y règnent en général, je me dissocie respectueusement de la majorité en ce qu'elle laisse entendre que la requérante demande à la Cour de se livrer à un examen *in abstracto* du système bulgare. [noot:13] Au contraire, sa requête précise clairement en quoi, dans son cas particulier, le système en cause ne cadrerait pas avec sa finalité, argument étayé par les nombreux rapports cités dans l'arrêt de la majorité et résumés ci-dessus, qui remontent à 2009.

14. Lorsque la mise en détention de la requérante au centre de Podem fut requise pour la première fois par l'autorité locale compétente, en avril 2013, le tribunal de district écarta la demande en raison de ce qu'il considérait comme le contexte défavorable offert par ce centre, et du risque afférent à la détention pour le développement psychologique et social de la jeune fille. [noot:14] Deux mois plus tard, la demande de mise en détention fut accueillie, alors que le travail psychologique et social effectué dans la structure d'accueil moins stricte avait produit des résultats positifs et que le comportement de la requérante avait semblé se dégrader à l'époque de l'audience sur la détention. [noot:15] Après que sa mise en détention avait été ordonnée, la requérante tenta de mettre fin

à ses jours, tentative qu'elle parvint à réitérer pendant sa détention. Il est frappant qu'une mineure ayant tenté de mettre fin à ses jours le 13 septembre 2013 et dont l'état de fragilité avait été attesté médicalement ait été mise en détention à peine deux jours plus tard, et ce pour une durée non précisée, sans possibilité de contrôle (voir le grief tiré de l'article 5 § 4, accueilli par la chambre à l'unanimité) et, semble-t-il, sans aucune réévaluation de son état ou de ses besoins psychologiques. [noot:16] Avant son placement en détention, la requérante avait fait appel de la décision de mise en détention, se plaignant que la durée de cette mesure n'avait pas été précisée et que sa mère n'avait pas été entendue. L'arrêt de la majorité déplore l'absence de toute référence, par le tribunal de district, à la durée de la détention et à la possibilité de réexamen, mais déclare que la mère de la requérante aurait pu demander à être entendue par ce tribunal, alors que le tribunal régional a dit que l'audition de la mère n'était pas requise par le droit national. [noot:17] Concernant la détention elle-même, la requérante soutient qu'en 2012 et en 2013 le conseil pédagogique du centre de Podem n'a formulé aucune évaluation positive à propos d'aucune élève, que ce soit sur les résultats scolaires et éducatifs ou sur le comportement, de sorte qu'aucune proposition de fin de placement n'a, selon elle, pu être envisagée. La requérante affirme que les menaces des trafiquants ont continué alors qu'elle était en détention, allégation non contestée par le gouvernement défendeur. Des accès de violence au sein des établissements éducatifs fermés de Bulgarie ont conduit un tribunal à ordonner le contrôle de tous ces établissements, y compris le centre de Podem. Pendant sa détention, la requérante n'a pas pu demander le contrôle périodique de sa privation de liberté. En outre, ses communications avec sa famille ont fait l'objet d'un contrôle automatique et indifférencié par les autorités du centre,

alors que pareils contacts sont reconnus comme étant essentiels pour le développement psychologique et social des mineurs et comme devant être l'objectif principal de leur éducation surveillée au sens de l'article 5 § 1 d), à savoir l'éducation, l'amendement et la réinsertion au sein de la société.

15. Malgré les données générales dont on dispose sur le fonctionnement des centres d'éducation surveillée en cause dans la présente affaire et les détails particuliers que la requérante a fournis sur sa propre détention, l'arrêt de la majorité indique que la décision de mise en détention adoptée par le tribunal de district visait à protéger les intérêts de la requérante, adolescente en pleine évolution sociale et psychologique, et que la Cour ne peut remettre en question la conclusion des autorités nationales. Comme je l'ai dit précédemment, si je ne conteste pas que la détention de la requérante peut paraître *formellement* régulière et que d'autres mesures ont été tentées, j'estime impossible, à partir des informations figurant dans le dossier, de conclure que les moyens choisis étaient adaptés à la finalité et propres à être jugés adéquats pour atteindre les buts poursuivis. La jurisprudence actuelle de la Cour relative à l'article 5 § 1 d) semble indiquer que lorsqu'un établissement remplit formellement les critères de cette disposition, la Cour ne se livre pas à une appréciation qualitative de la surveillance assurée. [\[noot:18\]](#) Cela est regrettable, eu égard à l'âge et à la vulnérabilité des personnes dont on cherche à justifier la privation de liberté sur le fondement de cet alinéa, et compte tenu des propres critères de la Cour pour apprécier l'arbitraire et la proportionnalité (voir les paragraphes 2, 3 et 11 ci-dessus).

16. L'inadéquation entre le système et sa finalité – assurément dans le cas spécifique de la requérante – est définitivement confirmée par les violations des articles 5 § 4 et 8. Bien entendu, on peut voir ces griefs

séparément et avec un détachement judiciaire clinique; mais il demeure qu'une jeune fille de quatorze ans a été détenue, sans possibilité de contrôle, dans des conditions non propices à son développement social et psychologique, tandis que les contacts avec sa famille lui étaient refusés ou faisaient l'objet d'immixtions. La Cour a bien sûr dit que les paragraphes 1 et 4 de l'article 5 constituent des dispositions différentes, de sorte que l'observation de l'une n'implique pas forcément l'observation de l'autre. [\[noot:19\]](#) Néanmoins, lorsque l'on recherche si la détention d'un mineur peut être considérée comme "arbitraire" aux fins de l'article 5 § 1 d), on peut difficilement estimer non pertinentes la portée et la nature des violations – distinctes mais liées – des articles 5 § 4 et 8. [\[noot:20\]](#)

## E. Conclusions

17. Nul doute que les États, appelés à s'acquitter de leurs obligations positives pour protéger les mineurs contre les foyers ou milieux où règnent négligence ou abus, sont confrontés à des décisions difficiles, et parfois coûteuses. Peut-être est-il tentant de conclure que, si le système bulgare est imparfait, il vaut toutefois mieux que rien. On peut également trouver rassurant le plan d'action établi par le ministre responsable, mais non mis en œuvre à ce jour. Cependant, priver une personne de sa liberté, c'est la priver d'un droit fondamental considéré par la Cour comme primordial dans une démocratie. [\[noot:21\]](#) Contrairement aux requérantes dans *A. et autres c. Bulgarie*, détenues de 2008 à 2010, lorsque les problèmes frappant les centres bulgares d'éducation surveillée n'étaient pas encore connus ou commençaient seulement à être mis au jour, la requérante en l'espèce a été placée en détention en septembre 2013, alors que ces problèmes étaient graves et bien établis. L'arrêt de la majorité renvoie à la jurisprudence et aux instruments internationaux exigeant que l'intérêt

supérieur de l'enfant constitue la considération primordiale des organes décisionnels dans des circonstances comme celles de l'espèce. [noot:22] Le récent arrêt de Grande Chambre *Blokhin* est encore plus éloquent à cet égard. [noot:23] Cependant, si la Cour ne condamne pas quand il le faut des systèmes qui tentent ostensiblement de protéger les enfants mais qui, de par leur organisation et leur fonctionnement, sont défaillants, alors ces références ne sont ni nécessaires ni utiles.

## » Noot

1. Alvorens verder in te gaan op de inhoudelijke overwegingen van het EHRM, wil ik kort stilstaan bij de vaststelling van het Hof dat de uithuisplaatsing van D.L. in de gesloten jeugdinstelling in Podem (in verschillende documenten een 'Correctional Boarding School' genoemd) vrijheidsberoving inhoudt. Dat is een belangrijke vaststelling, gelet op de Nederlandse discussie over het verschil tussen *besloten* en *gesloten* zorg en tussen *vrijwillige* en *onvrijwillige* zorg en de consequenties daarvan voor de rechtspositie van de minderjarige. Gesloten jeugdhulp is per definitie onvrijwillig en voor plaatsing is een machtiging van de kinderrechter vereist (art. 6.1.2 lid 1 Jeugdwet (hierna: Jw)), maar recent is gebleken dat met regelmaat kinderen op basis van vrijwilligheid en zonder rechterlijke machtiging in een accommodatie voor gesloten jeugdhulp worden geplaatst (o.m. T. Liefwaard, 'Onrechtmatige vrijheidsbeneming', *FJR* 2016/37). Op peildatum 1 november 2015 waren 250 kinderen zonder rechterlijke machtiging gesloten geplaatst (Inspectie Jeugdzorg, *Beoordeling plaatsingen gesloten jeugdhulp zonder machtiging kinderrechter*, juli 2016). Afgezet tegen 995 jeugdhulptrajecten gesloten plaatsing die jongeren op peildatum 30 juni 2015 ontvingen (CBS, *Trajecten gesloten jeugdhulp naar duur en jeugdregio*, op 30 juni 2015, 2015), waarvan we toch mogen

aannemen dat er een machtiging door de kinderrechter is verleend, gaat het om een zorgwekkend grote groep. Wellicht is het gebrek aan een heldere wettelijke definitie van het begrip 'vrijheidsbeneming' hier mede debet aan. Het is verhelderend te zien hoe het EHRM vaststelt dat D.L. van haar vrijheid is beroofd: er is sprake van permanente bewaking en toezicht, de uitgangen van het gebouw zijn gesloten en de plaatsing duurt reeds een aanzienlijke periode (par. 69). In de eerdere zaak *A. e.a. t. Bulgarije* werd ook al meegewogen dat de minderjarige de instelling slechts onder begeleiding mag verlaten (EHRM 29 november 2011, nr. 51776/08, par. 62). Zo bezien vallen ook vormen van *besloten* zorg, waarbij wordt voldaan aan de genoemde criteria, onder de definitie van vrijheidsbeneming en de zware vereisten die aan een rechtmatige toepassing daarvan worden gesteld.

2. Hieronder zal ik stilstaan bij de jurisprudentie van het Europese Hof (randnr. 3) en de betekenis van art. 5 lid 1 (d) EVRM aan de hand van wetenschappelijke literatuur (randnr. 4). Vervolgens maak ik een vergelijking tussen de gesloten plaatsing van D.L. in Bulgarije en de toepassing van Nederlandse gesloten jeugdhulp in de bestrijding van loverboyproblematiek (randnr. 5). Onder 6 ga ik in op het recht op periodieke toetsing van de rechtmatigheid van de vrijheidsberoving (art. 5 lid 4 EVRM). Ik sta kort stil bij de serieuze en herhaaldelijk geuite kritiek op de Bulgaarse wetgeving, met name op de Wet bestrijding van antisociaal gedrag van minderjarigen (1958) en op de staat van het onderwijs in de gesloten jeugdinstanties in Bulgarije (randnr. 7). In de volgende paragraaf wordt aandacht besteed aan de communicatiebeperkingen die een schending van art. 8 EVRM opleveren. Ten slotte doe ik onder 9 aanbevelingen voor de Nederlandse jeugdhulp praktijk die voortvloeien uit onderhavig arrest.

3. Het blijkt niet kansloos te zijn om de rechtmatigheid van een gesloten plaatsing op opvoedkundige gronden bij het EHRM aan de kaak te stellen. Opsluiting met als voornaamste doel een zwangere tiener ervan te weerhouden abortus te plegen, bleek eerder al in strijd met art. 5 lid 1 (d) EVRM (*P. en S. t. Polen*, EHRM 30 oktober 2012, nr. 57375/08, «EHRC» 2013/15 m.nt. Hendriks, par. 148). Hoewel vrijheidsberoving gedurende een korte periode in afwachting van een passende behandelplek gerechtvaardigd is, moet wel sprake zijn van reëel uitzicht op een dergelijke plek. Als reeds bij voorbaat duidelijk is dat er geen geschikte behandelplek voorhanden is, is deze tijdelijke vrijheidsberoving volgens het Hof onrechtmatig (*D.G. t. Ierland*, EHRM 16 mei 2002, nr. 39474/98, «EHRC» 2002/53 m.nt. De Jonge, par. 84). Ook geldt dat, naarmate de periode van vrijheidsberoving langer duurt, men met sterkere argumenten moet komen om aan te tonen dat de vrijheidsberoving nog steeds gerechtvaardigd is (*Bouamar t. België*, EHRM 29 februari 1988, nr. 9106/80, par. 53). Op Staten die kinderen opsluiten op opvoedkundige gronden, rust de positieve verplichting om een behandelsetting te creëren die tegemoet komt aan het gestelde opvoedingsdoel (*Bouamar t. België*, reeds aangehaald, par. 52). In twee latere zaken legt het Europese Hof de lat nog wat hoger: het is niet genoeg om aan te kunnen tonen dat in een instelling een pedagogisch leefklimaat heerst en dat er pedagogisch verantwoorde activiteiten worden aangeboden. Er moet aangetoond worden dat de minderjarige ook daadwerkelijk aan deze activiteiten heeft meegedaan (*D.G. t. Ierland*, reeds aangehaald, nr. 39474/98, par. 80; *Ichin e.o. t. Oekraïne*, EHRM 21 december 2010, nrs. 28189/04 en 28192/04, «EHRC» 2011/66 m.nt. Van der Velde, par. 39). Het opsluiten van een minderjarige met als doel gedragscorrectie en het voorkomen van nieuwe strafbare feiten is niet verenigbaar met het doel van art. 5 lid 1 (d) (*Blokhin t. Rusland*, EHRM

23 maart 2016 (GK), nr. 47152/06, «EHRC» 2016/146 m.nt. Van Drunick, par. 171). Tevens volgt uit dezelfde uitspraak dat op de Staat de positieve verplichting rust om kinderen die van hun vrijheid beroofd zijn – zelfs wanneer het om een korte periode gaat – onderwijs volgens een normaal schoolcurriculum te garanderen ('in order to avoid gaps in their education'). In een andere klacht tegen Bulgarije van vijf meisjes die gesloten waren geplaatst, oordeelde het Hof dat hun vrijheidsberoving geen schending van art. 5 lid 1 (d) opleverde omdat minder verstreckende maatregelen ontoereikend waren gebleken en hun plaatsing geen straf beoogde maar 'to provide them with a more favourable environment and a more structured upbringing' (*A. e.a. t. Bulgarije*, EHRM 29 november 2011, nr. 51776/08, par. 72). Staten hebben de positieve verplichting ervoor te zorgen dat wetgeving voorziet in een breed scala aan passende alternatieven, alvorens naar het zwaarste middel van vrijheidsberoving te grijpen (par. 73). Deze redenering wordt ook gevolgd in *D.L. t. Bulgarije* (par. 79-80). Het Hof benadrukt in deze zaak dat vrijheidsberoving haar rechtvaardiging verliest indien de ingezette maatregel niet evenredig is aan het doel ervan (proportionaliteitsvereiste). Aan de hand van de volgende drie criteria kan aan dit vereiste getoetst worden: vrijheidsberoving is een laatste redmiddel, is in het beste belang van het kind ('le meilleur intérêt de l'enfant') en dient ertoe ernstige risico's voor de ontwikkeling van het kind te voorkomen (par. 74). Deze redeneertrant lijkt op het proportionaliteitsvereiste dat volgt uit art. 8 EVRM en dat bij uithuisplaatsingsmaatregelen toegepast dient te worden. Mijns inziens is het waardevol om deze art. 8-jurisprudentie te betrekken bij de proportionaliteitstoets in het licht van art. 5 lid 1 (d) omdat in deze jurisprudentie veel grondiger is nagedacht over vereisten aan onderzoek naar alternatieve maatregelen en onderzoek naar de impact van ingrijpen op het gezin, en

over de vraag of er voldoende aanleiding is om in te grijpen middels een beschermingsmaatregel (voor een jurisprudentieoverzicht zie o.m. C. Forder, 'Gaaf het voorontwerp van de Wet herziening kinderbeschermingsmaatregelen te ver of juist niet ver genoeg? – Het voorontwerp getoetst aan het EVRM', in: M.R. Bruning & J. Kok (red.), *Herziening kinderbeschermingsmaatregelen. Commentaren op het voorontwerp van de wet, FJR-congresbundel*, Deventer: Kluwer 2008).

4. Het Europese Hof acht de plaatsing van D.L. niet in strijd met art. 5 lid 1 (d) EVRM, namelijk opsluiting van een minderjarige met het doel toe te zien op zijn opvoeding. Het lijkt erop dat het Europese Hof de laatste tijd erg actief is op het gebied van het jeugdrecht en het is verheugend dat deze aandacht ook voor mogelijke schendingen van art. 5 lid 1 (d) EVRM geldt, aangezien jurisprudentie over deze bepaling spaarzaam is en kinderrechtexperts zich herhaaldelijk hebben afgevraagd wat nu precies de rationale van deze bepaling is; Liefwaard merkte in 2008 nog op dat 'the ECtHR has not really provided for specific guidance regarding the implications and objectives of deprivation of liberty for educational supervision' (T. Liefwaard, *Deprivation of Liberty of Children in Light of International Human Right Law and Standards* (diss. VU Amsterdam), Antwerpen: Intersentia 2008, p. 184-185). Van Bueren beschouwt het als een inherente paradox dat het EVRM enerzijds de mensenrechten beoogt te beschermen en anderzijds een speciale rechtsgrond in het leven roept, die vrijheidsbeneming specifiek voor kinderen – en in haar visie discriminatoir – mogelijk maakt (G. van Bueren, *Child rights in Europe. Convergence and divergence in judicial protection*, Straatsburg: Council of Europe Publishing 2007, p. 95). Kilkelly daarentegen ziet in art. 5 lid 1 (d) EVRM een signaal om kinderen buiten het

strafrecht te houden en wijst erop dat de onduidelijkheid die deze bepaling oproept, ondervangen kan worden door art. 37, aanhef en onder b, IVRK toe te passen, namelijk dat opsluiting voor opvoedkundige doeleinden slechts als uiterste maatregel en voor de kortst mogelijke duur mag worden toegepast (U. Kilkelly, 'Childrens Rights: A European Perspective', *Judicial Studies Institute Journal* 2004, p. 89). Ook in een (al wat ouder) Commentaar bij art. 6 van het EU-Handvest, dat betrekking heeft op de rechten van het kind, wordt gesteld dat het opsluiten van kinderen op opvoedkundige gronden zowel 'for the purpose of juvenile justice or for the social welfare of the child' mag worden toegepast (EU network of independent experts on fundamental rights, *Commentary of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, 2006, p. 72). Mijns inziens waarschuwt Van Bueren terecht voor misbruik van deze bepaling omdat plaatsing in een gesloten instelling normaliter niet wordt gerekend tot een alternatief ('diversionary procedures') voor een jeugdstrafrechtelijke afdoening (Van Bueren 2007, p. 95). Dat blijkt ook uit art. 40 lid 4 IVRK, waarin staat dat het plaatsen van kinderen in instellingen bij wijze van 'diversion' zoveel mogelijk vermeden moet worden. Zeer kritisch was destijds De Langen die vond dat '(m)et deze bepaling [art. 5 lid 1 (d), MJ] de parens patriae opvatting in vergaande mate (wordt) ondersteund en iedere vorm van vrijheidsbeneming van kinderen, mits de wet die toelaat, gerechtvaardigd (kan) worden' (M. de Langen, 'Het recht van kinderen op eerbieding van hun privé- en gezinsleven door de overheid, in: M. de Langen, J.H. de Graaf & F.B.M. Kunneman, *Kinderen en recht – opstellen over de positie van minderjarigen in het recht*, Arnhem: Gouda Quint BV 1989, p. 297). Recenter heeft het VN-Kinderrechtencomité in zijn *Draft General Comment on the implementation of the rights of the child during adolescence*

gesignaleerd dat veel adolescenten ten onrechte van hun vrijheid worden beroofd en in instellingen worden geplaatst als een punitieve respons op gedragsproblemen (april 2016, par. 57). Het lijkt erop dat binnen het Europese Hof stevig geraadkamd wordt over het proportionaliteitsvereiste dat besloten ligt in de zogenoemde ‘doelbepaling’ van art. 5 lid 1 (d) EVRM en bovengenoemde internationale bronnen bevestigen het beeld dat de lijn tussen beschermen en opvoeden enerzijds en straffen anderzijds zeer dun is. Wat dat betreft blijft art. 5 lid 1 (d) EVRM voor meerderlei interpretatie vatbaar en ligt de uitkomst van deze discussie steeds besloten in de hoegenaamd kleine details van de omstandigheden van een individuele zaak. Het is daarom lastig te voorspellen hoe deze beslissing zal uitvallen in toekomstige zaken.

5. Los van de materie van de vrijheidsbeneming is de uitspraak in *D.L.* interessant omdat *D.L.* wordt ‘geframed’ als slachtoffer van ‘loverboyproblematiek’. Zoals wel vaker voorkomt, is sprake van ambigüiteit, nu uit het feitenrelaas blijkt dat zij tegelijkertijd dader is. Van het begrip ‘loverboy’ wordt altijd gezegd dat deze term een vooral Nederlands begrip is. Toch duikt deze term letterlijk op in deze uitspraak (o.a. par. 11). De Nationaal rapporteur mensenhandel en seksueel geweld tegen kinderen vindt de term ‘loverboyproblematiek’ verhullend: het fenomeen moet benoemd worden voor wat het is: mensenhandel (BNRM, *Mensenhandel. Negende rapportage van de Nationaal rapporteur*. Den Haag 2013, p. 13). Het is dan ook jammer dat het Europese Hof van deze eufemistische term gebruik maakt. Maar het feit dat loverboyproblematiek in de uitspraak van het Europese Hof expliciet wordt genoemd, maakt wel dat de uitspraak zich leent voor een vergelijking met de Nederlandse equivalent van het ‘centre éducatif’ in het Bulgaarse Podem, namelijk gesloten jeugdhulp. In de memorie van toelichting

bij de Wet gesloten jeugdzorg worden loverboyslachtoffers namelijk genoemd als één van de doelgroepen van gesloten jeugdzorg (*Kamerstukken II* 2005/06, 30 644, 3, p. 10). Het materiële criterium voor het verlenen van een machtiging gesloten jeugdhulp – gesloten jeugdhulp is per 1 januari 2015 de rechtsopvolger van gesloten jeugdzorg en is geregeld in de Jeugdwet – spreekt van jeugdigen die zich aan de noodzakelijke jeugdhulp onttrekken of daaraan door anderen onttrokken worden (art. 6.1.2 lid 2 Jw). Dat laatste ziet met name op loverboyslachtoffers; (‘(h)et kan bijvoorbeeld nodig zijn een jeugdige gesloten te huisvesten, wanneer anders een slachtoffer van een ‘loverboy’ door die ‘loverboy’ zou worden onttrokken aan de noodzakelijke jeugdhulp of wanneer het slachtoffer bij gebrek aan risico-inschatting of motivatie zich door weg te lopen aan de jeugdhulp zou onttrekken’ (*Kamerstukken II* 2012/13, 33 684, 3, p. 56)). Sommige gesloten jeugdhulpinstellingen (bijv. Horizon) hebben speciale leefgroepen voor zeer kwetsbare meisjes die het slachtoffer van loverboyproblematiek zijn (voor een overzicht van hulpverlening aan loverboyslachtoffers in Nederland, zie L. Terpstra & A. van Dijke, ‘Loverboyslachtoffers en hulpverlening’, in: K. Nijhof & R. Engels (red.), *Meisjes in zorg. Signalering, preventie en behandeling*, Amsterdam: Uitgeverij SWP 2015).

Met enige regelmaat wordt jurisprudentie gepubliceerd waarbij loverboyproblematiek de belangrijkste reden vormt om een machtiging gesloten jeugdhulp te verlenen, zie bijv. Hof Arnhem-Leeuwarden 3 maart 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:1560 en Hof Amsterdam 24 maart 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:1048. Met name in de laatstgenoemde zaak dringt zich de vergelijking op met de levensgeschiedenis van *D.L.*: ernstige gedragsproblemen, vele malen weggelopen uit een open(er) setting, in een loverboycircuit terecht geraakt en een suicidepoging ondernomen. Het hof

Amsterdam oordeelt dat er geen andere reële optie dan gesloten jeugdhulp is; het is al vele malen gebleken dat zij de vrijheid van een open(er) setting niet aan kan. Het hof bekrachtigt de beschikking van de rechtbank: het meisje wordt voor de maximale duur van een jaar gesloten geplaatst. Recent is expertise- en behandelcentrum Fier Fryslan, dat categorale opvang biedt aan loverboyslachtoffers, een ‘aanjaaggroep’ gestart vanwege kritiek op het gesloten jeugdhulpconcept. Men wil op zoek gaan naar nieuwe en kindvriendelijke manieren van bescherming en veiligheid. Ook in Nederland zijn ernstige zorgen over de effectiviteit van gesloten zorg voor meisjes. Onderzoeken laten zien dat een overgrote meerderheid van meisjes in een gesloten jeugdinstelling 4,5 jaar later, als zij volwassen zijn, nog steeds zeer ernstige problemen hebben, namelijk 90% van deze meisjes (zie E. van der Molen, *The development of girls’ disruptive behavior and the transmission to the next generation* (diss. Leiden), Enschede: Ipskamp Drukkers BV 2013; A.A. Krabbendam, *Troubles girls, troubles futures. The adverse adult outcomes of detained adolescent females* (diss. Amsterdam VU), Enschede: Ipskamp Drukkers BV 2015).

6. Het belang van het recht op periodieke rechterlijke toetsing is reeds benadrukt in de gesloten-jeugdzorgzaak *S.T.S. t. Nederland*: ook al is de machtiging reeds verstreken, dan nog heeft de minderjarige een rechtens te respecteren belang om een rechterlijk oordeel te krijgen omtrent de rechtmatigheid van zijn vrijheidsbeneming (EHRM 7 juni 2011, nr. 277/05, «EHRC» 2011/130 m.nt. Crijns). Ook in de onderhavige uitspraak bepaalt het Europese Hof unaniem dat de plaatsing van klaagster in strijd is met art. 5 lid 4 EVRM. En wel omdat de Bulgaarse wetgeving niet voorziet in automatische periodieke toetsing van de vrijheidsberoving, maar slechts voorschrijft dat een dergelijke plaatsing maximaal drie jaar mag duren.

Hoewel aan het einde van het schooljaar het gedrag van de minderjarige wordt geëvalueerd door de instelling, de advocaat van de minderjarige en de bevoegde gemeente, voldoet deze gang van zaken volgens het Hof niet aan art. 5 lid 4 EVRM, ook gelet op het feit dat dit in de praktijk nauwelijks leidt tot thuisplaatsingen van de minderjarigen. Gesloten jeugdhulp kan in Nederland voor de maximale duur van een jaar worden opgelegd (art. 6.1.12 lid 2 Jw) en kan steeds met één jaar worden verlengd tot het bereiken van de volwassen leeftijd (onder strenge voorwaarden tot 18,5 jaar, zie art. 6.1.2 lid 4 Jw). Er wordt wel gepleit voor een bekorting van de maximale duur tot een half jaar (J. Legemaate e.a., *Thematische wetsevaluatie Gedwongen zorg*, Den Haag: ZonMw 2014; M.R. Bruning, T. Liefwaard & L. Volf, ‘Rechtswaarborgen voor OTS-ers in justitiële jeugdinrichtingen’, *FJR* 2004/90). Het lijkt erop dat Nederlandse kinderrechtters terughoudend omgaan met het afgeven van machtigingen voor de periode van een jaar en het belang van periodieke toetsing steeds vaker onderstrepen door een machtiging van kortere duur af te geven (zie bijv. M.P. de Jong-de Kruijf, ‘The Meaning of ‘Appropriate Treatment’ for Children Placed in a Closed Institution in the Netherlands’, in: J. Christiaens (red.), *It’s for your own good. Researching youth justice practices*, Brussel: VUBPRESS 2015). Daarbij moeten we alert zijn op gesloten machtigingen voor een langere periode die fungeren als een ‘trajectmachtiging’ waarbij het argument is dat een machtiging voor langere duur opgelegd moet worden omdat gedurende het nazorgtraject sprake kan zijn van terugval en terugplaatsing in geslotenheid geboden zou zijn.

Ten slotte is art. 25 IVRK relevant, waarin het recht van het kind op een regelmatige evaluatie van zijn of haar uithuisplaatsing ‘and all other circumstances relevant to his or her placement’ is vastgelegd. Par. 67 van

de Richtlijnen voor alternatieve zorg voor kinderen schrijft voor dat elk kind dat tijdelijk in zorg is geplaatst recht heeft op regelmatige en grondige toetsing, bij voorkeur tenminste eenmaal per drie maanden, van de geschiktheid van zijn of haar zorg en behandeling (A/RES/64/142, 24 februari 2010). Het is te hopen dat het EHRM gaat ‘schatgraven’ in deze Richtlijnen die niet alleen in het licht van art. 8 EVRM maar zeker ook in het licht van art. 5 lid 1 (d) EVRM relevant zijn, alleen al omdat een gesloten uithuisplaatsing vérstrekender is dan een ‘gewone’ uithuisplaatsing.

7. Het lijkt erop dat het VN-Kinderrechtencomité in zijn *Concluding observations on the combined third to fifth periodic reports of Bulgaria* (CRC/C/BGR/CO/3-5, 3 juni 2016) nota heeft genomen van de uitspraak *D.L. t. Bulgarije* wanneer het Comité opmerkt dat in weerwil van internationale standaarden nog steeds de term ‘antisociaal gedrag’ in zwang is (par. 58 (d)) en nog steeds teveel kinderen worden opgesloten in gesloten jeugdinstituten (par. 59 (d)). Deze kinderen zijn eerste prioriteit en er moet adequate kindbeschermingswetgeving komen en periodieke rechterlijke toetsing van vrijheidsbenemende maatregelen is noodzakelijk (par. 61). Onderhand is de vraag hoe serieus het Comité eigenlijk genomen wordt nu deze oproep bij lange na niet voor de eerste keer wordt gedaan. Ook de Commissaris voor de mensenrechten van de Raad van Europa – die de gesloten jeugdinstituut in Podem in februari 2015 zelf bezocht – pleitte al voor onmiddellijke vervanging van zeer verouderde wetgeving en uitfasering van gesloten instellingen waar geen geschikte medische zorg voorhanden is en waar het recht op onderwijs zwaar onder druk staat. De oplossing moet volgens hem gezocht worden in bijvoorbeeld pleegzorg (*Report by Nils Muiznieks Commissioner for Human Rights of the Council of Europe following his visit to Bulgaria from 9 to 11*

*februari 2015*, CommDH(2015)12, 22 juni 2015, p. 4).

Ook het EHRM is zich bewust van verouderde wetgeving, maar vindt dat D.L. in redelijkheid had kunnen voorzien dat haar gedragingen onder toepassing van deze wet beoordeeld zouden worden. Het Hof merkt daarbij op dat dit tevens voorzienbaar was, gelet op de uitspraak *A. e.a. t. Bulgarije* uit 2011 (par. 73). Het is teleurstellend te noemen dat het Europese Hof vijf jaar na de bovengenoemde uitspraak nog steeds met dezelfde argumenten ten aanzien van de proportionaliteit van de regelgeving genoegen neemt. Hoe erbarmelijk het gesteld is met het onderwijs in de gesloten instellingen blijkt uit het feit dat 52% van de kinderen geen middelbare schooldiploma heeft (*D.L. t. Bulgarije*, par. 32). Toch levert dit volgens het Hof geen schending op, aangezien in het individuele geval van D.L. is gebleken dat zij één-op-één begeleiding van de docent kreeg, overging naar het volgende leerjaar en een startkwalificatie had behaald om toegelaten te worden tot de opleiding tot naaister. Het belang van de toegang tot onderwijs kan niet genoeg benadrukt worden in het geval van meisjes die hun broodwinning zoeken in de prostitutie (zie tevens art. 14 lid 1 van de *RI. 2011/36/EU van 5 april 2011 inzake de voorkoming en bestrijding van mensenhandel en de bescherming van slachtoffers daarvan, en ter vervanging van Kaderbesluit 2002/629/JBZ van de Raad*). De dissenter (rechter O’Leary) echter spreekt van willekeurige vrijheidsberoving, nu het recht op vrijheid een fundamenteel recht is in een democratische samenleving en daarom geen genoegen genomen kan worden met het argument dat hoewel het Bulgaarse systeem onvolmaakt is, ‘iets beter dan niets is’ en de verbeterplannen van de regering – hoewel nog lang niet concreet – sympathiek zijn. Met name het gegeven dat de rechtbank in een eerder stadium van mening was dat een plaatsing in een gesloten jeugdinstituut aan haar

psychologische en sociale ontwikkeling in de weg zou staan en later – naar lijkt onder grote druk van de instanties – toch overstaging, acht hij zeer verontrustend. Hoe dun de grens tussen beschermen en opvoeden enerzijds en straffen anderzijds is, blijkt heel duidelijk uit het standpunt van deze dissenter. Hij pleit ervoor dat het Hof niet alleen toetst of gesloten instellingen *formeel* voldoen aan de criteria van art. 5 lid 1 (d) EVRM maar ook indringender gaat toetsen of sprake is van een mismatch tussen het systeem en het doel dat ermee wordt beoogd in een individueel geval.

8. D.L.'s e-mailcorrespondentie en vertrouwelijke telefoongesprekken worden door de gesloten instelling gemonitord. Hoewel het Hof stelt dat een zekere mate van controle van contacten met de buitenwereld op zichzelf niet onverenigbaar is met art. 8 EVRM, overweegt het Hof vooral dat de discretionaire bevoegdheden van de autoriteiten kleiner zijn ten aanzien van jeugdigen die op opvoedkundige gronden geplaatst zijn dan ten aanzien van personen die op strafrechtelijke gronden geplaatst zijn (par. 104). Het EHRM beroept zich hierbij op art. 59 van de *Havana Rules* waar wordt gesteld dat contacten met de buitenwereld deel uitmaken van het recht op humane bejegening en onmisbaar zijn voor minderjarigen om zich voor te bereiden op een terugkeer in de samenleving (*Rules for the Protection of Juveniles Deprived of Their Liberty*, VN GA Res. 45/113, 14 december 1990). Maar de Bulgaarse wet staat automatische en willekeurige controle van alle correspondentie toe en dit verhoudt zich niet goed met het proportionaliteitsvereiste van art. 8 EVRM – al helemaal niet als het gaat om correspondentie met haar advocaat en met kinderrechten-NGO's.

Ten aanzien van telefoongesprekken is het grootste bezwaar van het EHRM dat geen sprake was van gedifferentieerde regels (het maakte voor de instelling niet uit of ze

belde met familieleden of professionele organisaties) of een risico-afweging die op de individuele persoon van de minderjarige was gericht, maar dat voor alle kinderen in de instelling dezelfde regels voor telefoonverkeer golden. In Nederland regelt Art. 6.3.3 Jw contactbeperkingen voor jeugdigen die in een accommodatie voor gesloten jeugdhulp verblijven. Generieke regels over contactbeperking worden opgenomen in de huisregels, bijvoorbeeld de regel dat er na een bepaald tijdstip niet meer gebeld mag worden (*Kamerstukken II* 2012/13, 33 684, 3, p. 200). Daarnaast kan de aanbieder van gesloten jeugdhulp specifieke regels opleggen over contactbeperkingen die moeten worden vastgelegd in het hulpverleningsplan (art. 6.3.6 Jw). In de toelichting bij de Jeugdwet wordt gewezen op de noodzaak van het onderscheppen van brieven aan loverboyslachtoffers (*Kamerstukken II* 2012/13, 33 684, 3, p. 200). Me dunkt dat het EHRM terecht heeft gewezen op het belang van een individuele belangenafweging en het is raadzaam voor klachtencommissies en de RSJ (het beroepsorgaan) om in het achterhoofd te houden dat de rechtspositie van jeugdigen op opvoedkundige gronden net even anders is (minder discretionaire beoordelingsruimte voor de jeugdhulpaanbieder) dan de rechtspositie van jeugdigen die op strafrechtelijke gronden gesloten geplaatst zijn. Er zou voor jongeren in accommodaties voor gesloten jeugdhulp dan ook mildere controle moeten zijn op contacten met de buitenwereld dan voor jongeren in justitiële jeugdinrichtingen.

9. De maatregel van gesloten uithuisplaatsing is weleens de 'Assepoester' van het familierecht genoemd vanwege de geringe academische belangstelling, de vage criteria op basis waarvan tot deze maatregel besloten werd en de ongemakkelijke relatie (beter gezegd: wrijving) tussen een beschermende en een punitieve respons op ernstige

gedragsproblematiek die zich in deze maatregel openbaart (M. Parry, 'Secure accommodation – the Cinderella of family law', *Child and Family Law Quarterly* 2000, p. 101-115). Gesloten uithuisplaatsingen zijn in de loop der jaren een hardnekkig fenomeen gebleken en hoe duivels het dilemma voor kinderrechters is, wordt in deze zaak geïllustreerd. Enerzijds is sprake van een meisje dat zich reeds op zeer jonge leeftijd prostitueert en dat schijnbaar schaamteloos toegeeft haar lichaam sinds haar 12e jaar aan te bieden tegen betaling (par. 22). Anderzijds worstelt de Bulgaarse rechtbank met de vermeende slechte invloed die van de gesloten jeugdinstelling op D.L. uit zal gaan. Mijns inziens dient men zich in dergelijke zaken goed te realiseren dat het proportionaliteitsvereiste evenredigheid tussen middel en doel vereist, alsook een redelijke afweging tussen het nagestreefde doel en de aangetaste belangen. Met het subsidiariteitsvereiste lijkt het in deze zaak wel goed te zitten; lichtere en wellicht passende alternatieven zoals een therapeutische sessie over mensenhandel en een contactverbod hebben niet het gewenste effect gehad. De toets aan het doelmatigheidsvereiste daarentegen is wel problematisch, helemaal gelet op de letterlijke tekst van art. 5 lid 1 (d) EVRM die mijns inziens oproept tot grondige motivering van het doel van een gesloten plaatsing. In *Koniarska t. Verenigd Koninkrijk* is vast komen te staan dat opsluiting op opvoedkundige gronden méér inhoudt dan 'notions of classroom teaching', namelijk de volle verantwoordelijkheid nemen voor de opvoeding zoals dat van ouders verwacht zou worden (EHRM 12 oktober 2000, nr. 33670/96). Hoewel D.L. overgaat naar het volgende leerjaar, mis ik in deze zaak een gebrek aan aandacht voor haar zware psychiatrische problematiek die de broodnodige behandeling behoeft. Uit deze zaak rijst een beeld van een zwaar getraumatiseerd en eenzaam meisje dat gebaat is bij intensieve traumaverwerking

en professionele psychiatrische hulp, wil haar terugkeer in de maatschappij een gereede kans van slagen hebben. Wat dat betreft houdt deze uitspraak ook de Nederlandse gesloten jeugdhulp een spiegel voor: het geldende criterium dat op de Staat niet de verplichting rust elke jeugdige steeds de best denkbare behandeling te bieden, waarbij de behandeling 'uiteraard' wel aan een aantal minimumeisen dient te voldoen' (Hof 's Gravenhage 6 november 2012, ECLI:NL:GHSGR:2011:BY2991, *JPF* 2013/45, m.nt. Vlaardingerbroek) leidt ertoe dat werkelijk passende zorg nogal eens karig uit blijkt te vallen. Historisch gezien bestaat er in Nederland een sterke verwantschap tussen een jeugdstrafrechtelijke aanpak en een civielrechtelijke aanpak van probleemjongeren. Ik zou ervoor willen pleiten om daarentegen veel meer de verbinding en samenwerking met de jeugdgz op te zoeken (zie tevens M. Hulscher, 'Thematische wetsevaluatie gedwongen zorg in de ggz; doelgroep jeugdigen', *JGGZR* 2015-4, p. 15-19). In plaats van opnieuw te lonken naar justitiële jeugdinrichtingen bij de nieuwe plannen voor een gezamenlijke rechtspositiewet voor jeugdigen in justitiële jeugdinrichtingen en in accommodaties voor gesloten jeugdhulp (*Kamerstukken II* 2015/16, 25 424, 323 (Brief van de minister van VWS, Geestelijke gezondheidszorg, 7 juli 2016)) lijkt het mij verstandig om te rade te gaan bij het wetstraject van de Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg waarbij de inhoudelijke zorgvraag leidend is bij het bepalen van de meest geschikte maatregel. In de belangenafweging omtrent een verzoek gesloten jeugdhulp dient de kinderrechtler het beginsel van reciprociteit mee te wegen: treft de overheid een dwangmaatregel jegens de minderjarige die vrijheidsberoving impliceert, dan scheidt dat ook verplichtingen in termen van een recht op een 'state of the art' behandeling. Hoe moeilijk dat ten aanzien van

getraumatiseerde loverboyslachtoffers ook is.

M.P. de Jong-de Kruijf, Promovenda aan de Universiteit Leiden en juridisch medewerker bij BVD Advocaten

## » Voetnoten

[1]

Voir, par exemple, *Saadi c. Royaume-Uni* [GC], no 13229/03, §§ 68-69, CEDH 2008, et les références qui s’y trouvent citées.

[2]

Voir divers arrêts tels que *Blokhin c. Russie* [GC], no 47152/06, § 166, 23 mars 2016, *P. et S. c. Pologne*, no 57375/08, § 147, 30 octobre 2012, *D.G. c. Irlande*, no 39474/98, § 80, CEDH 2002-III, et *Koniarska c. Royaume-Uni*, (déc.), no 33670/96, 12 octobre 2000.

[3]

*Blokhin*, § 167.

[4]

*Ibidem*, § 170.

[5]

*A. et autres c. Bulgarie*, no 51776/08, §§ 66-74, 29 novembre 2011.

[6]

Arrêt de la majorité, §§ 78-80.

[7]

*A. et autres c. Bulgarie*, précité, § 69, *D.G. c. Irlande*, précité, § 79.

[8]

Voir *Blokhin*, précité, § 167, et, précédemment, *Bouamar c. Belgique*, no 9106/80, 28 février 1988, §§ 50 et 52, ou *James, Wells et Lee c. Royaume-Uni*, nos 25119/09, 57715/09 et 57877/09, §§ 193-194, 18 septembre 2012.

[9]

Voir les paragraphes 73, 76 et 89 de l’arrêt de la majorité, la teneur de la décision de placement rendue par le tribunal de district le 10 juin 2013, évoquée au paragraphe 13, et le rapport du médiateur sur le caractère “correctif” de ce type de détention, mentionné au paragraphe 52.

[10]

*Blokhin*, précité, §§ 168 et 171.

[11]

Voir aussi *D.G. c. Irlande*, précité, § 79, *A. et autres c. Bulgarie*, précité, § 69, et le paragraphe 74 de l’arrêt de la majorité.

[12]

Pour plus de détails, voir les rapports de l’Agence nationale pour la protection de l’enfant, cités aux paragraphes 31 à 39 de l’arrêt de la majorité.

[13]

Arrêt de la majorité, § 76.

[14]

*Ibidem*, §§ 9 et 76.

[15]

*Ibidem*, § 11.

[16]

*Ibidem*, §§ 17-19.

[\[17\]](#)

Voir, dans cet ordre, les paragraphes 80, 79 et 15 de l'arrêt de la majorité.

[\[18\]](#)

L'affaire *Koniarska c. Royaume-Uni* constitue une rare exception. Des évaluations qualitatives ne semblent avoir lieu que lorsque les mineurs sont détenus dans des maisons d'arrêt ou certains types de centres de détention pour jeunes – voir, par exemple, *Bouamar, D.G. c. Irlande* et *Blokhin* -, autrement dit dans des établissements qui ne satisfont même pas formellement à l'article 5 § 1 d).

[\[19\]](#)

*Douiyeb c. pays-Bas* [GC], no 31464/96, § 57, 4 août 1999, et *Kolompar c. Belgique*, 24 septembre 1992, § 45.

[\[20\]](#)

La pertinence de la violation de l'article 8 est admise par inadvertance aux paragraphes 104 et 111 de l'arrêt de la majorité, qui reconnaît que le développement psychique et social des enfants placés et le succès de leur réinsertion dans la société dépend des mesures prises pour maintenir les contacts avec la famille, mesures qui n'ont pas été prises.

[\[21\]](#)

*Ichin et autres c. Ukraine*, nos 28189/04 et 28192/04, § 31, 21 décembre 2010.

[\[22\]](#)

Arrêt de la majorité, §§ 53-58.

[\[23\]](#)

*Blokhin*, §§ 77-89.