



Universiteit
Leiden
The Netherlands

**annotatie bij: EHRM 9 december 2021, nr. 56138/16, JGz
2022,2: 112-118**

Hendriks, A.C.

Citation

Hendriks, A. C. (2022). annotatie bij: EHRM 9 december 2021, nr. 56138/16, JGz 2022,2: 112-118. *Jurisprudentie Gedwongen Zorg*, 2022(2), 112-118.
Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3443695>

Version: Publisher's Version
License: [Leiden University Non-exclusive license](#)
Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3443695>

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

Politie mag afhankelijke en kwetsbare cliënte ontzetten als familie haar niet terugbrengt naar het verzorgingstehuis

Europees Hof voor de Rechten van de Mens
9 december 2021, 56138/16,
ECLI:CE:ECHR:2021:1209JUD005613816
(O'Leary, Mits, Mourou-Vikström, Ilievski,
Chanturia, Bårdsen, Guyomar)
Noot Prof. mr. A.C. Hendriks

Verzorgingstehuis. Verplicht opgenomen cliënt.

[EVRM art. 5 lid 1 en 5, 8]

Klager, geboren in 1954, woonde samen met zijn moeder, geboren in 1920. Eind 2009 constateerden een arts en de dienst voor maatschappelijke ondersteuning dat de moeder van klager in een slechte lichamelijke en geestelijke gezondheid verkeerde. De rechtbank wees daarop een mentor aan en verleende toestemming aan de mentor om de moeder op te laten nemen in een verzorgingstehuis. Klager was het daar kennelijk niet mee eens en weigerde zijn moeder na een kort verlof thuis tot tweemaal toe terug te brengen naar het verzorgingstehuis. De politie heeft na de tweede ontvoering van de moeder door klager getracht contact met klager op te nemen. Klager weigerde evenwel te reageren. Na bijna 17 uur tevergeefs pogingen te hebben gedaan om contact te leggen met klager, besloot de politie de deur van de woning te forceren en arresteerde klager. Na ondervraging heeft de politie klager terug naar huis laten gaan.

Met een beroep op art. 8 EVRM (recht op respect van de woning) en art. 5 lid 1 en 5 EVRM (het recht op vrijheid en schadevergoeding) stelde klager dat sprake was geweest van een schending van het EVRM en eiste hij schadevergoeding.

Het EHRM acht de politie-interventie een redelijke manier om de belangen van een afhankelijke en kwetsbare moeder te beschermen, en hiermee in overeenstemming met art. 8 EVRM. De huisvredebreuk, arrestatie en vrijheidsbeneming gedurende ruim 18 uur van klager waren echter niet con-

form de bescherming van individuen volgens het nationaal recht en dus in strijd met art. 5 lid 1 EVRM. Het Hof kent klager € 3.000 immateriële schadevergoeding toe.

*Jarrand
tegen
Frankrijk*

Europees Hof voor de Rechten van de Mens:

EN DROIT

I SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DES ARTICLES 5 § 1 ET 8 DE LA CONVENTION

38. Le requérant soutient que son arrestation et la privation de liberté qui s'en est suivie étaient dépourvues de base légale. Il invoque l'article 5 § 1 de la Convention, aux termes duquel: [...]

39. Le requérant dénonce également l'intervention des forces de l'ordre à son domicile. Il invoque à ce titre la méconnaissance de l'article 8 de la Convention, aux termes duquel: [...]

B. Sur le fond

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

a) Arguments des parties

i. Le requérant

54. Le requérant soutient que, le 12 juillet 2010, il a été violenté, menotté et emmené de force par des policiers au commissariat de police, où il a été retenu durant plusieurs heures sans avoir été placé en garde à vue, qu'aucun reproche ne lui avait été notifié pour justifier ces faits et qu'il n'y avait pas de plainte contre lui pour un délit quelconque. [...]

ii. Le Gouvernement

55. [...]

2. Appréciation de la Cour

57. La Cour relève que, le 12 juillet 2010, le requérant a été interpellé à son domicile par les forces de l'ordre vers 16 heures 45, menotté, puis transporté, sous la contrainte, au commissariat de police de Grenoble où il a été interrogé entre 17 heures 55 et 18 heures 55; le Gouvernement précise qu'il y a été retenu durant deux heures et cin-

quante-cinq minutes (paragraphe 15 ci-dessus). Il est manifeste qu'entre son arrestation et sa sortie du commissariat, le requérant a été privé de sa liberté, au sens de l'article 5 de la Convention, étant entendu que la relative brièveté de la période concernée n'est pas de nature à remettre en cause ce constat, qui ne prête d'ailleurs pas à controverse entre les parties. La Cour rappelle à cet égard sa jurisprudence constante selon laquelle l'article 5 § 1 peut également s'appliquer aux privations de liberté de très courte durée (parmi beaucoup d'autres, *M.A. c. Chypre*, no 41872/10, § 190, CEDH 2013).

58. La Cour souligne ensuite qu'aux termes de l'article 5 § 1 de la Convention, nul ne peut être privé de liberté que dans les cas énumérés par cette disposition et « selon les voies légales ». Elle renvoie aux principes généraux tels qu'il se trouvent énoncés dans l'arrêt *Denis et Irvine c. Belgique* [GC] (nos 62819/17 et 63921/17, § 123-133, 1er juin 2021), dont il ressort en particulier que toute privation de liberté doit non seulement relever de l'une des exceptions énoncées aux alinéas a) à f) de l'article 5 § 1 mais aussi avoir une base légale en droit interne et être conforme aux règles de fond comme de procédure qui y sont posées.

59. En l'espèce, l'arrestation du requérant ne soulève pas en elle-même de difficulté au regard de ces exigences. Il ressort en effet du dossier qu'elle est intervenue dans le cadre d'une enquête de flagrance, ouverte à la suite d'une plainte déposée par la directrice de l'association à laquelle la mère du requérant avait été confiée, pour des faits susceptibles de caractériser le délit de délaissement de personne vulnérable, prévu par l'article 223-3 du code pénal et passible notamment de cinq ans d'emprisonnement. Des employées de cette association s'étaient en effet rendues chez le requérant le 12 juillet 2010 vers 12 heures pour s'enquérir de la situation de sa mère, qu'il avait accueillie à son domicile la veille et qu'il avait refusé de reconduire à la maison de retraite où elle avait été placée. Il apparaît qu'elles avaient constaté que le requérant avait laissé sa mère seule alors qu'il faisait très chaud et qu'elle n'était pas capable de s'hydrater par elle-même, et que le requérant avait refusé de les recevoir lorsqu'elles étaient retournées sur place une heure plus tard (paragraphe 13 ci-dessus). Or, il résulte de l'article 73 du code de procédure pénale (paragraphe 32 ci-dessus) qu'en cas notamment de délit flagrant puni d'une peine d'emprisonnement, toute personne a

qualité pour appréhender l'auteur et le conduire devant l'officier de police judiciaire le plus proche. 60. S'agissant de la privation de liberté qui a suivi cette arrestation, la Cour relève tout d'abord que les juridictions internes saisies à la suite de la plainte avec constitution de partie civile ne se sont pas prononcées sur la question du respect de l'article 5 § 1 de la Convention, alors même que cette plainte dénonçait la rétention arbitraire dont le requérant aurait fait l'objet et que l'appel et le recours en cassation exercés ultérieurement invoquaient la méconnaissance de cette disposition.

61. La Cour note ensuite que le Gouvernement évoque la décision *Ursulet* (précitée), dans laquelle elle a conclu à la non-violation de l'article 5 § 1. Dans cette affaire, le requérant avait été contrôlé par trois fonctionnaires de police alors qu'il circulait en scooter. Ils lui avaient reproché des infractions routières et avaient constaté que le certificat d'immatriculation de son véhicule ne correspondait pas à la plaque minéralogique. Ils l'avaient interpellé à 14 heures 20 et l'avaient emmené au commissariat en vue de sa présentation à un officier de police judiciaire; le suivant à vélo, ils l'avaient autorisé à conduire son scooter jusqu'au commissariat. Ils étaient arrivés au commissariat à 14 h 40, où le requérant avait été menotté. Le requérant avait été entendu par un officier de police judiciaire à 15 h 05, qui avait décidé de ne pas le placer en garde à vue. Il avait quitté le commissariat à l'issue de son audition, à 15 h 45.

62. La Cour a estimé dans cette affaire que le requérant avait été privé de sa liberté au sens de l'article 5 § 1 de la Convention mais que cette privation de liberté s'était déroulée « selon les voies légales », sur le fondement de l'article 62 du code de procédure pénale dans sa version alors applicable (il s'agissait comme en l'espèce de la version applicable du 10 mars 2004 au 1er juin 2011). Elle a constaté à cet égard qu'à l'époque des faits, les officiers de police judiciaire avaient deux possibilités face à des personnes soupçonnées d'avoir commis ou tenté de commettre une infraction: les retenir, en application de cette disposition, ou les placer en garde à vue, en application de l'article 63 du même code. La Cour a ensuite recherché si cette privation de liberté était justifiée et si un équilibre raisonnable avait été ménagé entre les intérêts en cause. Elle a constaté à cet égard que le requérant avait été interpellé pour des faits susceptibles de caractériser le délit d'usage de fausses plaques d'immatriculation, que les policiers qui avaient

procédé à son interpellation n'avaient usé d'aucune mesure de contrainte et qu'un témoin avait attesté de son attitude agressive et hautaine. Elle en a déduit que « l'interpellation [du requérant et sa] privation de liberté subséquente [n'avaient pas excédé] les impératifs de sécurité et étaient conformes aux buts poursuivis par l'article 5 § 1 ». La Cour a ensuite relevé que, dans les circonstances de l'espèce, la rétention du requérant, qui avait duré une heure et vingt-cinq minutes, avait été limitée à ce qui était strictement nécessaire.

63. La Cour prend note de la position du Gouvernement selon laquelle, nonobstant l'article 62 du code de procédure pénale dans sa version alors en vigueur (soit la version applicable du 10 mars 2004 au 1er juin 2011), « la privation de liberté du requérant consécutive à son interpellation n'a pas été faite dans le respect des formes légales » étant donné qu'il « a été interpellé, menotté et, dès lors conduit sous la contrainte devant l'officier de police judiciaire [et qu'] il a, de ce fait, été privé de liberté au cours de son transport sans bénéficier, par la suite, du régime de la garde à vue et des droits qui y étaient associés ».

64. La Cour déduit des observations du Gouvernement qu'à l'époque des faits litigieux et avant même la modification de la législation interne sur ce point, une personne interpellée en flagrance par les forces de l'ordre pour des faits susceptibles de constituer un crime ou un délit passible d'une peine d'emprisonnement puis conduite sous la contrainte par celles-ci devant un officier de police judiciaire en vue de son audition, devait être formellement placée en garde à vue afin de bénéficier dans le cadre de sa privation de liberté des garanties des articles 63 et suivant du code de procédure pénale, qui comprenaient notamment son information immédiate de la nature de l'infraction sur laquelle portait l'enquête ainsi que de ses droits, dont celui de s'entretenir avec un avocat (paragraphe 32 ci-dessus).

65. À ce titre, la Cour relève que, le 30 juillet 2010, le Conseil constitutionnel a déclaré contraires à la Constitution plusieurs dispositions du chapitre du code de procédure pénale relatif à la flagrance, dont l'article 62 (décision no 2010-14/22 QPC). À la suite de cette décision, la loi no 2011-392 du 14 avril 2011 a modifié le code de procédure pénale en prévoyant notamment que l'audition de personnes contre lesquelles il existait des raisons plausibles de soupçonner qu'elles avaient commis ou tenté de commettre une infraction devait se

faire sous le régime de la garde à vue, sans exclure qu'elles puissent être entendues en-dehors de ce régime dès lors qu'elles n'étaient pas maintenues à la disposition des enquêteurs sous la contrainte. Par une décision du 18 novembre 2011 (no 2011-191/194/195/196/197 QPC), le Conseil constitutionnel a jugé que ce dispositif était conforme au principe de valeur constitutionnelle du respect des droits de la défense, sous réserve que les intéressés soient informés de la date et de la nature de l'infraction qu'on les soupçonnait d'avoir commise et de leur droit de quitter à tout moment les locaux de la police ou de la gendarmerie (paragraphe 34-35 ci-dessus). Depuis sa modification par la loi no 2014-535 du 27 mai 2014, l'article 61-1 du code de procédure pénale prévoit que les personnes à l'égard desquelles il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre une infraction ne peuvent être entendues librement sur ces faits qu'après avoir été informées, notamment, de la qualification, de la date et du lieu présumés de l'infraction dont il est question, du droit de quitter à tout moment les locaux où elles sont entendues, du droit de se taire et, si l'infraction est un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement, du droit d'être assistées par un avocat (paragraphe 36).

66. Il se déduit de la décision précitée du Conseil constitutionnel du 18 novembre 2011 l'existence, en droit interne, déjà à l'époque des faits litigieux, d'une exigence de niveau constitutionnel selon laquelle toute personne entendue, après avoir été conduite devant un officier de police judiciaire sous la contrainte, doit pouvoir bénéficier des garanties particulières liées au placement en garde à vue. Il s'ensuit que l'audition du requérant au commissariat de police de Grenoble, le 12 juillet 2010, qui a eu lieu sans placement en garde à vue alors qu'il y avait été conduit sous la contrainte, est constitutive d'une privation de liberté qui ne s'est pas déroulée « selon les voies légales ».

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

3. Sur la violation alléguée de l'article 8 de la Convention

a) Arguments des parties

i. Le requérant

68. Le requérant soutient que des policiers ont, de force, sans mandat judiciaire ni droit, illégalement violé son domicile. Il fait valoir que ni l'ordonnance du 18 décembre 2014 ni l'arrêt du 8 avril 2015 ne précisent le cadre juridique de cette intrusion, ajoutant que « l'autorité légitime » ne peut ordonner une telle mesure que pour des motifs prévus par la loi.

ii. Le Gouvernement

69. [...]

b) Appréciation de la Cour

75. Il est manifeste que l'intervention des forces de l'ordre au domicile du requérant le 12 juillet 2010 est constitutive d'une ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de son droit au respect de son domicile, protégé par l'article 8 de la Convention.

76. Pareille ingérence enfreint l'article 8, sauf si elle est « prévue par la loi », dirigée vers un ou des buts légitimes au regard du paragraphe 2 et « nécessaire dans une société démocratique » pour le ou les atteindre.

i. Prévues par la loi

77. La Cour rappelle que les mots « prévue par la loi » impliquent que la mesure litigieuse ait une base en droit interne. Ils recouvrent également une exigence de qualité de la loi en cause: ils exigent l'accessibilité de celle-ci à la personne concernée, qui de surcroît doit pouvoir en prévoir les conséquences pour elle, et vérifier sa compatibilité avec la prééminence du droit. Cette expression implique donc notamment que la législation interne doit user de termes assez clairs pour indiquer à tous de manière suffisante en quelles circonstances et sous quelles conditions elle habilite la puissance publique à recourir à des mesures affectant leurs droits protégés par la Convention (voir, parmi de nombreux autres, *Fernández Martínez c. Espagne* [GC], no 56030/07, § 117, CEDH 2014 (extraits), ainsi que les références qui y figurent).

78. En l'espèce, il résulte des pièces du dossier que les forces de l'ordre se sont introduites dans le do-

micile du requérant sur instruction du procureur de la République de Grenoble dans le cadre de l'enquête de flagrance ouverte pour « mauvais traitement à personne vulnérable » à la suite de la plainte déposée contre le requérant par la directrice de l'association Familles en Isère.

79. Les dispositions du code de procédure pénale pertinentes (paragraphe 32 ci-dessus) définissent le régime juridique de l'enquête de flagrance et les prérogatives dont sont dotés les agents et officiers de police judiciaire pour intervenir dans ce cadre afin de procéder à toutes constatations utiles ainsi que, le cas échéant, faire cesser les faits constitutifs d'un crime ou d'un délit flagrant, y compris, si nécessaire, au moyen d'une intrusion domiciliaire. Dans ces conditions, la Cour considère que l'ingérence litigieuse était « prévue par la loi ».

ii. But légitime

80. Il ressort des pièces du dossier que l'intervention des forces de l'ordre au domicile du requérant visait à permettre l'interpellation de celui-ci dans le cadre de l'enquête de flagrance ouverte pour « mauvais traitements à personne vulnérable » ainsi qu'à assurer la sécurité de sa mère et permettre son retour dans la maison de retraite afin qu'elle bénéficie d'une prise en charge adaptée à son état de santé. La Cour en déduit que l'ingérence dans le droit de ce dernier au respect de son domicile avait pour buts légitimes « la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales », et « la protection des droits et libertés d'autrui ».

ii. Nécessité de l'ingérence

81. Selon la jurisprudence constante de la Cour, les États contractants jouissent d'une certaine marge pour apprécier la nécessité de l'ingérence, mais elle va de pair avec un contrôle européen. Les exceptions que ménage le paragraphe 2 de l'article 8 appellent une interprétation étroite et leur nécessité dans un cas donné doit se trouver établie de manière convaincante. La notion de nécessité implique que l'ingérence corresponde à un besoin social impérieux et, en particulier, qu'elle soit proportionnée au but légitime poursuivi (voir, par exemple, *Halabi c. France*, no 66554/14, § 62, 16 mai 2019, ainsi que les références qui y figurent).

82. La Cour juge particulièrement important en l'espèce de rappeler le contexte dans lequel s'inscrit l'intrusion domiciliaire litigieuse.

83. Il ressort des pièces du dossier qu'en novembre 2009, un médecin du centre hospitalier où elle avait été admise, puis les services sociaux, ont signalé au procureur de Grenoble que la santé physique et mentale de la mère du requérant était dégradée et qu'elle vivait avec son fils dans des conditions d'hygiène déplorables et de prise en charge inadaptées à son état. À la suite de ces signalements, le procureur a saisi le juge des tutelles, qui, en décembre 2009, a placé la mère du requérant sous sauvegarde de justice et a désigné un mandataire spécial, l'association Familles en Isère. Le juge des tutelles a ensuite chargé l'association mandataire de la faire admettre dans un lieu d'hébergement compatible avec son état de santé. C'est ainsi qu'elle a été admise dans une maison de retraite le 4 mai 2010 contrairement à ses souhaits et à ceux du requérant. Le 10 juin 2010, le requérant, qui avait été autorisé à accueillir sa mère dans la maison familiale pour l'après-midi, a refusé de la reconduire dans sa maison de retraite. Il n'a consenti à le faire que le lendemain, à la suite de l'intervention d'employés de l'association mandataire. Le 11 juillet 2010, le requérant a une nouvelle fois refusé de reconduire sa mère dans sa maison de retraite après qu'elle eut passé l'après-midi dans la maison familiale. Des employées de l'association mandataire se sont rendues sur place le lendemain et ont vainement tenté de dialoguer avec le requérant afin de le convaincre d'accepter le retour de sa mère dans sa maison de retraite. Face à son refus de coopérer, la directrice de l'association mandataire a alerté la police. Des agents de police se sont rendus sur place et la commissaire responsable de l'opération a tenté sans plus de succès d'établir un contact avec le requérant afin qu'il ouvre la porte de son domicile. En l'absence de coopération du requérant, et confronté à une situation de risque imminent pour une personne particulièrement vulnérable, le procureur a donné l'ordre à la police de pénétrer dans les lieux en forçant la porte.

84. Il apparaît ainsi que le comportement du requérant a rendu nécessaire l'intervention de la police dans son domicile par la force, afin de procéder à son interpellation et de porter assistance à sa mère, une personne âgée dépendante, placée sous sauvegarde de justice, dont l'état de santé suscitait alors une légitime inquiétude.

85. La Cour rappelle à cet égard que la Convention met à la charge des États parties l'obligation positive de protéger les personnes relevant de leur

juridiction contre les mauvais traitements, en particulier les personnes vulnérables (voir quant à l'énoncé du principe général, *Association Innocence en Danger et Association Enfance et Partage c. France*, nos 15343/15 et 16806/15, § 157, 4 juin 2020) telles que les personnes âgées dépendantes. L'inaction des autorités en l'espèce, alors qu'elles avaient connaissance de l'état de grande vulnérabilité de la mère du requérant et des risques que le comportement de celui-ci lui faisait courir, aurait pu engager la responsabilité de l'État défendeur sur le terrain de la Convention.

86. Il est vrai que l'ampleur de l'opération litigieuse, qui a mobilisé une vingtaine de policiers, dont la moitié est intervenue au domicile du requérant, pourrait porter à discussion. Elle s'explique toutefois par les circonstances particulières de l'espèce: le comportement passé du requérant et, en particulier, son agressivité envers les services sociaux et son refus répété de coopérer, l'urgence à intervenir en raison de la grande vulnérabilité de sa mère, ainsi que l'existence d'éléments donnant à penser qu'il était susceptible d'être armé, une arme à feu ayant précédemment été trouvée à son domicile (paragraphe 74 ci-dessus).

87. Au vu de l'ensemble de ce qui précède et du besoin social impérieux auquel elle répondait, la Cour admet, eu égard à la marge d'appréciation dont disposait l'État défendeur, la « nécessité dans une société démocratique » de l'ingérence dans le droit du requérant au respect de son domicile.

88. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 8 de la Convention.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 § 5 DE LA CONVENTION

89. Le requérant soutient qu'il n'a pas disposé d'un recours en réparation répondant aux exigences de l'article 5 § 5 de la Convention, aux termes duquel: [...]

97. Dans ces circonstances très particulières, où les juridictions saisies par le requérant ont omis d'examiner la question de la conformité de sa détention à l'article 5 § 1 de la Convention, il y a eu violation de l'article 5 § 5, sans qu'il soit besoin de trancher la question de savoir si l'article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire aurait permis de respecter les exigences de cette disposition. [...]

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

1. Déclare, à l'unanimité, la requête recevable;

2. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a 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 § 5 de la Convention;
4. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8 de la Convention;
5. *Dit*, par six voix contre une,
- a) que l'État défendeur doit verser au requérant, dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 3 000 EUR (trois mille euros), plus tout montant pouvant être dû sur cette somme à titre d'impôt, pour dommage moral;
- b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera 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. *Rejet*, à l'unanimité, le surplus de la demande de satisfaction équitable.
- Fait en français, puis communiqué par écrit le 9 décembre 2021, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

NOOT

1. De zaak die aan bovenstaande uitspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM of Hof) ten grondslag ligt, doet zich in Nederland regelmatig voor. Niet alleen (gescheiden) ouders brengen hun kind niet altijd terug naar de andere ouder (zie bijv. HR 30 januari 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG2238 en Hof Arnhem-Leeuwarden 1 februari 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:741); ook besluit de familie van een in een verpleegtehuis opgenomen naaste regelmatig zonder overleg deze uit de instelling te halen of niet terug te brengen. Alleen al hierom is het interessant te bezien hoe het Hof een op deze laatste situatie lijkende casus beoordeelt.

2. De zaak is op zich duidelijk: de zoon van een op grond van een rechterlijke beslissing in een verpleegtehuis opgenomen cliënte weigerde haar na verlof terug te brengen naar het verpleegtehuis. De eerste keer werkte de zoon, klager in deze zaak, alsnog mee. De tweede keer was dit niet het geval en werd de politie ingeschakeld om de verplicht opgenomen moeder

van klager te ontzetten. Daarbij hield de politie klager aan en hield hem gedurende ongeveer 18 uur ter ondervraging in voorarrest. Nadat klager over deze gebeurtenissen op nationaal niveau zonder succes had geprocedeerd, legde hij zijn klachten met betrekking tot de politie-inval en zijn aansluitende voorarrest voor aan het EHRM.

3. Met betrekking tot de politie-inval, in de zin van de ontzetting van de moeder van klager door de politie, is het Hof helder. Het forceren van de deur en het binnentreden in de woning van klager merkt het Hof aan als een inbreuk op art. 8 EVRM (respect voor de woning). Het EHRM acht de politie-interventie evenwel een redelijke manier om de belangen van de afhankelijke en kwetsbare moeder van klager te beschermen. Het optreden van de politie was ingegeven om een einde te maken aan de slechte behandeling van een kwetsbare persoon. Dit is een toegestane maatregel die besloten ligt in de Franse regeling. Het politieoptreden diende ook een legitiem doel: het waarborgen van de veiligheid van de moeder van klager en haar terugkeer naar het verzorgingstehuis waar haar gezondheid goed werd verzorgd. Het Hof oordeelt dat het politieoptreden ook proportioneel was, waarbij het Hof in ogenschouw neemt dat sprake was van een afhankelijke, kwetsbare en oudere vrouw, dat de situatie in het huis van klager deplorabel was en dat klager niet meewerkte aan verzoeken van de politie om contact. De politie-inval vormde daarmee geen schending van het recht op huisvesting zoals dit wordt beschermd door art. 8 EVRM.

4. Daarentegen constateerde het Hof wel een schending van art. 5 lid 1 EVRM (het recht op vrijheid). Gedurende het voorarrest waren de rechten van klager niet met de noodzakelijke waarborgen omkleed, zoals het Franse Constitutionele Hof twee dagen voor de arrestatie van klager had bepaald en hetgeen had geleid tot een aanpassing van het Franse Wetboek van Strafvordering. De Franse autoriteiten hadden nagelaten deze aangescherpte rechtswaarborgen van toepassing te verklaren op de situatie van klager. Dit betekent volgens het Hof dat klager niet die bescherming had genoten die hem volgens het nationale recht bij wijze van uitwerking van art. 5 lid 1 EVRM toekomt. Voor het Hof betekent dit ook dat klager ten onrechte geen schadevergoeding had

kunnen eisen. Daarmee was tevens sprake van een schending van art. 5 lid 5 EVRM.

5. Wat betekent de uitspraak van het Hof in de zaak *Jarrand* nu voor Nederland? Die betekenis is tweeledig. Allereerst is het familieleden niet toegestaan naasten die met een machtiging verplicht zijn opgenomen in een verpleegtehuis of andere geregistreerde accommodatie zonder toestemming van de verantwoordelijke zorgverlener mee naar huis te nemen of niet terug te brengen. De betrokken naaste kan dan eventueel met behulp van politie-ingrijpen terug worden gebracht naar de accommodatie. Uitgangspunt is hierbij de veiligheid en de bescherming van de naaste.

6. Bij een op grond van een rechterlijke machtiging opgenomen cliënt heeft de rechter de noodzaak van de opname al vastgesteld. Bij een vrijwillig opgenomen naaste zal de rechtmatigheid van het naar huis nemen of niet terugbrengen afhankelijk zijn van alle feiten en omstandigheden, waaronder de wensen van de betrokken cliënt. De onrechtmatigheid – en de eventuele strafbaarheid – van het thuisbrengen of -houden van een naaste staat aldus niet bij voorbaat vast. Redenen om iemand niet terug te brengen naar een accommodatie kunnen bijvoorbeeld samenhangen met de kwaliteit van zorg in de accommodatie, de hygiënische omstandigheden of de voedselkwaliteit. Het thuisbrengen of -houden van een naaste is dan eerder rechtmatig als de familie over deze zaken heeft geklaagd of indien deze gebreken zijn geconstateerd door een onafhankelijke instantie, zoals de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd.

7. In de tweede plaats volgt uit de uitspraak van het Hof in de zaak *Jarrand* dat familieleden die een naaste niet terugbrengen naar een verpleegtehuis of andere geregistreerde accommodatie door de politie kunnen worden aangehouden. De wijze waarop de politie dan handelt, moet wel voldoen aan de regels van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering. Daarbij moet bijvoorbeeld worden gedacht aan het wijzen van de verdachte op zijn zwijgrecht (art. 29 Sv) en zijn recht om een raadsman te raadplegen (Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor). De omstandigheid dat de veiligheid en bescherming van een kwetsbare naaste door het

handelen van een verdachte in het gedrang zijn geraakt vormt geen reden deze waarborgen te passeren.

8. Kort en krachtig bevestigt deze uitspraak van het Hof dat het familieleden in de regel niet is toegestaan naasten zonder toestemming van de zorgverleners uit een instelling naar huis te brengen en te houden. Dat geldt bovenal indien de betrokken naaste op grond van een rechterlijke maatregel verplicht in een instelling verblijft. Slechts bijzondere omstandigheden kunnen het zonder overleg met de zorgverleners thuisbrengen en -houden van een opgenomen naaste rechtvaardigen. Dat geldt bovenal bij vrijwillig opgenomen cliënten. Afhankelijk van de context kunnen familieleden strafrechtelijk worden vervolgd.

Prof. mr. A.C. Hendriks
Hoogleraar gezondheidsrecht, Universiteit Leiden.

18

Specificatie en motivering vormen van verplichte zorg door de rechter verplicht

Hoge Raad
18 februari 2022, 21/05052,
ECLI:NL:HR:2022:284
(T.H. Tanja-van den Broek, C.E. du Perron,
S.J. Schaafsma)
Noot Redactie

Zorgmachtiging. Vormen van verplichte zorg. Differentiatie.

[Wvggz art. 3:2, 6:1]

Zeker bij ruim geformuleerde categorieën van verplichte zorg is specificatie ervan in de zorgmachtiging noodzakelijk. De opvatting dat daarin niet kan worden geschrapt is onjuist.

[*betrokkene*], verblijvende te [verblijfplaats],
verzoekster tot cassatie,
hierna: de betrokkene,
advocaat: C. Reijntjes-Wendenburg,
tegen