

**De (on)mogelijkheden tot een tijdelijke gedwongen opname als oplossing
voor de ‘verwarde personen problematiek’ onder de Wet verplichte geestelijke
gezondheidszorg gezien de grondrechtelijke positie
van de psychiatrische patiënt**



Foto gemaakt door Toine Maurix in de beeldentuin van GGZ-instelling Reinier van Arkel

Auteur:	Lizzy Rovers
Administratienummer:	737465
Onderwijsinstelling:	Universiteit van Tilburg
Opleiding:	Rechtsgeleerdheid (M)
Scriptiebegeleider:	prof. mr. P. Vlaardingebroek
Tweede beoordelaar:	mr. dr. V.M. Smits
Plaats en datum:	Tilburg, 26 mei 2017

Voorwoord

Na het behalen van mijn middelbareschooldiploma in 2010, ben ik psychologie gaan studeren aan Tilburg University. Ik kwam er na verloop van tijd achter dat ik meer behoefte had aan concrete materie en de praktische toepassing van studiestof waardoor ik besloot de overstap te maken naar de opleiding HBO-Rechten aan de Juridische Hogeschool. Twee jaar geleden, en inmiddels klaar voor het wetenschappelijk onderwijs, ben ik de premaster en masteropleiding Rechtsgeleerdheid gaan volgen aan Tilburg University. Met het schrijven van een scriptie over de tijdelijke gedwongen opname van psychiatrische patiënten in het licht van de grondrechten, denk ik een representatief sluitstuk te hebben gevonden van mijn studieperiode. Ik heb deze masterscriptie dan ook met veel passie en genoegdoening mogen schrijven. Hiervoor wil ik langs deze weg een aantal mensen hartelijk danken. Allereerst gaat mijn dank uit naar mijn scriptiebegeleider prof. mr. P. Vlaardingerbroek. Het risico dat gepaard gaat met het schrijven van een scriptie over een wetsvoorstel, is dat er gedurende het wetgevingsproces een aantal belangrijke inhoudelijke wijzigingen kunnen plaatsvinden. Zo ook in geval van het wetsvoorstel Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg. Dankzij zijn actuele inhoudelijke kennis van zaken en waardevolle feedback heb ik mij steeds snel kunnen herpakken. Ook zou ik graag mr. dr. Smits willen bedanken voor haar inspanningen als tweede lezer van deze masterscriptie. Tijdens dit onderzoek heb ik verschillende beroepsprofessionals geïnterviewd, omdat bepaalde deelonderwerpen van deze scriptie zich pas goed lieten begrijpen met voorbeelden uit de praktijk. Ik zou hiervoor graag prof. dr. G.J. Zwanikken (oud geneesheer-directeur van psychiatrisch ziekenhuis Voorburg en oud-hoogleraar psychiatrie aan de Radboud Universiteit, Nijmegen), Jacqueline Koster (plaatsvervangend geneesheer-directeur van GGZ-instelling Reinier van Arkel), Marian van Hamersveld (juridisch adviseur bij Reinier van Arkel) en Pieter van den Broek (adviseur openbare orde en veiligheid bij de gemeente Vught) ontzettend willen bedanken voor het delen van hun kennis en mening. Dit geldt ook voor mijn ouders, Ad (psychiatrisch verpleegkundige bij Reinier van Arkel) en Marie-Louise Rovers (begeleider bij Reinier van Arkel), die mij op ieder moment van hun visie en feedback hebben willen voorzien. Tot slot wil ik Lars Bouwman, mijn partner, bedanken voor zijn immens vertrouwen.

Lizzy Rovers

Tilburg, mei 2017

Inhoudsopgave

<i>Voorwoord</i>	2
<i>Inhoudsopgave</i>	3
<i>Lijst van afkortingen</i>	5
Hoofdstuk 1: Inleiding	6
1.1 Aanleiding	6
1.2 Probleemstelling	7
1.3 Onderzoeksdoel en relevantie	9
1.4 Centrale vraag en deelvragen	10
1.5 Methodologie	10
1.6 Leeswijzer	11
Hoofdstuk 2: Opnamemodaliteiten onder de Wvggz (en 2NvW)	12
2.1 Uitgangspunten Wvggz	12
2.2 Mogelijkheden tot dwangopname onder de Wvggz (en 2NvW).....	14
2.2.1 <i>De zorgmachtiging</i>	14
2.2.2 <i>De crisismaatregel</i>	15
2.2.3 <i>De observatiemaatregel</i>	16
2.2.4 <i>Tijdelijke verplichte zorg in noodsituaties</i>	18
2.3 Conclusie	19
Hoofdstuk 3: De verhouding tussen de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt en de observatiemaatregel	20
3.1 De verhouding tussen de observatiemaatregel en het zelfbeschikkingsrecht.....	21
3.2 De verhouding tussen de observatiemaatregel en artikel 5 EVRM.....	22
3.3 De verhouding tussen de observatiemaatregel en het IVRPH	29
3.4 Conclusie	31
Hoofdstuk 4: Het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ van de crisismaatregel	33
4.1 Juridisch kader van het ‘onmiddellijkheidsvereiste’	34

4.2 Invulling ‘ <i>emergency case</i> ’ door de Raad van Europa en in de jurisprudentie EHRM	35
4.3 Invulling ‘onmiddellijkheidsvereiste’ bij de inbewaringstelling	37
4.4 Het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ bij de crisismaatregel	39
4.4.1 <i>Schrapping van het onmiddellijkheidsvereiste</i>	39
4.4.2 <i>Ruime interpretatie van het onmiddellijkheidsvereiste</i>	40
4.5 Inzet van de crisismaatregel ter vervanging van de observatiemaatregel?	42
4.6 Conclusie	43
Hoofdstuk 5: Conclusie en aanbevelingen	44
5.1 Conclusie	44
5.2 Aanbevelingen	46
<i>Bibliografie</i>	49
<i>Lijst van gebruikte jurisprudentie</i>	55
<i>Bijlagen</i>	57
Bijlage A: Wetsvoorstel Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg d.d. 4 februari 2017	58
Bijlage B: Tweede nota van wijziging wetsvoorstel Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg	93
Bijlage C: De verhouding tussen de observatiemaatregel en artikelen 3 en 8 EVRM .	103

Lijst van afkortingen

2NvW:	Tweede nota van wijziging behorende bij het wetsvoorstel Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg
College van B&W:	College van burgemeester & wethouders
EVRM:	Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden
GGZ:	Geestelijke gezondheidszorg
IVRPH:	Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap
MvT:	Memorie van toelichting
OM:	Openbaar Ministerie
<i>Recommendation:</i>	<i>Recommendation concerning the protection of the human rights and dignity of persons with a mental disorder</i>
VWS:	Volksgezondheid Welzijn en Sport
Wet Bopz:	Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen
Wvggz:	Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg

Hoofdstuk 1: Inleiding

“Het zou wenselijk zijn iemand gedurende een korte periode naar een instelling te kunnen overbrengen om deze persoon te laten observeren om zo te bepalen wat er aan de hand is en wat deze persoon nodig heeft. Een zogenaamde ‘time-out’-procedure. De Wet Bopz biedt daarvoor momenteel geen mogelijkheden. Ik ontvang signalen dat het zou helpen als die mogelijkheid er wel zou zijn.”¹

-E. Schippers (Minister Volksgezondheid, Welzijn en Sport)

Inleiding

In dit hoofdstuk wordt de benodigde (achtergrond)informatie gegeven voordat verder ingegaan kan worden op de kern van dit onderzoek. De aanleiding, de probleemstelling en het onderzoeksdoel, de centrale vraag en de deelvragen komen achtereenvolgens aan bod. Voorts wordt de onderzoeksstrategie uiteengezet. Dit hoofdstuk sluit af met een leeswijzer.

1.1 Aanleiding

Bart van U. is 31 jaar oud als in 2007 voor het eerst bij de politie een melding binnenkomt over zijn afwijkende gedrag. Volgens zijn familie heeft hij psychische problemen, vertoont hij ‘schizofreen gedrag’ en veroorzaakt hij bij hen angst. In 2009 en 2010 ontvangt de politie meer meldingen over het vreemde en achterdochtige gedrag van Van U. De politie ontvangt eind 2011 een anonieme tip dat Van U. over een vuurwapen beschikt. De politie weet hem naar het bureau te lokken en hem daar een pistool met scherpe patronen en twee messen afhandig te maken. Het Openbaar Ministerie (hierna: OM) besluit dat deze zaak, wegens een overtreding van de Wet wapens en munitie, geschikt is voor de strafrechter en niet voor de geestelijke gezondheidszorg (hierna: GGZ). Van U. wordt in voorlopige hechtenis genomen. Zijn ouders laten aan de rechter-commissaris weten dat het met hem de afgelopen vijf jaar bergafwaarts is gegaan. Zonder benodigde hulp zal hij volgens hen vervallen in recidive en terechtkomen in een sociaal neerwaartse spiraal. De reclassering bevestigt dit en schrijft tweemaal een rapport waarin staat dat er aanwijzingen zijn voor psychische problemen dan wel psychisch disfunctioneren. Van U. staat in maart 2012 terecht. Het OM meent dat een gevangenisstraf zal helpen, omdat dit in elk geval een halt toeroept aan zijn onaanvaardbare gedrag. Van U. komt zes maanden na zijn aanhouding in

¹Kamerstukken II 2014/15, 25424 nr. 279, p. 7 (Kamerbrief plan van aanpak problematiek rond verwarde personen).

december 2011 – onbehandeld – weer vrij. De familie van Van U. probeert in mei 2013 tevergeefs een opname in een kliniek te regelen. Van een vrijwillige opname wil hij niets weten. In februari 2014 steekt Van U. vuurwerk af bij een politiebureau in Amersfoort. De burgemeester gelast als gevolg hiervan een inbewaringstelling op grond van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (hierna: Wet Bopz). Deze dwangopname krijgt geen gevolg nu de rechter de noodzaak tot voortzetting van de inbewaringstelling niet inziet. Op 10 januari 2015 steekt Van U. plotseling zijn oudste zus dood. Uit het – naar aanleiding van de moord op zijn zuster – ingestelde DNA-onderzoek blijkt dat Van U. ook de persoon moet zijn die een jaar eerder oud-minister Els Borst met messteken om het leven heeft gebracht.²

Tijdens het onderzoek naar de moord op de zus van Van U. en Els Borst waren er aanwijzingen dat er mogelijk fouten zijn gemaakt door de politie en het OM. De Commissie Hoekstra is gevraagd hiernaar onderzoek te doen. In juni 2015 bracht de Commissie Hoekstra een rapport uit met een verbeterprogramma.³ Naar aanleiding hiervan kwam Minister Schippers van Volksgezondheid, Welzijn en Sport met een ‘plan van aanpak met betrekking tot de problematiek rond verwarde personen’.⁴ Hierin kondigde zij aan te gaan onderzoeken of een time-out procedure voor verwarde personen in het leven kan worden geroepen met de komst van de Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg (hierna: Wvggz). Deze time-out procedure zou het mogelijk moeten maken om een persoon te laten observeren om zo te bepalen wat er met hem of haar aan de hand is en wat deze persoon nodig heeft.⁵ De huidige Wet Bopz biedt daartoe namelijk geen mogelijkheden (meer)⁶.

1.2 Probleemstelling

Vooraf bij burgemeesters heerst de behoefte een wettelijk instrument in handen te hebben waarmee aan verwarde personen een gedwongen time-out opgelegd kan worden, zodat onderzocht kan worden wat er met die persoon aan de hand is en wat diens zorgbehoefte is en de problematiek

² R.J. Hoekstra, *Het rapport van de onderzoekscommissie strafrechtelijke beslissingen Openbaar Ministerie naar aanleiding van de zaak-Bart van U.*, Steenwijk: Bariet 2015, p. 15-48.

³ *Ibidem*.

⁴ *Kamerstukken II 2014/15, 25424 nr. 279, p. 1* (Kamerbrief plan van aanpak problematiek rond verwarde personen) en zie ook: M. Planije & F. Van Hoof, ‘Verwarde personen’ of ‘mensen met een acute zorgnood’?, *Trimbos Instituut* 2016, www.assets.trimbos.nl (zoek op: *verwarde personen*), laatst geraadpleegd op 4 april 2017.

⁵ *Kamerstukken II 2014/15, 25424 nr. 279, p. 7* (Kamerbrief plan van aanpak problematiek rond verwarde personen).

⁶ De observatiemachtiging die van 2006 tot 2009 als horizonbepaling in de Wet Bopz heeft gestaan, diende een soortgelijk doel als de observatiemaatregel uit het wetsvoorstel Wvggz deed (zie voor meer informatie over de observatiemachtiging o.a. hoofdstuk 3.2 van dit onderzoek).

rond verwarde personen en zorgmijders aangepakt kan worden.⁷ Op 7 juli 2016 stuurde minister Schippers een Tweede nota van wijziging behorende bij het wetsvoorstel Wvvgz (hierna: 2NvW)⁸ naar de Tweede Kamer die de observatiemaatregel in afdeling 7A van het wetsvoorstel introduceerde. De observatiemaatregel is echter met veel kritiek vanuit vakorganisaties en de Tweede Kamer ontvangen.⁹ Zo zou de observatiemaatregel niet effectief zijn om de problematiek rond verwarde personen aan te pakken¹⁰, louter een openbare ordemaatregel zijn zonder behandelingsperspectief¹¹, niet van toegevoegde waarde zijn gezien de crisismaatregel¹² en in strijd zijn met o.a. het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) en het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (hierna: IVRPH).¹³ De Wvvgz heeft als primaire doel om de rechtspositie te versterken van personen met een psychische stoornis aan wie verplichte zorg wordt verleend¹⁴ en de observatiemaatregel zou met deze doelstelling in strijd zijn.¹⁵ Op 29 november 2016 heeft mevrouw Leijten (Tweede Kamerlid, SP) een amendement¹⁶ ingediend dat de observatiemaatregel uit het wetsvoorstel Wvvgz haalt. Op 3 februari 2017 blijkt tijdens de plenaire behandeling van het wetsvoorstel Wvvgz¹⁷ voor dit amendement een Kamermeerderheid te zijn, waarna de

⁷ In 2015 zijn er zo'n 65.000 incidenten door de politie geregistreerd inzake overlast door verwarde personen. Dit is een stijging van 48% ten opzichte van 2011 (*Kamerstukken II 2014/15*, 25424 nr. 279, p. 1 (Kamerbrief plan van aanpak problematiek rond verwarde personen)). Zie voor een interview met Burgemeester Crone (gemeente Leeuwarden) en zijn uitgesproken wens voor en behoefte aan een observatiemaatregel: R. Oosterom, 'Kritiek op opname ter observatie', *Trouw* 2 februari 2017.

⁸ *Kamerstukken II 2015/16*, 32399, nr. 25.

⁹ Zie bijvoorbeeld: E. van der Aa, 'PvdA torpedeert plan verplichte observatie verwarde personen', *Algemeen Dagblad* 1 februari 2017 en *Handelingen II 2016/17*, 32399, nr. 48.

¹⁰ Drie dagen voor onderzoek zou te kort zijn. *Position Paper GGZ Nederland – Wet verplichte ggz*, Amersfoort: Brancheorganisatie voor de geestelijke gezondheids- en verslavingszorg 28 oktober 2016.

¹¹ De observatiemaatregel strekte enkel tot onderzoek naar de aard van de psychische stoornis en of die stoornis gevaar doet veroorzaken. Er kon geen (medische) behandeling plaatsvinden onder de observatiemaatregel (artikel 7A:1 lid 2 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg, luister ook: NPO Radio 1, 9 juli 2016 om 11:00 uur voor een interview hierover met Jacobine Geel (voorzitter GGZ Nederland)).

¹² *Brief aan de vaste Kamercommissies van VWS en VenJ. Wet verplichte GGZ*, Amersfoort: Landelijk Platform GGZ 8 september 2016.

¹³ 'De NVvP is teleurgesteld in de oplossing van minister Schippers voor de zogenaamde verwarde personenproblematiek', *Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie*, www.nvvp.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd op 31 oktober 2016 en 'Advies over observatiemaatregel zoals voorgesteld in de tweede nota van wijziging voorstel Wet verplichte ggz', *College voor de Rechten van de Mens* 30 januari 2017, www.mensenrechten.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd 4 april 2017.

¹⁴ *Kamerstukken II 2009/10*, 32399 nr. 3, p. 1. Op 4 juni 2010 werd het wetsvoorstel Wvvgz geïntroduceerd die samen met de Wet zorg en dwang (het wettelijk kader voor psychogeriatrische en verstandelijk gehandicapte cliënten) de Wet Bopz zal vervangen.

¹⁵ *Handelingen II 2016/17*, 32399, nr. 48, p. 6.

¹⁶ *Kamerstukken II 2016/17*, 32399, nr. 37.

¹⁷ *Handelingen II 2016/17*, 32399, nr. 48.

observatiemaatregel is komen te vervallen.¹⁸ Tijdens deze plenaire behandeling is aangegeven dat de mogelijkheid tot uitbreiding van de crisismaatregel (de vervanger van de inbewaringstelling uit de Wet Bopz) onderzocht gaat worden – ter vervanging van de observatiemaatregel – nu blijkt dat vakorganisaties dit als een beter alternatief zien om de problematiek rond verwarde personen aan te kunnen pakken.¹⁹ De vraag is nu of deze uitbreiding van de crisismaatregel een verbetering van de rechtspositie van de psychiatrische patiënt betekent en of de crisismaatregel wel een passende vervanger voor de observatiemaatregel is.

1.3 Onderzoeksdoel en relevantie

Het doel van dit onderzoek is te achterhalen wat de reeds bedachte oplossingen (de observatiemaatregel en de uitbreiding van de crisismaatregel) voor de problematiek rond verwarde personen betekenen voor de rechtspositie van de psychiatrische patiënt. Ondanks het feit dat de observatiemaatregel inmiddels is komen te vervallen en het wetsvoorstel Wvggz al bij de Eerste Kamer ligt ter goedkeuring, is een onderzoek naar deze maatregel nog steeds zinvol. Deze opnamemodaliteit keert namelijk telkens terug in het politieke debat²⁰ en ook over de uitbreiding van de crisismaatregel als oplossing voor de ‘verwarde personen problematiek’ vindt inmiddels discussie plaats.²¹ Hierdoor is een novelle van de Eerste Kamer of een toekomstige wetwijziging – waardoor de observatiemaatregel weer tot een van de opnamemodaliteiten zal gaan behoren – niet uitgesloten. De vraag rijst namelijk of een uitbreiding van de crisismaatregel zich beter verhoudt tot de rechtspositie van de psychiatrische patiënt dan dat de observatiemaatregel deed en of de crisismaatregel wel een passende vervanger is voor de observatiemaatregel.

De maatschappelijke relevantie van dit onderzoek is gelegen in het feit dat het oog heeft voor de kwetsbare (rechts)positie van de psychiatrische patiënt, maar ook het belang van een oplossing voor de problematiek rond verwarde personen – welke zou kunnen zorgen voor een veiligere maatschappij en een verbetering van de openbare orde – erkent. Dit onderzoek is wetenschappelijk relevant nu onderzocht wordt waar de grondrechten van de psychiatrische patiënten, zoals

¹⁸ ‘Eindstemming wetsvoorstel Wvggz. Overzicht van stemmingen in de Tweede Kamer d.d. 14 februari 2017’, *Eerste Kamer* 15 februari 2017, www.eerstekamer.nl (zoek op: *behandeling Wvggz*), laatst geraadpleegd op 4 april 2017.

¹⁹ *Kamerstukken II* 2016/17, 32399, nr. 48, p. 12.

²⁰ Denk aan de observatiemachtiging uit paragraaf 1b (oud) van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen.

²¹ *Kamerstukken II* 2016/17, 32399, nr. 78.

verankerd in het EVRM en IVRPH, de grens stellen aan maatregelen tot het verlenen van tijdelijke verplichte zorg.

1.4 Centrale vraag en deelvragen

De centrale vraag van dit onderzoek luidt: *in hoeverre verzet de grondrechtelijke positie van een psychiatrische patiënt zich tegen de geopperde mogelijkheden tot een tijdelijke gedwongen opname onder het wetsvoorstel Wvggz, als oplossing voor de problematiek rond verwarde personen?*

Om een antwoord te kunnen formuleren op deze centrale vraag, is beantwoording van de volgende deelvragen van belang:

- 1. Welke mogelijkheden biedt het wetsvoorstel Wvggz – met inbegrip van de 2NvW – tot het verlenen van tijdelijke verplichte zorg?*
- 2. Hoe verhield de observatiemaatregel uit de 2NvW zich tot de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt?*
- 3. Wat moet er worden verstaan onder het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ en in hoeverre is een uitbreiding hiervan – in het kader van de crisismaatregel – toelaatbaar gezien de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt?*

1.5 Methodologie

Voor de beantwoording van de centrale vraag en deelvragen is een kwantitatieve onderzoeksstrategie gehanteerd. Dit houdt in dat voor dit onderzoek relevante nationale en internationale wet- en regelgeving, wetsevaluaties, onderzoeksrapporten, nationale en internationale rechtspraak en rechtswetenschappelijke literatuur verzameld en geanalyseerd is. Dit onderzoek is tevens rechtstheoretisch van aard. De observatiemaatregel en crisismaatregel, als oplossingen voor de problematiek rond verwarde personen, zijn getoetst aan de criteria die voortvloeien uit internationale wet- en regelgeving en jurisprudentie waardoor het antwoord op de centrale vraag begrijpelijk en tevens juridisch onderbouwd is. Om inzicht te verkrijgen in de problematiek rond verwarde personen hebben er tevens interviews plaatsgevonden met professionals die regelmatig te maken hebben met de problematiek rond verwarde personen.

Wanneer in dit onderzoek overigens gesproken wordt over het wetsvoorstel Wvggz, dan wordt hiermee de geconsolideerde versie d.d. 14 februari 2017 bedoeld die op dit moment ter goedkeuring

bij de Eerste Kamer ligt (zie bijlage A)²². Wanneer over de observatiemaatregel gesproken wordt, zal er verwezen worden naar de 2NvW (zie bijlage B)²³. De observatiemaatregel is immers uit het wetsvoorstel geschrapt waardoor een verwijzing naar het wetsvoorstel Wvggz onjuist zou zijn.

1.6 Leeswijzer

Na deze inleiding vindt allereerst in hoofdstuk 2 een bespreking plaats van de opnamemodaliteiten onder de Wvggz en de observatiemaatregel uit de 2NvW. Tevens zullen de uitgangspunten, criteria en doelen van verplichte zorg, zoals deze geformuleerd zijn in het wetsvoorstel Wvggz, behandeld worden. In hoofdstuk 3 wordt onderzocht of de observatiemaatregel uit de 2NvW in lijn was met grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt, zoals deze verankerd is in het EVRM en het IVRPH. In hoofdstuk 4 zal vervolgens beoordeeld worden of de crisismaatregel de observatiemaatregel kan doen vervangen en of de uitbreiding van deze maatregel op grond van het EVRM is toegestaan, zodat de Wvggz alsnog een oplossing kan bieden voor de problematiek rond verwarde personen. Afgesloten wordt met een conclusie in hoofdstuk 5, waarin antwoord gegeven wordt op de centrale vraag van dit onderzoek. Tevens worden er in dit afsluitende hoofdstuk enkele aanbevelingen gedaan ter verbetering van de rechtspositie van de psychiatrische patiënt onder de Wvggz.

²² *Kamerstukken I* 2016/2017, 32399, A (herdruk).

²³ *Kamerstukken II* 2015/16, 32399, nr. 25. In bijlage B zijn enkel de voor dit onderzoek relevante wetsartikelen opgenomen.

Hoofdstuk 2: Opnamemodaliteiten onder de Wvggz (en 2NvW)

Inleiding

In dit hoofdstuk staan de gronden voor het verlenen van verplichte zorg uit het wetsvoorstel Wvggz en – daar waar het de observatiemaatregel betreft: de 2NvW – centraal. Allereerst zal kort ingegaan worden op de uitgangspunten van de Wvggz, zodat achterhaald kan worden wat de randvoorwaarden zijn bij de toepassing van verplichte zorg onder het wetsvoorstel. Vervolgens worden de opnamemodaliteiten uit het wetsvoorstel Wvggz besproken waardoor een eerste indruk van de functie en het doel van de crisismaatregel en de vervallen observatiemaatregel kan worden verkregen. Afgesloten wordt met een tussenconclusie waarin antwoord gegeven wordt op de volgende vraag: *welke mogelijkheden biedt het wetsvoorstel Wvggz – met inbegrip van de 2NvW – tot het verlenen van tijdelijke verplichte zorg?*

2.1 Uitgangspunten Wvggz

Onder het wetsvoorstel Wvggz wordt onder ‘verplichte zorg’ de zorg verstaan waartegen iemand met een psychische stoornis, of zijn vertegenwoordiger, zich verzet.²⁴ Artikel 3:2 lid 2 Wvggz geeft een niet-limitatieve opsomming van vormen van verplichte zorg die kunnen worden toegepast bij de behandeling of bescherming van personen met een psychische stoornis. Zo bestaat verplichte zorg o.a. uit het toedienen van voeding en medicatie, het verrichten van medische handelingen en therapeutische maatregelen ter behandeling van een psychische stoornis en het beperken van de bewegingsvrijheid van de betrokkene. Onder de 2NvW behoorde hiertoe ook het opnemen in een accommodatie en het in een accommodatie uitvoeren van onderzoek ter uitvoering van een observatiemaatregel.²⁵ Verplichte zorg wordt verleend met als doel de geestelijke gezondheid van betrokkene te stabiliseren of te herstellen zodat hij zijn autonomie zoveel mogelijk herwint.²⁶ Onder de 2NvW kon ook verplichte zorg worden verleend om onderzoek naar de geestelijke gezondheid van betrokkene te doen met als doel te bezien of ernstig nadeel aanwezig is.²⁷

²⁴ Artikel 1:4 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg. Eisen van consistentie en persistentie moeten aan het verzet van betrokkene worden gesteld (*Kamerstukken II* 2009/10, 32399, nr. 3, p. 42).

²⁵ Artikel 3:2 lid 2 Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

²⁶ Artikel 3:4 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

²⁷ Artikel 3:4 sub c Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

In hoofdstuk 2 van het wetsvoorstel Wvvggz staan algemene uitgangspunten geformuleerd die richtinggevend zijn bij de interpretatie en toepassing van de overige wetsartikelen uit het wetsvoorstel. Uit de memorie van toelichting (hierna: MvT) op het wetsvoorstel Wvvggz blijkt dat het fundament van de wet wordt gevormd door het ‘ultimum remedium-beginsel’.²⁸ Dit beginsel is wettelijk verankerd in artikel 2:1 Wvvggz en houdt in dat verplichte zorg (I) alleen overwogen kan worden als uiterste middel om voorzienbaar ernstig nadeel²⁹ af te wenden en (II) enkel kan worden toegepast als er geen adequate alternatieven meer voorhanden zijn.³⁰ Ook komt het ‘ultimum remedium-beginsel’ duidelijk naar voren in de algemene criteria die gelden voor het verlenen van verplichte zorg. Zo mag verplichte zorg enkel als uiterste middel worden verleend, indien (I) er geen mogelijkheden zijn op basis van vrijwilligheid, (II) er geen minder bezwarende alternatieven zijn, (III) het verlenen van verplichte zorg, gelet op het beoogde effect, evenredig is en (IV) redelijkerwijs te verwachten is dat de verplichte zorg effectief is.³¹

Volgens het derde lid van artikel 2:1 Wvvggz moeten bij de voorbereiding, de afgifte, de tenuitvoerlegging, de uitvoering van de crisismaatregel, machtiging tot voortzetting van de crisismaatregel, of zorgmachtiging (en onder de 2NvW ook bij de observatiemaatregel) de proportionaliteit en subsidiariteit, alsmede de doelmatigheid en veiligheid worden beoordeeld. De kans op en de ernst van het nadeel dienen afgewogen te worden tegen de ingrijpendheid van verplichte zorg en interventies mogen de vrijheid van betrokkene niet verder beperken dan noodzakelijk is. Wanneer besloten wordt dat verplichte zorg geboden is, zal gekozen moeten worden voor de lichtst mogelijke vorm van dwang.³² Verplichte zorg moet daarbij effectief zijn en het aanzienlijke risico op ernstig nadeel ook daadwerkelijk kunnen wegnemen. De beoordeling van de veiligheid van verplichte zorg zal plaatsvinden bij bijvoorbeeld de keuze van de soort behandelingsvorm of bij inzet van psychofarmaca.

²⁸ *Kamerstukken II* 2009/10, 32399, nr. 3, p. 3.

²⁹ Onder ernstig nadeel valt het bestaan of het aanzienlijk risico op o.a. levensgevaar, ernstig lichamelijk letsel, ernstige psychische, materiële, immateriële of financiële schade, ernstige verwaarlozing of maatschappelijke teloorgang of de situatie dat betrokkene met hinderlijk gedrag de agressie van anderen oproept of de algemene veiligheid van personen in gevaar brengt (Artikel 1:1 lid 2 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg).

³⁰ *Kamerstukken II* 2009/10, 32399, nr. 3, p. 3. Zo moeten alternatieven die gebaseerd zijn op vrijwillige zorg volledig worden benut alvorens overgegaan kan worden op dwang (*Kamerstukken II* 2015/16, 32399, nr. 25, p 69).

³¹ Artikel 3:3 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

³² *Kamerstukken II* 2015/16, 32399, nr. 25, p 69.

2.2 *Mogelijkheden tot dwangopname onder de Wvggz (en 2NvW)*

In het wetsvoorstel Wvggz zijn vijf gronden opgenomen op basis waarvan verplichte zorg kan worden verleend, te weten:

- de zorgmachtiging;
- de crisismaatregel;
- de machtiging tot voortzetting van de crisismaatregel;
- de beslissing tot tijdelijke verplichte zorg voorafgaand aan een crisismaatregel; en
- de beslissing tot tijdelijke verplichte zorg in een noodsituatie.³³

Ten tijde van de 2NvW behoorde hiertoe ook de observatiemaatregel. Om erachter te komen wanneer tot welke procedure besloten wordt, worden in deze paragraaf de doelen en criteria van de verschillende opnamemodaliteiten besproken.

2.2.1 De zorgmachtiging

De huidige Wet Bopz kent zeven verschillende typen van rechterlijke machtigingen, met elk een eigen procedure en waarbij steeds de opname in een accommodatie centraal staat.³⁴ Met de komst van de Wvggz wordt dit systeem vervangen door één enkele zorgmachtiging die legitimeert tot het verlenen van verplichte zorg, waaronder ook voor de persoon in kwestie minder bezwarende vormen dan opname in een accommodatie, zoals ambulante behandeling.³⁵ Voordat een zorgmachtiging wordt verleend, dient er een wettelijke procedure te worden doorlopen. Deze procedure start bij een melding – welke door een ieder kan worden gedaan – bij het college van burgemeester en wethouders (hierna: college van B&W) over een persoon voor wie de noodzaak tot geestelijke gezondheidszorg zou moeten worden onderzocht.³⁶ Wanneer het college van B&W concludeert dat verplichte zorg noodzakelijk is, zal het bij het OM een aanvraag indienen ter voorbereiding van een verzoekschrift voor een zorgmachtiging. Ten behoeve van de voorbereiding van dit verzoekschrift moet de geneesheer-directeur een medische verklaring van een psychiater aan het OM overleggen met betrekking tot de actuele gezondheidstoestand van betrokkene.³⁷

³³ Artikel 3:1 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

³⁴ Zie hoofdstuk 2 Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen. *Kamerstukken II 2009/10*, 32399, nr. 3, p. 12.

³⁵ De regeling is namelijk niet locatiegebonden, zodat verplichte zorg ook buiten instellingen kan worden verleend (*Kamerstukken II 2009/10*, 32399, nr. 3, p. 5).

³⁶ Artikel 5:2 lid 1 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

³⁷ Artikel 5:8 jo 5:10 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

Betrokkene kan tijdens de voorbereiding van het verzoekschrift in een zorgkaart zijn wensen en voorkeuren ten aanzien van verplichte zorg neerleggen.³⁸ Daarnaast wordt er een zorgplan opgesteld waarin o.a. de diagnose van de psychische stoornis wordt beschreven, alsmede de zorg die noodzakelijk is om het ernstig nadeel weg te kunnen nemen.³⁹ Wanneer het OM van mening is dat voldaan is aan de criteria voor verplichte zorg⁴⁰, dient de officier van justitie een verzoekschrift – vergezeld van de medische verklaring, de zorgkaart en het zorgplan – in voor een zorgmachtiging bij de rechter.⁴¹ De rechter verleent de zorgmachtiging indien voldaan is aan de criteria voor en de doelen van verplichte zorg.⁴² Verplichte zorg kan dan ook alleen worden verleend, nadat de rechter een zorgmachtiging heeft afgegeven die legitimeert tot vooraf bepaalde vormen van verplichte zorg. Betrokkene is verplicht deze vormen van verplichte zorg die in de zorgmachtiging zijn opgenomen te gedogen.⁴³ De zorgmachtiging wordt verleend voor de duur die noodzakelijk is om het doel van verplichte zorg te realiseren, maar in beginsel maximaal voor zes maanden.⁴⁴

2.2.2 De crisismaatregel

De crisismaatregel uit het wetsvoorstel Wvvgz vertoont qua doel en criteria grote gelijkenissen met de inbewaringstelling uit de Wet Bopz. Ook de crisismaatregel zal namelijk genomen worden in gevallen waarin de procedure voor een zorgmachtiging niet kan worden afgewacht. De burgemeester kan ten aanzien van een persoon die zich in zijn gemeente bevindt een crisismaatregel nemen, indien er sprake is van ‘onmiddellijk dreigend ernstig nadeel’ en er een ‘ernstig vermoeden bestaat dat het gedrag van een persoon als gevolg van een psychische stoornis dit dreigend ernstig nadeel veroorzaakt’. Tevens is voor het nemen van een crisismaatregel vereist dat ‘met de crisismaatregel het ernstig nadeel ook daadwerkelijk kan worden weggenomen’ en er sprake is van ‘verzet van betrokkene of zijn vertegenwoordiger’.⁴⁵ De burgermeester mag niet eerder een crisismaatregel nemen dan nadat hij een medische verklaring van een psychiater inzake de actuele gezondheidstoestand van betrokkene of zijn situatie heeft ontvangen.⁴⁶ Ook moet betrokkene,

³⁸ Artikel 5:12 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

³⁹ Artikel 5:13 jo 5:14 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁴⁰ Artikel 3:3 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁴¹ Artikel 5:17 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁴² Artikel 6:4 lid 1 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁴³ *Kamerstukken II 2009/10, 32399, nr. 3, p. 21.*

⁴⁴ Artikel 6:5 sub a Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁴⁵ Artikel 7:1 lid 1 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁴⁶ Artikel 7:1 lid 3 sub a Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

indien mogelijk, in de gelegenheid zijn gesteld om te worden gehoord.⁴⁷ In de crisismaatregel zal de burgemeester de zorg vermelden die noodzakelijk is om de crisissituatie af te wenden.⁴⁸ Evenals de zorgmachtiging, kan de crisismaatregel ook tot andere vormen van verplichte zorg dan opname in een accommodatie strekken, zoals het toedienen van medicatie.⁴⁹ De crisismaatregel moet gezien worden als een tijdelijke noodmaatregel en heeft daarom een geldigheidsduur van ten hoogste drie dagen.⁵⁰

De procedure voor de crisismaatregel is erop gericht om snel de noodzakelijke zorg te verlenen om een ernstige crisissituatie afgewend kan worden. Volgens de MvT kan (zelfs) de voorbereiding van een crisismaatregel de nodige tijd in beslag nemen. Zo zal betrokkene – met het oog op de medische verklaring – moeten worden onderzocht door een psychiater. In afwachting van de komst van de psychiater, kan het noodzakelijk zijn om betrokkene medicatie toe te dienen of in zijn bewegingsvrijheid te beperken teneinde de situatie beheersbaar te maken.⁵¹ Daarom voorziet het wetsvoorstel Wvggz, in tegenstelling tot de Wet Bopz, in de mogelijkheid om voorafgaand aan de beslissing over een crisismaatregel gedurende een korte tijd (ten hoogste achttien uur⁵²) verplichte zorg aan een persoon te verlenen.⁵³ De bevoegdheid om tijdelijke verplichte zorg voorafgaand aan een crisismaatregel te verlenen komt toe aan het ambulancepersoneel, de zorgaanbieder, de geneesheer-directeur, het OM en de politie.⁵⁴

2.2.3 De observatiemaatregel

Met de 2NvW werd de observatiemaatregel als opnamemodaliteit aan het wetsvoorstel Wvggz toegevoegd en er een nieuwe mogelijkheid, t.o.v. de huidige Wet Bopz, gecreëerd tot het verlenen van verplichte zorg. Zoals bekend, is de observatiemaatregel onder druk van de Tweede Kamer inmiddels weer komen te vervallen. In deze subparagraaf wordt echter verwezen naar de artikelen

⁴⁷ Artikel 7:1 lid 3 sub b Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁴⁸ Artikel 7:2 lid 1 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg. Deze periode kan door de rechter op grond van een machtiging tot voortzetting van de crisismaatregel echter wel met maximaal drie weken worden verlengd wanneer de crisissituatie binnen drie dagen niet het hoofd kan worden geboden. Aansluitend op de machtiging tot voortzetting van de crisismaatregel kan door de rechter een zorgmachtiging worden verleend (Artikel 7:11 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg).

⁴⁹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32399, nr. 3, p. 76.

⁵⁰ *Kamerstukken II* 2009/10, 32399, nr. 3, p. 80 en artikel 7:4 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁵¹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32399, nr. 3, p. 78.

⁵² De periode tussen middernacht en negen uur 's ochtends meegerekend en niet meer dan twaalf uur te rekenen vanaf het moment dat betrokkene door een psychiater wordt onderzocht ten behoeve van de medische verklaring.

⁵³ Artikel 7:3 lid 1 en 2 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁵⁴ Artikel 7:3 lid 4 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

en criteria uit de 2NvW in de ‘tegenwoordige tijd’, omdat dit de leesbaarheid van dit stuk ten goede komt.

Op grond van artikel 7A:1 lid 1 2NvW kan de burgemeester ten aanzien van een persoon die zich in zijn gemeente bevindt een observatiemaatregel nemen teneinde betrokkene op te doen nemen in een accommodatie, indien:

- a. in voldoende mate van aannemelijkheid kan worden aangenomen dat de betrokkene aan een psychische stoornis lijdt;
- b. het ernstige vermoeden bestaat dat die stoornis ernstig nadeel doet veroorzaken; en
- c. de situatie dermate ernstig is dat de procedure voor een zorgmachtiging niet kan worden afgewacht.

Het criterium onder c komt overeen met dat van de crisismaatregel, de eerste twee criteria wijken daarvan af. Voor het nemen van een observatiemaatregel moet ‘met voldoende mate van aannemelijkheid’ kunnen worden aangenomen dat de betrokkene aan een psychische stoornis lijdt. Een ‘ernstig vermoeden’, zoals bij de crisismaatregel wordt vereist, is niet genoeg. Dit houdt in dat een onafhankelijk psychiater heeft vastgesteld dat er sprake is van een stoornis, maar dat nog niet met volledige zekerheid hoeft vast te staan welke stoornis dat precies is.⁵⁵ Daarnaast moet er wel sprake zijn van een ‘ernstig vermoeden’ dat die psychische stoornis leidt tot ernstig nadeel, maar er hoeft geen ‘onmiddellijke dreiging’ voor dat ernstig nadeel te zijn. De observatiemaatregel was namelijk bedoeld voor personen over wie zeer grote bezorgdheid bestaat en bij wie het vermoeden is dat zij aan de criteria voor verplichte zorg voldoen, maar voor wie (nog) geen crisismaatregel kan worden getroffen vanwege het ontbreken van die onmiddellijke dreiging.⁵⁶ Of van ernstig nadeel sprake is, moet bij personen die verward verdrag vertonen of zorg mijden dan juist nog onderzocht worden.⁵⁷ Een zorgmachtiging is volgens de minister in dit soort situaties niet wenselijk. Bij de zorgmachtiging – die in tegenstelling tot de crisismaatregel ook geen onmiddellijk dreigend ernstig nadeel vereist – moet namelijk eerst een uitgebreide procedure worden doorlopen waarbij de betrokkene in vrijheid verblijft. Hierbij bestaat het risico dat betrokkene zich aan het onderzoek zal onttrekken, wat de voorbereiding van een verzoek voor een zorgmachtiging kan bemoeilijken.⁵⁸ Om zo iemand toch tot medewerking aan een onderzoek te kunnen dwingen, bood

⁵⁵ *Kamerstukken II 2015/16, 32399, nr. 25, p. 177.*

⁵⁶ *Kamerstukken II 2015/16, 32399, nr. 25, p. 97.*

⁵⁷ *Ibidem.*

⁵⁸ *Kamerstukken II 2015/16, 32399, nr. 25, p. 75.*

de observatiemaatregel uitkomst.⁵⁹ De observatiemaatregel strekte dan ook uitsluitend tot onderzoek naar de aard van de psychische stoornis en of die stoornis ernstig nadeel doet veroorzaken. Er mocht in deze periode geen behandeling plaatsvinden.⁶⁰ Was verplichte zorg – anders dan het verrichten van onderzoek – toch wenselijk, dan kon en moest de observatiemaatregel omgezet worden in een crisismaatregel.⁶¹

Artikel 7A:1 lid 3 2NvW bepaalt artikel 7:1 lid 2 tot en met lid 6 2NvW (inzake de crisismaatregel) van overeenkomstige toepassing. Dit betekent dat de burgemeester niet eerder een observatiemaatregel neemt dan nadat hij een medische verklaring heeft van een psychiater waarin de voorwaarden voor verplichte zorg zijn uitgewerkt en nadat de betrokkene in de gelegenheid is gesteld te worden gehoord. Op grond van artikel 7A:3 2NvW duurt de observatiemaatregel ten hoogste drie dagen vanaf het moment waarop de betrokkene in een accommodatie is opgenomen. De observatiemaatregel vervalt wanneer de geldigheidsduur is verstreken, een crisismaatregel is genomen, het doel van verplichte zorg is bereikt of niet langer wordt voldaan aan het criterium voor verplichte zorg.⁶²

2.2.4 Tijdelijke verplichte zorg in noodsituaties

De laatste grond op basis waarvan verplichte zorg kan worden verleend, is de beslissing tot ‘tijdelijke verplichte zorg in noodsituaties’. In een noodsituatie kunnen onder zeer strikte voorwaarden voor maximaal drie dagen aanvullende vormen van verplichte zorg worden toegepast.⁶³ Het gaat volgens artikel 8:11 Wvz om het verlenen van verplichte zorg waar de crisismaatregel, de machtiging tot voorzetting van de crisismaatregel of de zorgmachtiging niet in voorziet. Dit is toegestaan indien dit tijdelijk ter afwending van een noodsituatie noodzakelijk is gelet op ernstig nadeel, de veiligheid binnen de accommodatie waar de zorg of verplichte zorg wordt verleend, de bescherming van rechten en vrijheden van anderen of de voorkoming van strafbare feiten. Volgens de MvT gaat het hier enerzijds om een oplossing voor hoogst incidentele noodsituaties en anderzijds om te voorkomen dat er bij de zorgmachtiging en crisismaatregel een

⁵⁹ *Kamerstukken II 2015/16, 32399, nr. 25, p. 76.*

⁶⁰ Artikel 7A:1 lid 2 Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁶¹ Artikel 7A:4 sub c Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁶² Artikel 7A:4 Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁶³ 8:12 lid 1 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

neiging ontstaat om zoveel mogelijk verstrekkende vormen van verplichte zorg in die machtiging of maatregel op te nemen.⁶⁴

2.3 Conclusie

Het fundament van het wetsvoorstel Wvggz wordt gevormd door het ‘ultimum remedium-beginsel’. Dit houdt in dat verplichte zorg alleen als laatste redmiddel kan worden ingezet. Wanneer tot de conclusie gekomen wordt dat verplichte zorg toch geboden is, dan waren daar ten tijde van de 2NvW zes gronden voor. In het huidige wetsvoorstel Wvggz komt men allereerst de zorgmachtiging tegen. Verplichte zorg kan dan alleen worden verleend, nadat de rechter een zorgmachtiging heeft afgegeven die legitimeert tot vooraf bepaalde vormen van verplichte zorg. Voordat een zorgmachtiging door de rechter wordt afgegeven, dient er een uitgebreide procedure doorlopen te worden. Wanneer deze procedure niet kan worden afgewacht, omdat er sprake is van ‘onmiddellijk dreigend ernstig nadeel’, kan de burgemeester een crisismaatregel als tijdelijke noodmaatregel treffen. Wanneer zelfs de crisismaatregel niet afgewacht kan worden, biedt het wetsvoorstel Wvggz de (nieuwe) mogelijkheid aan o.a. ambulancepersoneel en politie om voorafgaand aan de crisismaatregel – voor ten hoogste achttien uur – verplichte zorg aan een persoon te verlenen. De laatste grond op basis waarvan onder het huidige wetsvoorstel Wvggz verplichte zorg kan worden verleend is de beslissing tot ‘tijdelijke verplichte zorg in noodsituaties’. Deze grond biedt de mogelijkheid om die vormen van verplichte zorg te verlenen waarin in een crisismaatregel, een machtiging tot voortzetting van een crisismaatregel of een zorgmachtiging niet is voorzien. Toen de 2NvW bij het wetsvoorstel Wvggz werd aangeboden, werd er een zesde grond voor verplichte zorg geïntroduceerd: de observatiemaatregel. Deze maatregel bood uitkomst in gevallen waarin er geen sprake is van een ‘onmiddellijk dreigend ernstig nadeel’. Met de observatiemaatregel kon de burgemeester iemand drie dagen verplicht doen opnemen in een accommodatie voor onderzoek naar de aard van de psychische stoornis en of die stoornis ernstig nadeel doet veroorzaken. De observatiemaatregel is in februari 2017 uit het wetsvoorstel Wvggz geschrapt, omdat deze observatiemaatregel o.a. in strijd zou zijn met het EVRM en IVRPH. Deze stelling wordt in het volgende hoofdstuk onderzocht.

⁶⁴ *Kamerstukken II 2015/16, 32399, nr. 25, p. 13 en 59.*

Hoofdstuk 3: De verhouding tussen de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt en de observatiemaatregel

*“Vanuit mensenrechtenperspectief baart de observatiemaatregel zorgen.”*⁶⁵

-A.C.J. van Dooijeweert (voorzitter College voor de Rechten van de Mens)

Inleiding

Zoals in paragraaf 2.2.3 besproken is, maakte de observatiemaatregel uit de 2NvW het mogelijk dat de burgemeester een persoon voor drie dagen verplicht kon doen opnemen in een accommodatie voor onderzoek naar de aard van de psychische stoornis en of deze stoornis ernstig nadeel doet veroorzaken.⁶⁶ Hiervoor golden de voorwaarden dat:

- in voldoende mate van aannemelijkheid kan worden aangenomen dat betrokkene aan een psychische stoornis lijdt;
- het ernstige vermoeden bestaat dat die stoornis ernstig nadeel doet veroorzaken; en
- de situatie dermate ernstig is dat de procedure voor een zorgmachtiging niet kan worden afgewacht.⁶⁷

De observatiemaatregel stond volgens GGZ-vakorganisaties⁶⁸, het College voor de Rechten van de Mens en meerdere Tweede Kamerleden op gespannen voet met de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt, zoals deze o.a. beschermd wordt door het EVRM en het IVRPH. Zo zou de observatiemaatregel o.a. een “ernstige inbreuk op iemands fundamentele recht op vrijheid en zelfbeschikking” maken, nu de voorwaarde ‘het ernstige vermoeden voor ernstig nadeel’ gebaseerd is op “een niet objectiveerbaar criterium”. Hierdoor zou ook willekeurige detentie in de hand worden gewerkt.⁶⁹ In dit hoofdstuk wordt aan de hand van het zelfbeschikkingsrecht, het EVRM⁷⁰ (en bijbehorende jurisprudentie van het EHRM) en het IVRPH gezocht naar een antwoord op de

⁶⁵ A.C.J. van Dooijeweert, *Advies over observatiemaatregel zoals voorgesteld in de tweede nota van wijziging voorstel Wet verplichte ggz*, Utrecht: College voor de Rechten van de Mens 30 januari 2017.

⁶⁶ Artikel 7A:1 lid 2 Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁶⁷ Artikel 7A:1 lid 1 Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

⁶⁸ Aldus het Landelijk Platform GGz, Ypsilon, Alzheimer Nederland, GGZ Nederland en de Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie (*Position Paper - Wet Verplichte GGz*, Amersfoort: Landelijk Platform GGz 28 oktober 2016).

⁶⁹ P. van Beurden ‘Observatiemaatregel leidt tot willekeurige opname’, *Zorgvisie. De brug tussen beleid en praktijk* 1 februari 2017, www.zorgvisie.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd op 28 maart 2017.

⁷⁰ Gezien de omvang van dit onderzoek beperk ik mij in dit hoofdstuk tot een bespreking van de verhouding tussen de observatiemaatregel en artikel 5 EVRM. Zie voor een toetsing van de observatiemaatregel aan artikelen 3 en 8 EVRM, bijlage C.

volgende vraag: *hoe verhield de observatiemaatregel uit de 2NvW zich tot de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt?*

3.1 De verhouding tussen de observatiemaatregel en het zelfbeschikkingsrecht

Rechtsbeginselen spelen in het recht een belangrijke rol. Het zijn normen die aan het positieve recht ten grondslag liggen en die bij de rechtsvorming en -toepassing in de overwegingen dienen te worden betrokken.⁷¹ Een van de meest besproken en belangrijkste rechtsbeginselen in het gezondheidsrecht is het zelfbeschikkingsrecht.⁷² Bij het zelfbeschikkingsrecht ligt de nadruk op het recht van de mens om naar zijn eigen levensconcept te leven, ook als dat een afwijking zou betekenen van de in de samenleving gangbare normen en waarden.⁷³ Het zelfbeschikkingsrecht is echter geen absoluut recht.⁷⁴ Het inperken van het zelfbeschikkingsrecht in de geestelijke gezondheidszorg is gerechtvaardigd wanneer daarmee gevaar aan de psychiatrische patiënt zelf of anderen – als gevolg van een psychische stoornis – kan worden voorkomen.⁷⁵ In deze begrenzing van het zelfbeschikkingsrecht komt een ander beginsel tot uiting dat in de literatuur als het ‘beschermingsbeginsel’ wordt aangeduid. In het gezondheidsrecht komt het beschermingsbeginsel neer op het nemen van verantwoordelijkheid voor diegenen die niet in staat zijn hun eigen belangen te behartigen en die zorg of hulp nodig hebben. Wanneer de beginselen van zelfbeschikking en bescherming conflicteren, zal een afweging gemaakt moeten worden. Door vakorganisaties en verschillende Kamerleden werd betoogd dat personen met “raar, vreemd of excentriek gedrag” door de observatiemaatregel zouden worden bestraft, nu voor het nemen van een observatiemaatregel geen daadwerkelijk gevaar werd vereist en evenmin een vastgestelde psychische stoornis.⁷⁶ Door afwezigheid van beide componenten leek er met de observatiemaatregel sprake te zijn van een grond voor dwangopname wegens het afwijken van de gangbare norm in de samenleving. Dit is vanuit het oogpunt van zelfbeschikking ontoelaatbaar, omdat men op basis hiervan vrij zou moeten zijn om naar eigen levensconcept te kunnen leven. De afwezigheid van een aantoonbaar gevaar doet dan ook de vraag rijzen of het beschermingsbeginsel überhaupt

⁷¹ H.J.J. Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht. Deel I: Rechten van mensen in de gezondheidszorg*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p. 31.

⁷² H.J.J. Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014, p. 50.

⁷³ A.C. Hendriks e.a., *Thematische wetsevaluatie zelfbeschikking in de zorg*, Den Haag: ZonMw 2013, p.10.

⁷⁴ A.C. Hendriks e.a., *Thematische Wetsevaluatie Zelfbeschikking in de zorg*, Den Haag: ZonMw 2013, p. 12.

⁷⁵ A.C. Hendriks e.a., *Thematische Wetsevaluatie Zelfbeschikking in de zorg*, Den Haag: ZonMw 2013, p. 44.

⁷⁶ *Positionpaper – Rondetafelgesprek Wet verplichte GGZ d.d. 31 oktober 2016*, Den Haag: Ypsilon 2016 en K. Bos ‘Snellere opname verwarde mensen is inbreuk vrijheid’, *NRC* 31 januari 2017.

aan de orde is in de situatie waarop de observatiemaatregel betrekking heeft en of er dus ingrijpen wordt vereist. Omdat voor het nemen van de observatiemaatregel wel werd vereist dat er sprake moet zijn van een ‘ernstig vermoeden’ voor gevaar, had hier een taak voor de zorgprofessionals gelegen om een billijke afweging te maken tussen het zelfbeschikkingsrecht van de psychiatrische patiënt en het beschermingsbeginsel. Enerzijds had er namelijk voorkomen moeten worden dat de observatiemaatregel had geleid tot ongerechtvaardigd paternalisme. Anderzijds eisen de menselijke waardigheid en solidariteit ook dat mensen niet aan hun lot worden overgelaten en vervolgens zichzelf te gronde richten.⁷⁷

In het besluitvormingsproces rond verplichte zorgverlening kenmerkt het zelfbeschikkingsrecht zich door het recht op zelfontplooiing en keuzevrijheid. Hierbij staan de eigen wensen en waarden van de psychiatrische patiënt centraal.⁷⁸ De MvT op het wetsvoorstel Wvggz geeft aan dat de wet zo is opgezet dat het zelfbeschikkingsrecht van de persoon met een psychische stoornis het uitgangspunt is.⁷⁹ Artikel 2:1 lid 5 Wvggz brengt dit tot uiting door te bepalen dat bij o.a. de voorbereiding en de uitvoering van de crisismaatregel en de zorgmachtiging de wensen en voorkeuren van de betrokkene worden vastgelegd en gehonoreerd.⁸⁰ Opvallend is dat onder de 2NvW de observatiemaatregel niet in dit wetsartikel genoemd stond. Of de observatiemaatregel per abuis niet was opgenomen in deze bepaling of dat dit daadwerkelijk de bedoeling was, blijkt niet uit de toelichting op de 2NvW. Wanneer er bij de observatiemaatregel bewust voor was gekozen niet de voorwaarde te stellen dat met de wensen en voorkeuren van de psychiatrische patiënt rekening moet worden gehouden, dan had dat op gespannen voet gestaan met het beginsel van zelfbeschikking.

3.2 De verhouding tussen de observatiemaatregel en artikel 5 EVRM

Artikel 5 EVRM heeft tot voornaamste doel te voorkomen dat personen ongerechtvaardigd of willekeurig van hun vrijheid worden beroofd. Van vrijheidsberoving is in beginsel sprake indien betrokkenen tegen hun wil in een afgebakend verblijf worden geplaatst.⁸¹ Dat een gedwongen

⁷⁷ H.J.J. Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014, p. 54.

⁷⁸ A.C. Hendriks e.a., *Thematische Wetsevaluatie Zelfbeschikking in de zorg*, Den Haag: ZonMw 2013, p. 10.

⁷⁹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 399, nr. 3, p. 10.

⁸⁰ Op deze hoofdregel is uitzondering toelaatbaar indien (I) de betrokkene niet in staat is tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake of (II) acuut levensgevaar voor die betrokkene dreigt dan wel er een aanzienlijk risico op ernstig nadeel voor een ander is (artikel 2:1 lid 6 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg).

⁸¹ EHRM 16 juni 2005, 61603/00 (*Storck/Germany*), r.o. 74.

opname van een psychiatrische patiënt in het kader van de observatiemaatregel onder de reikwijdte van dit artikel zou hebben gevallen, spreekt dan ook voor zich. Dit betekent echter niet dat de gedwongen opname automatisch in strijd was met artikel 5 EVRM. Het artikel bevat namelijk een limitatieve opsomming van een vijftal gronden waarin vrijheidsontneming is toegestaan. De voor dit onderzoek belangrijkste uitzonderingssituatie is omschreven in lid 1 sub e van artikel 5 EVRM, namelijk: ‘in het geval van rechtmatige detentie van personen ter voorkoming van de verspreiding van besmettelijke ziekten, van geesteszieken, van verslaafden aan alcohol of verdovende middelen of van landlopers’. Het is dan ook opvallend dat in de toelichting op de 2NvW nauwelijks werd ingegaan op de verhouding tussen de observatiemaatregel en artikel 5 lid 1 sub e EVRM.

Uit artikel 5 lid 1 sub e EVRM kunnen drie cumulatieve voorwaarden worden afgeleid, aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of een vrijheidsontneming binnen de grenzen van dit artikel blijft, te weten:

1. de vrijheidsberoving dient plaats te vinden overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure;
2. de betrokken persoon moet geestesziek, verslaafd of een landloper zijn; en
3. de vrijheidsberoving moet rechtmatig geschieden.

Wat betreft de eerste voorwaarde, was de observatiemaatregel in lijn met artikel 5 EVRM. Wanneer de observatiemaatregel namelijk niet geschrapt zou zijn, zou deze een wettelijke basis hebben gehad in hoofdstuk 7A van de Wvvgz. Wat het EVRM verstaat onder ‘geestesziek’ (voorwaarde 2), blijkt niet uit het verdrag. Het EHRM geeft hierover ook geen definitie, maar vult het begrip in naar de geldende maatschappelijke waarden en normen en de algemeen aanvaarde wetenschappelijke kennis.⁸² Om te bepalen of de vrijheidsontneming in het kader van de observatiemaatregel rechtmatig was (voorwaarde 3), is de uitspraak van het EHRM in het arrest *Winterwerp tegen Nederland*⁸³ van groot belang. In dit arrest gaat het EHRM in op de eisen die gesteld moeten worden aan een rechtmatige detentie en bepaalt dat een rechtmatige detentie van psychiatrische patiënten aan drie voorwaarden is onderworpen, te weten:

⁸² Nationale overheden beschikken over een zekere vrijheid om deze term een eigen betekenis te geven (EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 37).

⁸³ EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39 e.v.

- A) de stoornis van de geestesvermogens moet op grond van betrouwbare en objectieve medische gegevens zijn aangetoond, tenzij er sprake is van een noodgeval;⁸⁴
- B) de stoornis van de geestesvermogens moet dusdanig zijn dat vrijheidsbeneming gerechtvaardigd en noodzakelijk is;⁸⁵ en
- C) de voortzetting van de vrijheidsbeneming is alleen rechtmatig zolang de stoornis voortduurt en er dient daarom periodiek herbeoordeeld te worden of de stoornis nog aanwezig is.⁸⁶

Zowel in *Winterwerp tegen Nederland* als in latere jurisprudentie van het EHRM zijn deze voorwaarden nader uitgewerkt. Hieronder zal allereerst hiervan een uiteenzetting plaatsvinden. Vervolgens zal er een toetsing plaatsvinden van de observatiemaatregel aan deze voorwaarden voor een rechtmatige detentie van psychiatrische patiënten.

Voorwaarde A

De eerste voorwaarde voor een rechtmatige detentie van psychiatrische patiënten uit het arrest *Winterwerp tegen Nederland*, inhoudende dat de stoornis van de geestesvermogens (betrouwbaar en objectief) moet zijn aangetoond alvorens iemands dwangopname wordt gelast, laat zich met de observatiemachtiging – die tussen 2006 en 2009 als horizonbepaling in de Wet Bopz heeft gestaan⁸⁷ – goed illustreren. Ook de observatiemachtiging was een juridische titel voor een gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis, maar dan voor de duur van maximaal drie weken.⁸⁸ De rechter kon een observatiemachtiging verlenen om betrokkene in een psychiatrisch ziekenhuis te doen opnemen, indien het ‘ernstig vermoeden bestaat dat een stoornis van de geestesvermogens de betrokkene gevaar voor zichzelf doet veroorzaken’⁸⁹, met als doel op korte termijn adequate

⁸⁴ “*In the Court’s opinion, except in emergency cases, the individual concerned should not be deprived of his liberty unless he has been reliably shown to be of “unsound mind”. The very nature of what has to be established before the competent national authority - that is, a true mental disorder - calls for objective medical expertise.*” (EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39).

⁸⁵ “*The mental disorder must be of a kind or degree warranting compulsory confinement.*” (EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39).

⁸⁶ “*The validity of continued confinement depends upon the persistence of such a disorder.*” (EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39).

⁸⁷ De beperking in geldigheidsduur is gemaakt naar aanleiding van forse kritiek op de observatiemachtiging vanuit de Tweede en Eerste Kamer. De mogelijke strijdigheid met artikel 5 EVRM (*Handelingen II* 2001/02, 27289, nr. 98, p. 6150.), de vrees voor oneigenlijk gebruik van de machtiging – in het bijzonder de inzet van de maatregel ter bestrijding van overlast –, en de duur van de observatiemachtiging, waren veelgehoorde bezwaren (*Handelingen II* 2001/02, 27289, nr. 98, p. 6157).

⁸⁸ Artikel 14h lid 3 (oud) Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen.

⁸⁹ Artikel 14h lid 1 Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (oud).

behandeling en begeleiding te realiseren.⁹⁰ In 2006 legde de Hoge Raad de observatiemachtiging uit de Wet Bopz langs de lat van artikel 5 EVRM.⁹¹ De Hoge Raad oordeelde bij wege van *obiter dictum* dat aan de hand van o.a. *Winterwerp tegen Nederland* geconcludeerd moest worden dat de wettelijke regeling inzake de observatiemachtiging te ruim was geformuleerd en bepaalde dat de verlening van een observatiemachtiging in het licht van artikel 5 EVRM: “slechts aanvaardbaar is, indien op grond van de overgelegde medische verklaring met ‘voldoende zekerheid’ kan worden aangenomen dat de betrokkene aan een, in het kader van de observatie nader te onderzoeken, stoornis van de geestvermogens lijdt.”⁹² Het wettelijk vereiste van een ‘ernstig vermoeden voor een psychische stoornis’ – ondersteund met een medische verklaring⁹³ – werd door de Hoge Raad onvoldoende geacht om verenigbaar te kunnen zijn met artikel 5 EVRM. Het EHRM heeft namelijk in *Winterwerp tegen Nederland* de voorwaarde gesteld dat een dwangopname enkel rechtmatig is, indien betrokkene “*has been reliably shown to be of unsound mind*”⁹⁴ en een ‘ernstig vermoeden voor een psychische stoornis’ haalt deze drempel niet. Deze zaak (genaamd: *S.R. tegen Nederland*⁹⁵) werd ter beoordeling aan het EHRM voorgelegd.⁹⁶ Het EHRM zette de eerste voorwaarde voor een rechtmatige detentie nader uiteen en bepaalde dat – voordat iemands dwangopname bevolen wordt – er sprake moet zijn van: “*sufficient indication that they may be of unsound mind.*”⁹⁷ Er moet dus sprake zijn van ‘voldoende aanwijzingen dat een persoon aan een geestelijke stoornis lijdt’, maar de stoornis hoeft nog niet vast te staan.⁹⁸

⁹⁰ *Kamerstukken II 2000/01, 27289, nr. 13.*

⁹¹ In casu gedroeg betrokkene zich zeer achterdochtig naar haar burens en veroorzaakte daarbij geluidsoverlast (HR 15 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ1112).

⁹² HR 15 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ1112, r.o. 4.5 zie ook HR 15 december 2006, ECLI:NL:PHR:2006:AZ1112, par. 4.6 (concl. AG F.F. Langemeijer).

⁹³ Artikel 14h lid 4 jo artikel 5 Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (oud).

⁹⁴ EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39.

⁹⁵ EHRM 18 september 2012, 13837/07 (*S.R./Nederland*).

⁹⁶ De Hoge Raad oordeelde dat in casu geen sprake was van een schending van artikel 5 EVRM, nu de dwangopname van betrokkene wél was gebaseerd op een verklaring van een psychiater die een ernstige stoornis had vastgesteld – een paranoïde waanstoornis in het kader van schizofrenie – en dat het ernstige vermoeden bestond dat betrokkene door die stoornis hinderlijk gedrag vertoont en daardoor agressie van derden over zichzelf afroept (HR 15 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ1112, r.o. 4.6).

⁹⁷ EHRM 18 september 2012, 13837/07 (*S.R./Nederland*), r.o. 37.

⁹⁸ In de literatuur wordt betoogd dat de overweging van de Hoge Raad - “met voldoende zekerheid kan worden aangenomen dat de betrokkene aan een, in het kader van de observatie nader te onderzoeken, stoornis van de geestesvermogens lijdt” – in deze uitspraak van het EHRM wordt bevestigd, omdat “*sufficient indication that they may be of an unsound mind*” aan de overweging van de Hoge Raad gelijk gesteld kan worden (W. van Hattum & B. Toebes, *Beantwoording van vragen gesteld door het Ministerie van VWS over de maximale duur van de tijdelijke verplichte zorg voorafgaand aan de crisismaatregel en de mogelijkheden voor een time-outprocedure voor verwarde personen zoals voorgesteld in de brief van de minister van VWS van 30 juni 2015*, Groningen: Rijksuniversiteit van Groningen 2015, p. 7).

Om willekeur van de detentie te voorkomen wordt ook vereist dat op ‘betrouwbare en objectieve wijze’ wordt vastgesteld dat er jegens betrokkene voldoende aanwijzingen zijn dat hij aan een geestelijke stoornis lijdt.⁹⁹ Dit houdt volgens het EHRM in dat het oordeel van een ‘*medical expert*’ ingewonnen moet worden alvorens overgegaan mag worden tot een gedwongen opname. Het rapport van de *medical expert* moet gebaseerd zijn op de actuele psychische toestand van de betrokkene, zodat het rapport als een betrouwbare reflectie overwogen kan worden van de mentale toestand van betrokkene ten tijde van de dwangopname.¹⁰⁰

Voorwaarde B

In alle gevallen vereist artikel 5 EVRM dat “*the mental disorder must be of a kind or degree warranting compulsory confinement.*”¹⁰¹ De psychische stoornis moet dus volgens het EHRM dusdanig zijn dat daarmee een dwangopname kan worden gerechtvaardigd. De noodzaak voor vrijheidsontneming moet aanwezig zijn en met minder verstrekkende middelen zou niet kunnen worden volstaan: “*the detention of an individual is such a serious measure that it is only justified where other, less severe measures have been considered and found to be insufficient to safeguard the individual or public interest which might require that the person concerned be detained.*”¹⁰² Dit betekent ook dat op basis van artikel 5 EVRM mensen niet enkel vanwege hun afwijkende opvattingen of levensstijl mogen worden vastgehouden.¹⁰³ De noodzaak tot een gedwongen opname hoeft overigens niet te liggen in een ‘medische behandeling’, zoals om betrokkene therapie te geven of medicijnen toe te dienen.¹⁰⁴ De vrijheidsberoving mag óók tot doel hebben toezicht op de persoon in kwestie te houden om te voorkomen dat hij zichzelf of anderen nadeel toebrengt.¹⁰⁵ Het gedrag dat uit de psychische stoornis voortvloeit moet aanleiding geven tot oprechte bezorgdheid (*genuine concern*) voor de openbare orde of eigen veiligheid.¹⁰⁶ Dat tijdens de gedwongen opname kan blijken dat de betrokkene ongevaarlijk is, doet niets af aan de

⁹⁹ Het EHRM erkent dat dit vereiste enige overlap vertoont met de onder 1 genoemde criteria (EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39).

¹⁰⁰ EHRM 5 oktober 2000, 31365/96 (*Varbanov/Bulgarije*), r.o. 47.

¹⁰¹ EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39.

¹⁰² EHRM 4 april 2000, 26629/95 (*Witwold Litwa/Poland*), r.o. 78.

¹⁰³ EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 37 en EHRM 28 oktober 2003, 58973/00 (*Rakevich/Rusland*), r.o. 26.

¹⁰⁴ EHRM 20 februari 2003, 50272/99 (*Hutchison Reid/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 51.

¹⁰⁵ EHRM 17 januari 2012 36760/06 (*Stanev/Bulgarije*), r.o. 146 en EHRM 4 april 2000, 26629/95 (*Witold Litwa/Polen*), r.o. 60.

¹⁰⁶ EHRM 18 september 2012, 13837/07 (*S.R./Nederland*), r.o. 37.

rechtmatigheid van een tijdelijke dwangopname ter observatie als er sprake was van ‘oprechte bezorgdheid’ ten tijde van het bevel tot dwangopname.¹⁰⁷

Voorwaarde C

Ten derde wordt voor een rechtmatige detentie van psychiatrische patiënten vereist dat de voorzetting van de vrijheidsontneming moet berusten op het voortduren van de stoornis: “*the validity of continued confinement depends upon the persistence of such a disorder.*”¹⁰⁸ Zodra de vrijheidsontneming niet (meer) kan worden gegrond op (het vermoeden van) het bestaan van een psychische stoornis, is de gedwongen opname niet meer gelegitimeerd: ook niet als er slechts enkele uren nodig waren voor de administratieve afhandeling van een onderzoek naar het bestaan van een stoornis.¹⁰⁹

Tabel 1: De rechtmatigheid van de observatiemaatregel in het licht van artikel 5 EVRM	
Voorwaarden:	Voldaan?
Voorwaarde A	Kunnen de voorwaarden van het EHRM en uit de 2NvW aan elkaar gelijkgesteld worden? Hiermee wordt de hypothetische vraag bedoeld of ‘voldoende mate van aannemelijkheid van een psychische stoornis’ in de praktijk een lagere drempel vormt voor een dwangopname dan ‘voldoende aanwijzingen voor een psychische stoornis’ is. Als dit namelijk wél het geval is, was de observatiemaatregel mogelijk in strijd zijn met artikel 5 EVRM. In het kader van dit onderzoek is aan professionals uit de praktijk de vraag voorgelegd wanneer er sprake is van een ‘voldoende mate van aannemelijkheid van een psychische stoornis’. Dit zou het geval zijn: “wanneer dat kan worden onderbouwd door het vaststellen van de aanwezigheid van verschijnselen van een psychische stoornis.” Voor een ‘in voldoende mate van aannemelijkheid van een psychische stoornis’ zijn dus ‘voldoende verschijnselen’ nodig van een psychische stoornis. Het vertonen van een ‘verschijnsel’ van een psychische stoornis, lijkt mij gelijk te kunnen worden gesteld aan een ‘aanwijzing’ voor een psychische stoornis. Wanneer zou immers ‘iets’ wel een verschijnsel zijn van een psychische stoornis, maar daarvoor geen ‘aanwijzing’? Ik trek hieruit de voorzichtige conclusie dat de taalkundige verschillen niet leiden tot verschillen
EHRM: “ <i>Sufficient indication that they may be of unsound mind.</i> ”	
Artikel 7A:1 lid 1 sub a 2NvW: <u>In voldoende mate van aannemelijkheid</u> kan worden aangenomen dat betrokkene aan een psychische stoornis lijdt.	

¹⁰⁷ EHRM 18 september 2012, 13837/07 (*S.R./Nederland*), r.o. 36.

¹⁰⁸ EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39.

¹⁰⁹ EHRM 19 mei 2004, 44568/98 (*R.L. en M.-J.D.C./Frankrijk*), r.o. 128.

	<p>in de praktijk en de observatiemaatregel binnen de grenzen van artikel 5 EVRM zou zijn gebleven.</p> <p>Het vereiste van ‘een voldoende mate van aannemelijkheid’ lijkt ook verenigbaar te zijn met het eerder besproken arrest van de Hoge Raad.¹¹⁰ Dit vereiste is namelijk ‘zwaarder’ dan een ‘ernstig vermoeden voor een psychische stoornis’ (zoals onder de Wet Bopz voor de observatiemachtiging werd vereist) en kan gelijkgesteld worden aan de overweging van de Hoge Raad dat de psychische stoornis met ‘voldoende zekerheid’ moet vaststaan.</p>
<p>Voorwaarde A</p> <p>EHRM: <i>Actueel rapport van een ‘medical expert’ alvorens overgegaan mag worden tot een dwangopname.</i></p> <p>Artikel 7A:1 lid 3 jo. artikel 7:1 lid 3 sub a 2NvW: De burgemeester neemt <u>niet eerder</u> een observatiemaatregel dan nadat een <u>psychiater</u> in een medische verklaring zijn bevindingen heeft vermeld inzake de <u>actuele gezondheidstoestand</u>.</p>	<p>Een medische verklaring van een psychiater omtrent de actuele gezondheidstoestand van betrokkene zoals deze voorde observatiemaatregel werd vereist, is in lijn met de jurisprudentie van het EHRM met betrekking tot artikel 5 lid 1 sub e EVRM.</p>
<p>Voorwaarde B</p> <p>EHRM: <i>“The resulting behavior gives rise to genuine concern for public order and for their own safety.”</i></p> <p>Artikel 7A:1 lid 1 sub b 2NvW: Het <u>ernstige vermoeden</u> bestaat dat die stoornis ernstig nadeel doet veroorzaken.</p> <p>De publieke veiligheid en de veiligheid van betrokkene zelf valt onder ‘ernstig nadeel’ (artikel 1:1 lid 2 2NvW).</p>	<p>Het EHRM acht de dwangopname van personen van wie het gedrag aanleiding geeft tot ‘oprechte bezorgdheid voor publieke veiligheid of veiligheid van betrokkene zelf’, rechtmatig, mits er dus voldoende aanwijzingen bestaan dat zij aan een psychische stoornis lijden. De vraag is of ‘oprechte bezorgdheid’ gelijkgesteld kan worden aan een ‘ernstig vermoeden’. Er is wederom sprake van een andere formulering, waarbij dezelfde vraag als hiervoor gesteld kan worden: leidt dit tot verschillende situaties in de praktijk? Zou een psychiater in zijn medische verklaring sneller tot de conclusie kunnen komen dat er sprake is van een ernstig vermoeden voor ernstig nadeel, dan dat hij oprecht bezorgd is over de publieke veiligheid of de veiligheid van betrokkene zelf? Een veel gehoord punt van kritiek is dat de observatiemaatregel leidt tot willekeurige detentie, omdat het de mogelijkheid tot dwangopname creëert op basis van het “niet objectiveerbaar criterium” van ‘ernstig vermoeden voor ernstig nadeel’.¹¹¹ Men kan van mening zijn dat van het woord ‘oprecht’, in de voorwaarde van het EHRM, iets objectiefs uitgaat, maar dit is met een ‘ernstig vermoeden’ m.i. niet anders. Beide voorwaarden moeten onderbouwd worden met gebeurtenissen rondom de betrokkene of gedragingen van de</p>

¹¹⁰ HR 15 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ1112, r.o. 4.6.

¹¹¹ K. Bos, ‘Snellere opname verwarde mensen is inbreuk vrijheid. Drie ggz-verenigingen maken bezwaar tegen de observatiemaatregel’, *NRC* 31 januari 2017 en *Kamerstukken II* 2016/17, 32399, nr. 48, p. 11.

	<p>betrokkene die aanleiding geven tot ‘oprechte bezorgdheid’ of een ‘ernstig vermoeden’. Dit mag ik ook vernemen uit de praktijk: “het is nauwelijks denkbaar dat er sprake kan zijn van gedragingen die wel leiden tot een ernstig vermoeden van gevaar, maar die geen oprechte bezorgdheid opleveren voor dat gevaar.” In beide situaties kan na onderzoek in het kader van de observatiemaatregel blijken dat het ‘ernstige vermoeden’ of de ‘oprechte bezorgdheid’ onterecht was. Zowel de voorwaarde van het EHRM als de voorwaarde uit de 2NvW waarborgen niet dat de bezorgdheid of het vermoeden achteraf onterecht blijken te zijn, maar dit wordt zoals eerder besproken is ook niet door het EHRM vereist. De dwangopname blijft rechtmatig, ondanks het feit dat kan blijken dat het ernstig vermoeden voor ernstig nadeel achteraf onterecht blijkt. Daarom wordt er m.i. ook een dergelijke hoge eis gesteld aan de aanwezigheid van een psychische stoornis. Een ‘ernstig vermoeden voor ernstig nadeel’ is inderdaad een “niet objectiveerbaar criterium”, maar blijft wel binnen de grenzen van artikel 5 EVRM.</p>
<p>Voorwaarde C</p>	<p>Op grond van artikel 8:18 2NvW neemt de geneesheer-directeur een beslissing tot beëindiging van het verlenen van verplichte zorg indien het doel van verplichte zorg is bereikt of niet langer wordt voldaan aan het criterium voor verplichte zorg. Dit gold ook voor de observatiemaatregel. Als dus niet meer in voldoende mate van aannemelijkheid kon worden aangenomen dat betrokkene aan een psychische stoornis lijdt of er geen sprake meer was van een ernstig vermoeden voor ernstig nadeel, dan was de geneesheer-directeur dus verplicht om betrokkene weer in vrijheid te stellen. Dit is in lijn met de jurisprudentie van het EHRM inzake artikel 5 lid 1 sub e EVRM.</p>
<p>EHRM: <i>“the validity of <u>continued confinement depends upon the persistence of such a disorder.</u>”</i></p>	
<p>Artikel 7A:4 sub b 2NvW: de observatiemaatregel vervalt indien de geneesheer-directeur een <u>beslissing als bedoeld in artikel 8:18</u> heeft genomen tot beëindiging van het onderzoek.</p>	

3.3 De verhouding tussen de observatiemaatregel en het IVRPH

In juni 2016 heeft Nederland het IVRPH geratificeerd en is het verdrag, dankzij artikelen 93 en 94 van de Grondwet, formeel tot het Nederlandse recht gaan behoren. Het doel van dit verdrag is de

mensenrechten van personen met een handicap¹¹² te bevorderen, te beschermen en te waarborgen. Hoewel de rol en de waarde van het IVRPH in de Nederlandse rechtsorde nog moet doen blijken, kan toch geconcludeerd worden dat de toelaatbaarheid van de observatiemaatregel, in ieder geval naar de letter van dit verdrag, om drie redenen discutabel was. Allereerst omdat uit de preambule van het IVRPH blijkt dat discriminatie van iedere persoon op grond van handicap een schending vormt van de inherente waardigheid en waarde van de mens.¹¹³ Personen met een handicap moeten op voet van gelijkwaardigheid met anderen, alle mensenrechten en fundamentele vrijheden ten volle kunnen genieten.¹¹⁴ De observatiemaatregel maakte het echter mogelijk dat personen juist vanwege de aanwezigheid, althans ‘voldoende mate van aannemelijkheid’, van een psychische stoornis gedwongen konden worden opgenomen.¹¹⁵ Als de psychische stoornis namelijk niet in voldoende mate van aannemelijkheid vaststond, was de gedwongen opname in het kader van de observatiemaatregel niet toegestaan.¹¹⁶ Door een gedwongen opname wel toe te staan voor personen met een psychische stoornis onder de voorwaarde dat ‘het ernstig vermoeden bestaat dat hij ernstig nadeel veroorzaakt’, maar dit onder dezelfde voorwaarde niet toe te staan voor personen bij wie de psychische stoornis niet vaststaat, wordt er onderscheid gemaakt tussen personen met een handicap en personen zonder handicap. Hierdoor kan geconcludeerd worden dat er bij de wettelijke regeling inzake de observatiemaatregel sprake was van discriminatie. Dit is ook in strijd met artikel 14 lid 1 sub b IVRPH¹¹⁷, dat bepaalt dat het bestaan van een handicap alléén in geen geval de vrijheidsontneming kan rechtvaardigen.¹¹⁸ Het feit dat er voor het nemen van een

¹¹² Met ‘personen met een handicap’ worden onder het IVRPH de personen bedoeld met een langdurige fysieke, mentale, intellectuele of zintuiglijke beperking die hen in wisselwerking met diverse drempels kunnen beletten om volledig, effectief en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving (Artikel 1 Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap).

¹¹³ Preambule sub h Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap.

¹¹⁴ Artikel 1 Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap.

¹¹⁵ Minister Schippers heeft overigens tijdens de plenaire behandeling aangegeven dat het bij de observatiemaatregel gaat om de groep bij wie daadwerkelijk vaststaat dat er sprake is van een psychische stoornis, en stelt niet langer de eis dat dit ‘in voldoende mate van aannemelijkheid’ vaststaat. (*Kamerstukken II* 2016/17, 32399, nr. 48, p. 30). Hiermee verkleint zij de groep van betrokkenen, maar lijkt zij juist meer in strijd te handelen met het IVRPH.

¹¹⁶ Artikel 7A:1 lid 1 sub a Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

¹¹⁷ Artikel 14 Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap waarborgt het recht op vrijheid en veiligheid van de persoon.

¹¹⁸ Ook artikel 14 IVRPH behelst, volgens het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap dus in wezen een non-discriminatiebepaling (*Guidelines on article 14 of the Convention on the rights of Persons with Disabilities. The right to liberty and security of persons with disabilities*. Genève: Committee on the Rights of Persons with Disabilities 2015, par. 2).

observatiemaatregel ‘zelfs’ geen aantoonbaar gevaar werd vereist, maakte de observatiemaatregel, gezien artikel 14 lid 1 sub b IVRPH, des te zorgwekkender.¹¹⁹

Daarnaast moeten staten op grond van artikel 14 IVRPH waarborgen dat personen met een handicap op voet van gelijkheid met anderen niet onrechtmatig of willekeurig van hun vrijheid worden beroofd. Dit verbod op willekeurige vrijheidsberoving werd door vakorganisaties bij de observatiemaatregel problematisch bevonden.¹²⁰ Als een persoon met een handicap namelijk gedwongen opgenomen wordt omdat het ‘ernstig vermoeden bestaat’ dat hij ‘ernstig nadeel’ veroorzaakt, berust deze vrijheidsontneming nog altijd op een vermoeden. Een vermoeden is gevoelig voor willekeur, het risico bestaat namelijk altijd dat het vermoeden achteraf onjuist blijkt te zijn. Zoals in paragraaf 4.2 is besproken, leverde dit wettelijke vereiste geen strijd op met artikel 5 EVRM, maar is m.i. wel onverenigbaar met het IVRPH.

Tot slot lijkt de observatiemaatregel in strijd met het IVRPH te zijn geweest, nu een van de grondbeginselen van het IVRPH het zelfbeschikkingsrecht is¹²¹ en dit verdrag uitgaat van de individuele autonomie en onafhankelijkheid van personen met een handicap.¹²² In paragraaf 3.1 van dit onderzoek is bij de relatie tussen de observatiemaatregel en het zelfbeschikkingsrecht al uitgebreid stilgestaan. Gebleken is dat het wetsvoorstel Wvvgz niet de mogelijkheid bood om bij een observatiemaatregel, tijdens het zorgverleningsproces, rekening te houden met de wensen en voorkeuren van de betrokkene. Dit is in strijd met het IVRPH. In de toelichting op het IVRPH heeft het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap¹²³ namelijk bepaald dat: “*involuntary commitment in mental health facilities carries with it the denial of the person’s legal capacity to decide about care, treatment, and admission to a hospital or institution, and therefore violates article 12 in conjunction with article 14.*” Doordat de observatiemaatregel het mogelijk maakte zorgmijders, onder bepaalde voorwaarden, gedwongen op te nemen en de wet voor de

¹¹⁹ Zie ook: *Guidelines on article 14 of the Convention on the rights of Persons with Disabilities. The right to liberty and security of persons with disabilities*. Genève: Committee on the Rights of Persons with Disabilities 2015, par. 3, waaruit blijkt dat: “*The involuntary detention of persons with disabilities based on risk or dangerousness, alleged need of care or treatment or other reasons tied to impairment or health diagnosis is contrary to the right to liberty, and amounts to arbitrary deprivation of liberty.*”

¹²⁰ Zie bijvoorbeeld P. van Beurden ‘Observatiemaatregel leidt tot willekeurige opname’, *Zorgvisie. De brug tussen beleid en praktijk 1 februari 2017*, www.zorgvisie.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd op 28 maart 2017 en *Kamerstukken II 2016/17*, 32399, nr. 48, p. 62.

¹²¹ Artikel 3 sub a Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap.

¹²² Preambule sub n Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap.

¹²³ Het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap is het onafhankelijk verdragsorgaan dat toeziet op de naleving van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap door de staten (artikel 34-39 Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap).

observatiemaatregel ook niet de eis formuleerde dat met eventuele wensen en voorkeuren tijdens het zorgverleningsproces rekening moet worden gehouden, zou met het nemen van een observatiemaatregel tegen één van de kernbeginselen van het IVRPH zijn ingegaan.

3.4 Conclusie

De observatiemaatregel deed veel stof opwaaien in het parlementair debat en bij vakorganisaties wanneer deze bekeken werd vanuit de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt. Uit dit hoofdstuk blijkt dat die onrust niet geheel onterecht is geweest. Allereerst is gekeken naar de verhouding tussen de observatiemaatregel en het zelfbeschikkingsrecht van de betrokken psychiatrische patiënt. Omdat voor het nemen van een observatiemaatregel geen daadwerkelijk gevaar of vastgestelde psychische stoornis werd vereist, lijkt het alsof mensen met een observatiemaatregel enkel vanwege afwijkend gedrag gedwongen opgenomen konden worden en zo niet de kans kregen om het leven naar eigen inzicht in te richten. Het beschermingsbeginsel vereist echter ook het nemen van verantwoordelijkheid voor personen die niet in staat zijn tot zelfbeschikking. Omdat er voor het nemen van een observatiemaatregel wél een ‘ernstig vermoeden’ voor ernstig nadeel werd vereist, was deze maatregel niet zondermeer in strijd met het zelfbeschikkingsrecht. Er had hier wel een taak gelegen voor zorgprofessionals om tussen deze belangen een deugdelijke afweging te maken. Voor de observatiemaatregel gold echter niet de wettelijke plicht om met de wensen en voorkeuren van de betrokken persoon rekening te houden tijdens het zorgverleningsproces, waardoor er met het zelfbeschikkingsrecht in dit proces onvoldoende rekening werd gehouden. De observatiemaatregel verhield zich beter tot het recht op vrijheid van een psychiatrische patiënt zoals deze beschermd wordt door artikel 5 lid 1 sub e EVRM. De voorwaarden uit de 2NvW die golden voor het nemen van een observatiemaatregel lijken namelijk in de praktijk overeen te zijn gekomen met de voorwaarden die het EHRM in haar jurisprudentie heeft geformuleerd met betrekking tot een rechtmatige detentie van psychiatrische patiënten. In het onlangs geratificeerde IVRPH lijkt de rechtspositie van de psychiatrische patiënt een stuk sterker verankerd te zijn dan in het EVRM. De wettelijke regeling inzake de observatiemaatregel kon dan ook om drie redenen in strijd worden bevonden met het IVRPH, omdat deze regeling: (I) discriminatoir was, (II) niet waarborgde dat de vrijheidsontneming niet-willekeurig zou geschieden en (III) geen mogelijkheid creëerde om met de wensen en voorkeuren van een psychiatrische patiënt in het zorgverleningsproces rekening te houden. Echter moet ook in

het achterhoofd worden gehouden dat de rol van het IVRPH – en de eventuele directe werking hiervan – in de Nederlandse rechtsorde nog moet doen blijken en daarom is het te veel gezegd dat met een beroep op het IVRPH de observatiemaatregel onrechtmatig zou zijn geweest. Aangezien de observatiemiddel wegens een Kamermeerderheid inmiddels ook weer is geschrapt, wordt in het volgende hoofdstuk onderzocht of het voorgestelde alternatief zich ‘beter’ verhoudt tot de rechtspositie van de psychiatrische patiënt.

Hoofdstuk 4: Het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ van de crisismaatregel

“Een van de uitkomsten van het negen uur durende Kamerdebat over de Wet verplichte ggz was een afwijzing van de voorgestelde observatiemaatregel door een meerderheid in de Tweede Kamer. Onwenselijk en wellicht ook overbodig. Het wetsvoorstel voorziet immers al in een crisismaatregel, die de ruimte biedt om verplicht zorg te geven aan mensen die mogelijk een gevaar voor zichzelf of anderen zijn.”¹²⁴

-GGZ Nederland

Inleiding

Onder de Wvggz kan de burgemeester, ten aanzien van een persoon die zich in zijn gemeente bevindt, een crisismaatregel nemen, indien:

- er onmiddellijk dreigend ernstig nadeel is;
- er een ernstig vermoeden bestaat dat het gedrag van een persoon het gevolg is van een psychische stoornis en dit gedrag dreigend ernstig nadeel veroorzaakt;
- met de crisismaatregel het ernstig nadeel kan worden weggenomen; en
- de crisissituatie dermate ernstig is dat de procedure voor een zorgmachtiging niet kan worden afgewacht.¹²⁵

In dit hoofdstuk staat de eerste voorwaarde voor het treffen van een crisismaatregel centraal: het ‘onmiddellijkheidsvereiste’. GGZ Nederland, de Federatie Medisch Specialisten, de Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie en Kamerleden van de SP, GroenLinks, de PvdA en D66 stellen namelijk een uitbreiding van de crisismaatregel voor door het onmiddellijkheidsvereiste volledig uit de wet te schrappen, dan wel er in de praktijk een bredere invulling aan te geven.¹²⁶ Hierdoor wordt het mogelijk iemands dwangopname te bevelen, wanneer deze persoon in de nabije toekomst een dreigend gevaar zal gaan vormen. Met deze uitbreiding van de crisismaatregel zou er een alternatief gevonden zijn voor de observatiemaatregel en wordt met het wetsvoorstel Wvggz alsnog tegemoet gekomen aan de wens van burgemeesters om een maatregel in handen te hebben waarmee iemand een gedwongen time-out kan worden opgelegd.¹²⁷ Inmiddels heeft de Tweede Kamer een motie aangenomen die aandringt op verheldering van het criterium ‘onmiddellijk’, omdat deze in

¹²⁴ ‘Wet verplichte ggz beter af zonder observatiemaatregel’, GGZ Nederland, www.ggz nederland.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd op 16 maart 2017.

¹²⁵ Artikel 7:1 lid 1 Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

¹²⁶ *Kamerstukken II* 2016/17, 32399, nr. 48, p. 26.

¹²⁷ V.J.W.C. Esman, *Amendementen en moties bij Wet verplichte ggz. Kamerbrief GGZ Nederland*, 9 februari 2017.

de praktijk (bij de inbewaringstelling uit de Wet Bopz) vaak te beperkt zou worden uitgelegd.¹²⁸ Minister Schippers heeft toegezegd met deze motie aan de slag te gaan.¹²⁹ Met dit hoofdstuk wordt alvast een voorzet gedaan door naar een antwoord te zoeken op de volgende vraag: *wat moet er worden verstaan onder het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ en in hoeverre is een uitbreiding hiervan – in het kader van de crisismaatregel – toelaatbaar gezien de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt?*

4.1 Juridisch kader van het ‘onmiddellijkheidsvereiste’

Een korte herhaling van hetgeen in paragraaf 3.2 van dit onderzoek is besproken – met betrekking tot de verhouding tussen de observatiemaatregel en artikel 5 lid 1 sub e EVRM – is in het kader van de crisismaatregel onvermijdelijk. De crisismaatregel is immers ook een juridische titel voor dwangopname van een psychiatrische patiënt en gesteld kan worden dat het juridisch kader van het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ wordt gevormd door de jurisprudentie van het EHRM.

Het EHRM heeft in *Winterwerp tegen Nederland* dus drie voorwaarden geformuleerd aan de hand waarvan de rechtmatigheid van een detentie van een psychiatrische patiënt beoordeeld kan worden.¹³⁰ In het kader van de rechtmatigheid van de crisismaatregel, is ‘voorwaarde A’ van fundamenteel belang: *“except in emergency cases, the individual concerned should not be deprived of his liberty unless he has been reliably shown to be of unsound mind.”*¹³¹ De stoornis van de geestesvermogens moet dus op grond van betrouwbare en objectieve medische gegevens zijn aangetoond alvorens iemands dwangopname bevolen wordt, tenzij er sprake is van een noodgeval. De crisismaatregel vormt een uitzondering op de hoofdregel dat voorafgaand aan de vrijheidsontneming van geesteszieken de stoornis van de geestesvermogens moet zijn aangetoond, daar er door artikel 7:1 lid 1 sub b Wvvgz voor het nemen van een crisismaatregel ‘slechts’ een ‘ernstig vermoeden’ voor het bestaan van een psychische stoornis wordt vereist.¹³² Doordat de crisismaatregel op grond van artikel 7:1 lid 1 sub a Wvvgz alleen genomen mag worden als er sprake is van ‘onmiddellijk dreigend ernstig nadeel’ (het onmiddellijkheidsvereiste)¹³³ waarborgt

¹²⁸ Motie van het lid Bouwmeester c.s., voorgesteld op 2 februari 2017, *Kamerstukken II 2016/17*, 32399, nr. 71.

¹²⁹ *Kamerstukken II 2016/17*, 32399, 48, p. 34.

¹³⁰ EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 39.

¹³¹ *Ibidem*.

¹³² Artikel 7:1 lid 1 sub b Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

¹³³ Artikel 7:1 lid 1 sub a Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

deze bepaling uit het wetsvoorstel Wvvgz dat de crisismaatregel alleen in noodgevallen (*emergence cases*) kan worden opgelegd en zo binnen de grenzen van de uitzondering blijft.

4.2 Invulling ‘emergency case’ door de Raad van Europa en in de jurisprudentie EHRM

Uit de vorige paragraaf is duidelijk geworden dat alleen in ‘*emergency cases*’ voorbij mag worden gegaan aan de hoofdregel dat voorafgaand aan de dwangopname iemands psychische stoornis moet zijn vastgesteld. Deze uitzondering wordt bevestigd in de *Recommendation concerning the protection of the human rights and dignity of persons with a mental disorder*¹³⁴ (hierna: *Recommendation*) van de Raad van Europa.¹³⁵ Het *Explanatory Memorandum* bij de *Recommendation* geeft enigszins opheldering over het begrip ‘*emergency case*’, namelijk: “*in an emergency situation an immediate serious risk to the person concerned or to others appears to exist and the delay entailed in applying normal procedures would therefore be unacceptable.*”¹³⁶ Volgens de *Recommendation* lijkt er in een noodgeval dus sprake van een onmiddellijk ernstig risico voor betrokkene zelf of voor anderen. De vertraging die gepaard gaat met de toepassing van de normale procedures zou vanwege dit onmiddellijke ernstige risico, onaanvaardbaar zijn. Om erachter te komen aan wat voor praktijksituaties er dan gedacht moet worden, worden in deze paragraaf twee arresten van het EHRM onderzocht.

In de zaak *X tegen het Verenigd Koninkrijk*¹³⁷ liet het EHRM zich na *Winterwerp tegen Nederland* voor het eerst weer uit over de uitzondering in noodgevallen op de hoofdregel dat voorafgaand aan een vrijheidsontneming de stoornis van de geestesvermogens moet zijn aangetoond. X is een man met een psychiatrisch verleden die – vanwege een mishandeling – op strafrechtelijke titel opgesloten zat in een psychiatrisch ziekenhuis voor criminelen. In 1971 werd hij vrijgelaten onder de voorwaarde dat hij onder toezicht zou blijven van een instelling voor ambulante psychiatrie. De behandeld psychiater van deze instelling vreesde voor de veiligheid van X’s vrouw, nu zij van plan

¹³⁴ Artikel 21 van de *Recommendation* ziet specifiek op de procedurele waarborgen die in acht moeten worden genomen bij een dwangopname in noodgevallen. Zo mag de dwangopname bijvoorbeeld in geval van een noodgeval alleen plaatsvinden voor een korte periode en moet de dwangopname zo veel mogelijk steunen op een verklaring van een ‘doctor’.

¹³⁵ In deze *Recommendation* worden niet-bindende aanbevelingen gedaan aan de leden en instellingen van de Raad van Europa inzake de bescherming van de rechten en waardigheid van mensen met een psychische aandoening (F.F. Langemeijer & C.T.C. Welters, ‘Mogen patiënten worden vastgebonden?’, *NJB* 2011/1703, afl. 33, p. 2200).

¹³⁶ ‘Explanatory Memorandum to Recommendation Rec (2004) 10 of the Committee of Ministers to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with a mental disorder’, *Council of Europe* 22 september 2004, www.coe.int (zoek op: *recommendation 2004, 10*), laatst geraadpleegd op 26 maart 2017, par 160.

¹³⁷ EHRM 5 november 1981, 7215/75 (*X/Verenigd Koninkrijk*).

was hem te gaan verlaten. De nationale autoriteiten bevelen drie jaar na zijn voorwaardelijke vrijlating, zonder voorafgaand psychiatrisch onderzoek, zijn onmiddellijke opname in het psychiatrisch ziekenhuis voor criminelen. X voerde bij het EHRM aan dat deze vrijheidsontneming onrechtmatig was, nu de Engelse wet inzake geestelijke gezondheid, te ruim geformuleerd is: “*The Home Secretary may “at any time” recall to hospital a “restricted patient” who has been conditionally discharged.*”¹³⁸ Het EHRM constateert in dit arrest dat deze bepaling betrekking heeft op de ‘heropname’ van voorwaardelijk vrijgelaten psychiatrische patiënten en neemt aan dat dit zal gebeuren in situaties waarin sprake is van onmiddellijk gevaar, omdat er anders geen aanleiding zou zijn voor een ‘heropname’. Het EHRM oordeelt dat de nationale autoriteiten een ruime beoordelingsvrijheid hebben wat betreft het oordeel of er in het specifieke geval sprake is van een noodgeval, omdat zij beter in staat zouden zijn de omstandigheden van het geval te waarderen en het voorliggend bewijs te beoordelen.¹³⁹ Daarnaast is in een noodgeval een zekere mate van flexibiliteit noodzakelijk om het belang van maatschappelijke veiligheid af te wegen tegen het recht op vrijheid van de persoon in kwestie.¹⁴⁰ De bepaling uit de Engelse wet is naar oordeel van het EHRM, gezien zijn context, dan ook niet in strijd met artikel 5 lid 1 sub e EVRM.¹⁴¹ In het arrest *Varbanov tegen Bulgarije* bevestigde het EHRM dat in noodgevallen ook direct na de dwangopname een psychiatrisch onderzoek door een ‘*medical expert*’ mag plaatsvinden. Aan deze uitzondering voegde het EHRM “de gevallen waarin een persoon in verband met zijn gewelddadige gedrag is gedetineerd” toe.¹⁴² In casu was de heer Varbanov tegen zijn wil opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis, zonder dat daaraan een (betrouwbare en objectieve) vaststelling van een psychische stoornis was voorafgegaan. De heer Varbanov en zijn zakenpartner, de heer Z., waren met elkaar in een zakelijk conflict verwickeld geraakt. De heer Z. had op 6 oktober 1993 bij de Bulgaarse autoriteiten een klacht ingediend tegen de heer Varbanov, omdat de heer Varbanov zou lijden aan een psychische stoornis en dat hij, als gevolg hiervan, gevaarlijk zou zijn. De heer Varbanov had namelijk middels een brief aan de heer Z. laten weten dat hij met een bijl de hond

¹³⁸ Sectie 66, par. 3 Mental Health Act 1959, EHRM 5 november 1981, 7215/75 (*X/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 41.

¹³⁹ *Ibidem*.

¹⁴⁰ EHRM 24 oktober 1997 22520/93 (*Johnson/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 62.

¹⁴¹ Gezien X’s situatie en de context van de bepaling – op basis waarvan de dwangopname werd bevolen – mocht de nationale autoriteit ervan uitgaan dat er sprake was van een noodgeval, waardoor een psychiatrisch onderzoek voorafgaand aan de dwangopname achterwege gelaten mocht worden (EHRM 5 november 1981, 7215/75 (*X/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 43).

¹⁴² “*It may be acceptable, in urgent cases or where a person is arrested because of his violent behaviour, that such an opinion be obtained immediately after the arrest. In all other cases a prior consultation is necessary.*” EHRM 5 oktober 2000, 31365/96 (*Varbanov/Bulgarije*), r.o. 47.

van Z. zou vermoorden als hij zijn geld niet zou krijgen. Na een langdurig strafrechtelijk onderzoek naar deze bedreiging werd op 3 augustus 1995 zijn gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis bevolen op basis van een politierapport waarin stond dat het leek alsof hij psychische problemen had.¹⁴³ Het moge duidelijk zijn dat op moment dat de heer Varbanov van zijn vrijheid werd ontnomen, er geen sprake (meer) was van een ‘urgent case’.¹⁴⁴ Daarnaast had de heer Varbanov ook geen psychiatrisch verleden waardoor er ook niet vanuit mocht worden gegaan dat er sprake was van een noodgeval. Het EHRM oordeelde dat er – gezien de situatie – niet aan de vereiste vaststelling van de psychische stoornis voorafgaand aan de dwangopname voorbij mocht worden gegaan.¹⁴⁵ Om deze reden achtte het EHRM de vrijheidsontneming onrechtmatig en in strijd met artikel 5 lid 1 sub e EVRM.¹⁴⁶

4.3 Invulling ‘onmiddellijkheidsvereiste’ bij de inbewaringstelling

Het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ van de crisismaatregel is geen nieuw verschijnsel. Ook de inbewaringstelling uit de huidige Wet Bopz vereist een ‘gevaar dat zo onmiddellijk dreigend is dat de voorlopige machtiging niet kan worden afgewacht’¹⁴⁷ en stelt de vergelijkbare eis van een ‘ernstig vermoeden’ dat het gevaar afkomstig is van een psychische stoornis.¹⁴⁸ Volgens de literatuur is voor de inbewaringstelling niet vereist dat het gevaar zich reeds heeft geopenbaard: “een reële en onmiddellijke dreiging van het gevaar is dus voldoende.”¹⁴⁹ Het vereiste van een ‘onmiddellijke dreiging’ heeft betrekking op de acuutheid van de situatie.¹⁵⁰ In de Nederlandse rechtspraak werd die acuutheid in de volgende situaties aangenomen:

- Betrokkene is zestien weken zwanger en verslaafd aan cocaïne. Tijdens deze zwangerschap heeft zij cocaïne gebruikt. Door cocaïnegebruik tijdens de zwangerschap heeft zij in het verleden al vier kinderen verloren. Betrokkene heeft geen ziekte-inzicht en lijdt vermoedelijk aan een psychose.¹⁵¹

¹⁴³ EHRM 5 oktober 2000, 31365/96 (*Varbanov/Bulgarije*), r.o. 17.

¹⁴⁴ EHRM 5 oktober 2000, 31365/96 (*Varbanov/Bulgarije*), r.o. 48.

¹⁴⁵ EHRM 5 oktober 2000, 31365/96 (*Varbanov/Bulgarije*), r.o. 49.

¹⁴⁶ EHRM 5 oktober 2000, 31365/96 (*Varbanov/Bulgarije*), r.o. 53.

¹⁴⁷ Artikel 20 lid 2 sub b Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen.

¹⁴⁸ Artikel 20 lid 2 sub c Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen.

¹⁴⁹ P. Vlaardingerbroek, *T&C Personen- en Familierecht, artikel 20 Wet Bopz*, Deventer: Kluwer 2016, aant. 3 en zie ook: R.B.M. Keurentjes, *De Wet Bopz. De betekenis van de wet voor de beroepsbeoefenaren in de geestelijke gezondheidszorg*, Den Haag: Sdu 2016.

¹⁵⁰ J. Hommes & T. Abma, *Gedwongen opname en behandeling van psychiatrische patiënten/cliënten. Een leidraad voor de advocaat*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009, p. 68.

¹⁵¹ Rb. Amsterdam 14 februari 2011, ECLI:NL:RBAMS:2011:BW7232.

- Betrokkene stelt door God gestuurd te worden en doet aan duivelsuitdrijvingen omdat God hem dit ingeeft. Hij geeft aan potentieel agressief te kunnen worden als hij daartoe opdracht zou krijgen van God. Bij anderen wordt als gevolg hiervan angst en agressie opgeroepen.¹⁵²
- Betrokkene lijdt aan een bipolaire stoornis en is psychotisch en kan als gevolg daarvan niet voor zichzelf zorgen. Zij slikt haar medicatie niet, gebruikt wel drugs en heeft mensen in haar directe omgeving die haar al meerdere keren mishandeld en uitgebuit hebben. Betrokkene ontvangt veel hulp van familie, maar zij hebben uitgesproken deze steun niet meer te gaan bieden.¹⁵³

De bovenstaande situaties hebben m.i. een aantal factoren met elkaar gemeen. Allereerst is de kans op het ontstaan van gevaar dusdanig, dat de situatie als dreigend wordt ervaren. De situatie is ‘onmiddellijk’ dreigend vanwege het feit dat betrokkene zich in een situatie begeeft die neigt naar een begin van uitvoering/openbaring van de gevaar veroorzakende gedraging/gebeurtenis. Dit maakt dat de procedure voor een rechterlijke machtiging niet meer kan worden afgewacht, en er direct ingegrepen moet worden. Het besluit om niet in te grijpen in de situatie zou onaanvaardbaar zijn, omdat het voorkomen van gevaar zwaarder weegt dan het zelfbeschikkingsrecht en het recht op vrijheid van betrokkene. Door het vereiste van een ‘onmiddellijk dreigend gevaar’, zijn de situaties waarin sprake is van ‘ernstige verwaarlozing’ of ‘vrees voor maatschappelijke teloorgang’ doorgaans niet voldoende voor een inbewaringstelling. Verwaarlozing of maatschappelijke teloorgang zijn voorbeelden van situaties die zich meestal langzaam voltrekken en zijn daarom niet onmiddellijk dreigend. Gedacht kan worden aan de situatie waarin iemand – niet uit zijn weloverwogen keuze, maar – als gevolg van angsten nauwelijks nog zijn huis verlaat, niemand meer binnenlaat, ’s nachts naar het benzinstation gaat als er niemand te zien is en daar voor een paar dagen snacks en frisdrank koopt.¹⁵⁴ Zo iemand zal langzaamaan in zijn woning vervuilen en door het gebrekkige voedsel lichamelijke klachten krijgen. In dit soort situaties is de inbewaringstelling geen geschikt instrument, maar is een rechterlijke machtiging¹⁵⁵ meer op zijn plaats. Er is immers geen sprake van een onmiddellijk dreigende situatie.

¹⁵² Rb. Midden-Nederland 15 augustus 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:6231.

¹⁵³ Rb. Haarlem 6 maart 2008, ECLI:NL:RBHAA:2008:BD1203.

¹⁵⁴ HR 17 april 2015, ECLI:NL:PHR:2015:857, par. 2.1 (conclusie P-G F.F. Langemeijer).

¹⁵⁵ Hoofdstuk 2 Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen

4.4 Het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ bij de crisismaatregel

De invulling die het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ bij de inbewaringstelling uit de Wet Bopz krijgt en die ter toetsing is voorgelegd aan de Nederlandse rechter, lijkt overeen te komen met wat volgens de *Recommendation* onder een ‘*emergency case*’ moet worden verstaan. Beide invullingen omvatten namelijk een dusdanig ernstig risico voor betrokkene zelf of voor anderen, waardoor de vertraging die gepaard gaat met de toepassing van de normale procedures (lees: de rechterlijke machtiging), onaanvaardbaar is. Aan professionals uit de praktijk is gevraagd wat de wenselijke invulling van het onmiddellijkheidsvereiste van de crisismaatregel zou zijn, nu de observatiemaatregel is komen te vervallen. Mij werd duidelijk dat er in het verleden situaties zijn geweest waarin het onmiddellijkheidsvereiste bij de inbewaringstelling problematisch is gebleken. De moord op Lowie van Lent werd dan als voorbeeld gebruikt. Van Lent, een oud-ijzerhandelaar uit 's-Hertogenbosch, is vermoord door Demba D., een schizofrene man die voorafgaand aan de moord zijn pleegouders had bedreigd. Toen Demba D. zich voor deze bedreiging op het politiebureau bevond, was de medewerker van de crisisdienst van oordeel dat hij geen onmiddellijk gevaar vormde en er daarom geen aanleiding was voor een inbewaringstelling. Tegen de uitdrukkelijke wens van zijn pleegouders in, werd Demba D. vrijgelaten. Van Lent werd diezelfde nacht nog, zonder enkele aanleiding, door hem vermoord. In de eerder besproken motie wordt overwogen dat “de open norm ‘onmiddellijk’ door partijen soms te beperkt wordt uitgelegd.”¹⁵⁶ Wat de indieners van de motie hier precies mee bedoelen, is mij onbekend gebleven, maar ik kan mij voorstellen dat zij doelen op kwesties als Demba D. waarin ‘onmiddellijk’ ook daadwerkelijk als ‘hier en nu’ werd opgevat. Voor dit soort situaties zou het wenselijk zijn als onder een ‘onmiddellijk dreigend gevaar’ ook een dreigend gevaar zou kunnen worden verstaan dat zich naar alle waarschijnlijkheid op korte termijn zal openbaren. Hieronder wordt besproken of het schrappen van het onmiddellijkheidsvereiste of de ruime interpretatie hiervan toelaatbaar is in het licht van artikel 5 lid 1 sub e EVRM, zodat aan deze wens tegemoet kan worden gekomen.

4.4.1 Schrapping van het onmiddellijkheidsvereiste

Voorgesteld is dus om het onmiddellijkheidsvereiste uit het wetsvoorstel te schrappen, zodat een ‘dreigend ernstig nadeel’, in combinatie met een ‘ernstig vermoeden van een psychische stoornis’, voldoende is voor het nemen van een crisismaatregel. Gezien hetgeen besproken is in paragraaf 4.1

¹⁵⁶ Motie van het lid Bouwmeester c.s., voorgesteld op 2 februari 2017, *Kamerstukken II* 2016/17, 32399, nr. 71.

en 4.2 van dit onderzoek, zou uitvoering geven aan dit voorstel leiden tot strijdigheid van de wettelijke regeling van de crisismaatregel met de jurisprudentie van het EHRM inzake artikel 5 lid 1 sub e EVRM. Door het onmiddellijkheidsvereiste te schrappen zou het onder de Wvvgz namelijk zijn toegestaan dat ook buiten spoedgevallen personen tijdelijk worden opgenomen, terwijl niet is vastgesteld dat zij lijden aan een psychische stoornis. Het woord ‘onmiddellijk’ ziet immers op de acuutheid van de situatie en waarborgt daarmee dat er bij het nemen van een crisismaatregel sprake moet zijn van een noodgeval. Zoals in paragraaf 3.2 van dit onderzoek is besproken, heeft de Hoge Raad geoordeeld dat een ‘ernstig vermoeden van een psychische stoornis’¹⁵⁷ (zoals wordt vereist voor de crisismaatregel) onvoldoende is om aan de voorwaarde van het EHRM van “*sufficient indication that they may be of an unsound mind*” te voldoen, waardoor het onbetwistbaar is dat men met de crisismaatregel altijd onder de uitzonderingssituatie valt.¹⁵⁸ Wanneer een crisismaatregel getroffen zou worden t.a.v. iemand waarvan het niet vaststaat dat deze persoon (in voldoende mate van aannemelijkheid) lijdt aan een psychische stoornis en er evenmin sprake is van een noodgeval, zal dit leiden tot een onrechtmatige en willekeurige detentie als bedoeld in artikel 5 lid 1 sub e EVRM. Hoewel de ter discussie staande Engelse wettelijke bepaling in het arrest *X tegen het Verenigd Koninkrijk* ook geen ‘onmiddellijk’ gevaar vereist, is het zo dat de context waarin deze bepaling toepassing vindt wél een noodgeval vereist: het gaat immers om de heropname van psychiatrische patiënten in het kader van hun voorwaardelijke vrijlating. De Wvvgz heeft daarentegen een veel breder toepassingsbereik en zou een rechtmatige detentie bij een crisismaatregel, zoals bedoeld in *Winterwerp tegen Nederland*, onvoldoende waarborgen als er geen ‘onmiddellijk’ dreigend gevaar wordt vereist.

4.4.2 Ruime interpretatie van het onmiddellijkheidsvereiste

Zoals uit het voorbeeld van Demba D. blijkt, zijn er gevallen waarin – op het moment dat een situatie wordt beoordeeld – niet wordt voldaan aan het onmiddellijkheidsvereiste. Hierdoor kan er geen inbewaringstelling worden gelast en biedt het huidige wettelijke kader van de Wet Bopz geen andere mogelijkheid dan het starten van een procedure voor een rechterlijke machtiging, welke in sommige gevallen (achteraf gezien) te laat zal worden afgegeven. Het is dan ook begrijpelijk dat deze schrijnende situaties de wens vergroten om het onmiddellijkheidsvereiste ruimer te

¹⁵⁷ Artikel 7:1 lid 1 sub b Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

¹⁵⁸ HR 15 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ1112, r.o. 4.5.

interpreteren dan in paragraaf 4.3 besproken is. De vraag is of deze ruime interpretatie van de toch vrij specifiek geformuleerde wettelijke bepaling – ‘onmiddellijk’ is immers een behoorlijk afgebakend begrip¹⁵⁹ – in het licht van de jurisprudentie van het EHRM inzake artikel 5 lid 1 sub e EVRM is toegestaan. Uit de jurisprudentie blijkt niet wat het EHRM precies verstaat onder een ‘*emergency case*’, zodat er geen termijn genoemd kan worden waarbinnen het dreigend gevaar zich (vermoedelijk) moet openbaren wil van een ‘*emergency case*’ sprake zijn. Wel stelt het EHRM in het arrest *Varbanov tegen Bulgarije* dat alleen “*in urgent cases*” of in situaties “*where a person is arrested because of his violent behaviour*” geen psychische stoornis voorafgaand aan de dwangopname hoeft te zijn vastgesteld. Omdat het EHRM de uitzondering in noodgevallen en de uitzondering in situaties waarin iemand al daadwerkelijk is gearresteerd vanwege gewelddadig gedrag op één lijn lijkt te stellen, zou tot de conclusie gekomen kunnen worden dat niet zomaar iedere dreigende situatie onder een noodgeval geschaard mag worden en het EHRM het onmiddellijkheidsvereiste strikt ingevuld wenst te zien. Anderzijds bepaalt het EHRM ook dat de nationale autoriteiten een ruime beoordelingsvrijheid hebben als het gaat om het oordeel óf er sprake is van een noodgeval en dat aan de nationale autoriteiten een zekere mate van flexibiliteit moet toekomen om de belangen van maatschappelijke veiligheid en het recht op vrijheid van betrokkene tegen elkaar af te wegen. Hoe ruim het onmiddellijkheidsvereiste in het licht van artikel 5 lid 1 sub e EVRM geïnterpreteerd mag worden, valt dan ook niet met zekerheid te zeggen en zal van de specifieke omstandigheden van het geval afhangen. Om daarin toch één lijn te trekken – en daarmee strijd met het verbod op willekeurige vrijheidsontneming te voorkomen (artikel 5 EVRM) zou het niet onaardig zijn om allereerst – vooruitlopend op de inwerkingtreding van de Wvggz – pilots te starten en praktijkonderzoek te doen naar de tijd die de voorbereiding van de nieuwe zorgmachtiging in beslag gaat nemen, zodat met zekerheid kan worden gesteld dat de met meer waarborgen en rechtsbescherming omklede zorgmachtiging in de voorliggende kwestie niet meer kan worden afgewacht en/of vanwege dit tijdsbestek onaanvaardbaar zou zijn en vervolgens de grenzen van het onmiddellijkheidsvereiste hierop af te stemmen. Of er sprake is van een ‘*emergency case*’ of ‘onmiddellijk dreigend ernstig nadeel’ wordt namelijk op meerdere plaatsen (zoals in de *Recommendation*, maar ook in artikel 7:1 lid 1 sub d Wvggz) van de duur van de ‘normale procedure’ afhankelijk gesteld.

¹⁵⁹ Volgens de Van Dale wordt onder het begrip ‘onmiddellijk: ‘rechtstreeks’ en ‘zonder uitstel’, verstaan.

4.5 Inzet van de crisismaatregel ter vervanging van de observatiemaatregel?

Hoewel de jurisprudentie van het EHRM niet uitblinkt in duidelijkheid wat betreft de reikwijdte van het begrip ‘*emergency case*’ en de nationale autoriteiten in dezen een ruime beoordelingsvrijheid hebben, is het m.i. niet geheel onbelangrijk om de vraag te stellen of Nederland wel aan een ruime interpretatie van het onmiddellijkheidsvereiste moet willen. Uit de jurisprudentie van het EHRM blijkt immers wél dat het EHRM twee situaties voor ogen heeft waarin een dwangopname rechtmatig is, ofwel (I) in geval er sprake is van een onmiddellijke dreiging van gevaar bij een ernstig vermoeden van een psychische stoornis (deze situatie wordt gedekt door de crisismaatregel), ofwel (II) in geval er sprake is van een ernstig vermoeden van gevaar bij een voldoende aannemelijkheid van een psychische stoornis (deze situatie werd gedekt door de observatiemaatregel). Door een brede invulling te geven aan het onmiddellijkheidsvereiste van de crisismaatregel neemt Nederland het risico dat er een ‘mix’ ontstaat van beide situaties waardoor een dwangopname ‘sneller en eenvoudiger’ mogelijk wordt dan het EHRM primair voor ogen heeft. Mijns inziens is het dan ook opvallend dat op dit moment in het kader van de crisismaatregel de grenzen van artikel 5 EVRM worden onderzocht, terwijl de observatiemaatregel o.a. is geschrapt vanwege ditzelfde artikel en zich wel binnen de grenzen van dit artikel leek te begeven. Daarnaast is de observatiemaatregel geschrapt omdat het een openbare ordemaatregel zou zijn, maar door een ruime interpretatie van het onmiddellijkheidsbeginsel lijkt juist de crisismaatregel gezien te kunnen worden als een instrument dat ingezet kan worden ter handhaving van de openbare orde. Voor de crisismaatregel wordt immers ‘slechts’ een ‘ernstig vermoeden’ van een psychische stoornis vereist, waardoor hiermee nog sneller en eenvoudiger personen “van straat kunnen worden geplukt”.

Ook lijkt met een brede invulling van het onmiddellijkheidsvereiste van de crisismaatregel, ter vervanging van de observatiemaatregel, ingegaan te worden tegen de uitgangspunten van de Wvggz zelf. Zo is het primaire doel van de Wvggz om de rechtspositie van de psychiatrische patiënt te versterken en blijkt uit paragraaf 2.1 van dit onderzoek dat bij de inzet van verplichte zorg altijd de proportionaliteit en subsidiariteit in overweging moeten worden genomen. Nu met het nemen van een crisismaatregel – in tegenstelling tot de observatiemaatregel – niet alleen een dwangopname mogelijk wordt gemaakt, maar ook dwangbehandeling, kan worden betoogd dat de observatiemaatregel in de kern een minder verstrekkende maatregel was en daardoor méér in lijn was met de uitgangspunten van de Wvggz.

Om bovenstaande redenen acht ik de inzet van de crisismaatregel, ter vervanging van de observatiemaatregel, als oplossing voor de verwarde personen problematiek een onwenselijk alternatief. In paragraaf 5.2 wordt hierop nader ingegaan.

4.6 Conclusie

De crisismaatregel is een maatregel die alleen opgelegd kan worden in noodgevallen, omdat de Wvggz een ‘onmiddellijk dreigend ernstig nadeel’ vereist. Vanwege dit onmiddellijkheidsvereiste is het volgens het EHRM toegestaan, om voorbij te gaan aan de hoofdregel dat voorafgaand aan een dwangopname een psychische stoornis moet zijn vastgesteld. Ter vervanging van de observatiemaatregel wordt nu door verschillende Kamerleden en vakorganisaties een uitbreiding van de crisismaatregel voorgesteld, door het onmiddellijkheidsvereiste te schrappen dan wel door deze ruim te interpreteren in de praktijk. Hierdoor kunnen ook personen die in de nabije toekomst een dreigend gevaar vormen en waarvan het niet vaststaat dat zij aan een psychische stoornis lijden, opgenomen worden. In dit hoofdstuk is tot de conclusie gekomen dat het schrappen van het onmiddellijkheidsvereiste in strijd is met de jurisprudentie van het EHRM inzake artikel 5 lid 1 sub e EVRM waardoor de vrijheidsontneming in het kader van de crisismaatregel niet meer rechtmatig zou geschieden. Het EHRM heeft namelijk bepaald dat bij een dwangopname ofwel (I) sprake moet zijn van een onmiddellijke dreiging van gevaar bij een ernstig vermoeden van een psychische stoornis ofwel (II) sprake moet zijn van een ernstig vermoeden van gevaar bij een voldoende aannemelijkheid van een psychische stoornis. Voor die laatste categorie was de observatiemaatregel in het wetsvoorstel Wvggz geïntroduceerd, omdat deze gevallen (zoals Demba D.) nu nog door de huidige Wet Bopz glippen. De crisismaatregel kan dit niet voorkomen, tenzij Nederland ervoor kiest om de grenzen van een rechtmatige detentie – zoals gesteld in de jurisprudentie van het EHRM inzake artikel 5 EVRM – op te zoeken door het onmiddellijkheidsvereiste ruim te interpreteren. Het EHRM heeft zich immers tot op heden niet specifiek uitgelaten over wat het verstaat onder een ‘*emergency case*’. Ik acht deze ‘oplossing’ – die tevens ingaat tegen het primaire doel van het wetsvoorstel Wvggz om de rechtspositie van de psychiatrische patiënt juist te versterken – echter onwenselijk. In het volgende hoofdstuk wordt dan ook ingegaan op een andere mogelijkheid die ik voor ogen heb om met het wetsvoorstel Wvggz tegemoet te komen aan de behoefte van burgemeesters om een maatregel in handen te hebben om de problematiek rond verwarde personen aan te kunnen pakken.

Hoofdstuk 5: Conclusie en aanbevelingen

Inleiding

Aan de hand van de antwoorden die zijn gevonden op de onderzochte deelvragen in de hoofdstukken 2 t/m 5, zal in dit afsluitende hoofdstuk een antwoord worden geformuleerd op de centrale vraag van dit onderzoek: *in hoeverre verzet de grondrechtelijke positie van een psychiatrische patiënt zich tegen de geopperde mogelijkheden tot een tijdelijke gedwongen opname onder het wetsvoorstel Wvggz, als oplossing voor de problematiek rond verwarde personen?* Naar aanleiding van het antwoord op deze centrale vraag, volgen – ter afsluiting van dit hoofdstuk – nog een aantal aanbevelingen.

5.1 Conclusie

Nadat de observatiematregel zeven maanden in het wetsvoorstel Wvggz had gestaan, stierf het in februari 2017 een stille dood toen er een Kamermeerderheid bleek te zijn voor het amendement van Kamerlid Leijten (SP) welke de observatiemaatregel uit het wetsvoorstel haalde. Minister Schippers introduceerde de observatiemaatregel in juni 2016 als oplossing voor de ‘verwarde personen problematiek’, omdat deze maatregel het mogelijk maakte iemand tijdelijk verplicht te doen opnemen met als doel te onderzoeken wat er met iemand aan de hand is en wat diens zorgbehoefte is. Volgens verschillende Tweede Kamerleden en vakorganisaties zou de crisismaatregel (de maatregel die vergelijkbaar is met de inbewaringstelling uit de Wet Bopz) hiertoe ook in staat zijn als het wettelijke ‘onmiddellijkheidsvereiste’ geschrapt zou worden of gewoonweg ruimer geïnterpreteerd zou worden dan tot op heden werd gedaan.

Uit hoofdstuk 1 van dit onderzoek blijkt dat het primaire doel van de Wvggz is om de rechtspositie van personen met een psychische stoornis te versterken. Uit hoofdstuk 2 van dit onderzoek blijkt dat dit doel tot uiting wordt gebracht door het ‘ultimum remedium-beginsel’. Hierdoor kan en mag verplichte zorg alleen als uiterste middel worden overwogen.¹⁶⁰ Wanneer blijkt dat toch tot verplichte zorg moet worden overgegaan, dan stelt de Wvggz de eis dat hierbij altijd de proportionaliteit en subsidiariteit beoordeeld moet worden. Uit hoofdstuk 2 blijkt óók dat – na schrapping van de observatiemaatregel – enkel de crisismaatregel uit het wetsvoorstel Wvggz geschikt zou kunnen zijn (althans met aanpassing van het onmiddellijkheidsvereiste) als oplossing

¹⁶⁰ *Kamerstukken II 2009/10, 32399 nr. 3, p. 55.*

voor ‘verwarde personen problematiek’, omdat de overige opnamemodaliteiten niet de mogelijkheid bieden om op zeer korte termijn onderzoek te doen naar de aard van een psychische stoornis en of die stoornis ernstig nadeel doet veroorzaken. De observatiemaatregel was een opnamemodaliteit die speciaal voor dit doel in het wetsvoorstel was geïntroduceerd. Dit blijkt uit het feit dat door de 2NvW voor het nemen van een observatiemaatregel een ‘voldoende mate van aannemelijkheid van een psychische stoornis’ werd vereist in combinatie met een ‘ernstig vermoeden voor ernstig nadeel’. Dit laatste kon met de observatiemaatregel dan nog nader worden onderzocht. Uit hoofdstuk 3 blijkt dat de observatiemaatregel verenigbaar leek te zijn met de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt zoals deze beschermd werd door artikel 5 lid 1 sub e EVRM, omdat de wettelijke criteria voor het nemen van een observatiemaatregel in de praktijk overeen zouden zijn gekomen met de voorwaarden die het EHRM inzake de rechtmatige detentie van psychiatrische patiënten stelt in haar jurisprudentie. De observatiemaatregel leek zich daarentegen minder goed te verhouden tot het onlangs geratificeerde IVRPH. Het IVRPH acht namelijk de aanwezigheid van een psychische stoornis alléén, onvoldoende voor vrijheidsontneming. Dat voor het nemen van een observatiemaatregel geen daadwerkelijk gevaar werd vereist, was daarom problematisch. Daarnaast was de observatiemaatregel in strijd met een van de kernbeginselen van het IVRPH: het zelfbeschikkingsrecht. Voor de observatiemaatregel gold namelijk – in tegenstelling tot de andere opnamemodaliteiten uit het wetsvoorstel Wvggz – niet de wettelijke plicht om tijdens het zorgverleningsproces met de wensen en voorkeuren van de betrokken persoon rekening te houden.

De mogelijkheid tot inzet van de crisismaatregel – door het schrappen dan wel een ruime interpretatie van het ‘onmiddellijkheidsvereiste’ – ter vervanging van de observatiemaatregel wordt op dit moment o.l.v. minister Schippers onderzocht. In hoofdstuk 4 kwam ik tot de conclusie dat deze oplossing niet zondermeer is toegestaan. Het EHRM stelt namelijk in haar jurisprudentie inzake artikel 5 lid 1 sub e EVRM de hoofdregel dat voor een rechtmatige detentie van psychiatrische patiënten vereist is dat een psychische stoornis moet zijn vastgesteld voordat iemands dwangopname wordt bevolen. Hierop mag alleen een uitzondering worden gemaakt in geval van een ‘*emergency case*’. Voor de crisismaatregel wordt ‘slechts’ een ‘ernstig vermoeden van een psychische stoornis’ vereist en valt hierdoor onder de uitzondering op de hoofdregel. Het onmiddellijkheidsvereiste uit de Wvggz waarborgt dan ook dat de crisismaatregel alleen opgelegd kan worden in een noodsituatie. Door het onmiddellijkheidsvereiste te schrappen zou de wettelijke

regeling van de crisismaatregel een rechtmatige detentie niet langer waarborgen. Een ruime interpretatie van het onmiddellijkheidsvereiste zoekt hiervan in ieder geval de grenzen op.

5.2 Aanbevelingen

Uit bovenstaande slotconclusie vloeit geen overtuigend of pasklaar antwoord voort met betrekking tot de vraag wat nu een wenselijke manier zou zijn om met het wetsvoorstel Wvggz tegemoet te komen aan de ‘verwarde personen problematiek’. Dat was ook niet het primaire doel van dit onderzoek, maar desondanks lijken er nu toch in hoofdlijnen drie opties te zijn die – middels de uitvoering van een aantal aanbevelingen – tegemoet kunnen komen aan de wens van burgemeesters om met de Wvggz de problematiek rond verwarde personen aan te kunnen pakken en die tevens rekening houden met de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt.

Optie 1: (her)Invoering van de observatiemaatregel uit de 2NvW middels een novelle

Aanbevelingen:

- Om willekeurige detentie en ongerechtvaardigd paternalisme bij inzet van de observatiemaatregel – en daarmee strijd met het IVRPH en het zelfbeschikkingsrecht – te voorkomen, zou m.i. een richtlijn voor de praktijk en met de praktijk opgesteld moeten worden, aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of er in kwestie sprake is van ‘een ernstige vermoeden voor ernstig nadeel’. Dit draagt er namelijk aan bij dat dit criterium meer ‘geobjectiveerd’ zou zijn.
- Om meer recht te kunnen doen aan het zelfbeschikkingsrecht van betrokkene, dient m.i. de observatiemaatregel ook in artikel 2:1 lid 5 Wvggz opgenomen te worden, zodat ook voor de observatiemaatregel de wettelijke plicht geldt om rekening te houden met de wensen en voorkeuren van de psychiatrische patiënt.

Optie 2: Ruime interpretatie van het onmiddellijkheidsvereiste van de crisismaatregel

Aanbevelingen:

- Om de crisismaatregel ook in te kunnen zetten voor personen die vermoedelijk lijden aan een psychische stoornis en tevens vermoedelijk in de nabije toekomst een dreigend gevaar gaan vormen, zou voorbij moeten worden gegaan aan de eis van het EHRM inzake artikel 5 lid 1 sub e EVRM dat er sprake moet zijn van een ‘*emergency case*’. Nu de Wvggz een

wet is die op democratische wijze tot stand is gekomen, afdoende mogelijkheden biedt om rekening te houden met de wensen en voorkeuren van de psychiatrische patiënt¹⁶¹ en voldoende rechtsbescherming biedt,¹⁶² wordt er genoeg recht gedaan aan de grondrechtelijke positie van de psychiatrische patiënt. Middels een richtlijn waarin aangegeven wordt waar de grenzen gesteld worden aan een ‘onmiddellijk (lees: toekomstig) dreigend gevaar’ en dit af te stemmen op de duur van de zorgmachtiging, wordt voorkomen dat de beoordeling van het nemen van een crisismaatregel willekeurig geschiedt.

Optie 3: Geen observatiemaatregel en ook geen ruime interpretatie van de crisismaatregel

Aanbevelingen:

- De observatiemaatregel of een uitbreiding van de crisismaatregel is niet van toegevoegde waarde.¹⁶³ Met de komst van de ‘Wet aanpak woonoverlast’¹⁶⁴ is immers al een nieuwe mogelijkheid voor de burgemeester gecreëerd om het gedrag van verwarde personen een halt toe te roepen middels een gedragsaanwijzing.¹⁶⁵

Optie 1 geniet mijn voorkeur, maar dan mét uitvoering van de gedane aanbevelingen. Doel van de Wvvgz is immers het versterken van de rechtspositie van de psychiatrische patiënt en een uitbreiding van de crisismaatregel zou zondermeer op gespannen voet staan met de jurisprudentie van het EHRM inzake artikel 5 lid 1 sub e EVRM. Hierdoor zie ik aanleiding voor de Eerste Kamer om een (inhoudelijke) novelle af te dwingen of een toezegging binnen te halen dat de observatiemaatregel weer in het wetsvoorstel Wvvgz zal terugkeren. Met optie 3 blijft er sprake van een wettelijk vacuüm onder de Wvvgz. Met de inzet van openbare ordemaatregelen door de burgemeester worden m.i. enkel ‘brandjes geblust’, omdat men daarmee iemand niet in het domein

¹⁶¹ Zie bijvoorbeeld de wettelijke plicht om: rekening te houden met de wensen en voorkeuren van de psychiatrische patiënt in alle fasen van het zorgverleningsproces (artikel 2:1 lid 5 Wvvgz) en betrokkene, zo mogelijk, in de gelegenheid te stellen te worden gehoord voordat de crisismaatregel wordt genomen (artikel 7:1 lid 3 sub b Wvvgz).

¹⁶² Zie bijvoorbeeld de wettelijke plicht om in de crisismaatregel de mogelijkheid van advies, bijstand en het recht op beroep te vermelden (artikel 7:2 Wvvgz); voor de rechter om onverwijld een last tot toevoeging van een advocaat te geven, wanneer betrokkene beroep tegen de crisismaatregel instelt en blijkt dat betrokkene niet reeds zelf een advocaat heeft ingeschakeld (artikel 1:7 lid 2 Wvvgz); om gehoord te worden door de rechter na ontvangst van het beroepschrift tegen de crisismaatregel (artikel 7:6 lid 2 jo. 6:1 lid 1 Wvvgz).

¹⁶³ L. Hulsbosch, J. Wolf & H. Kroon, *Evaluatie van de Observatiemachtiging*, Utrecht: Trimbos Instituut 2008, p. 31.

¹⁶⁴ De Wet aanpak woonoverlast treedt in werking met ingang van 1 juli 2017 (zie: *Stb.* 2017, 113).

¹⁶⁵ Artikel 151d (nieuw) Gemeentewet. Maar denk ook aan het reeds bestaande instrumentarium van de burgemeester om het gedrag van personen een halt toe te roepen middels een bestuurlijke waarschuwing, een gebiedsverbod (172a Gemeentewet) of uithuisplaatsing (174a Gemeentewet en 16a Woningwet).

van de GGZ krijgt. Ik erken dat bepaalde punten van kritiek op de observatiemaatregel terecht zijn, zoals de stelling dat drie dagen observeren in de meeste situaties te kort zal zijn om daadwerkelijk te kunnen achterhalen of iemand een ernstig gevaar vormt. Maar drie dagen is m.i. wel genoeg om de betrokken psychiatrische patiënt uit zijn verontrustende situatie – die immers aanleiding moet geven tot het ernstig vermoeden van ernstig nadeel – te halen en hem tot rust en inzicht te laten komen. Met de observatiemaatregel naast de crisismaatregel zouden zorgprofessionals tevens de mogelijkheid hebben om bij inzet van verplichte zorg de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit in aanmerking te nemen, en niet direct hoeven te grijpen naar de ‘zware’ crisismaatregel, waarmee immers óók verplichte (medische) behandeling mogelijk wordt gemaakt. Met de stelling dat de observatiemaatregel puur een openbare ordemaatregel zou zijn, ben ik het dan ook niet eens. Met de observatiemaatregel had aan ‘verwarde personen en zorgmijders’ als Bart van U. en Demba D. juist een helpende hand geboden kunnen worden. Weliswaar gedwongen, maar niet vergeten moet worden dat verwarde personen en zorgmijders ook een dief zijn van hun eigen vrijheid wanneer zij een zorgelijke situatie in standhouden. Daar is immers geen maatschappelijk doel, maar ook geen individueel doel mee gediend.

Bibliografie

Boeken

Abma & Hommes 2009

T. Abma & J. Hommes, *Gedwongen opname en behandeling van psychiatrische patiënten/cliënten. Een leidraad voor de advocaat*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009.

Van Dijk & Van Hoof 1990

P. van Dijk & G.J.H. van Hoof, *De Europese conventie in theorie en praktijk*, Nijmegen: Juridische Uitgeverij Ars Aequi Libri 1990.

Harris e.a. 2014

D.J. Harris e.a., *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press: Oxford 2014.

Keurentjes 2016

R.B.M. Keurentjes, *De Wet Bopz. De betekenis van de wet voor de beroepsbeoefenaren in de geestelijke gezondheidszorg*, Den Haag: Sdu 2016.

Leenen e.a. 2011

H.J.J Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht. Deel I: Rechten van mensen in de gezondheidszorg*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011.

Leenen e.a. 2014

H.J.J Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014.

Senaeve 1999

P. Senaeve e.a., *Het statuut van de geestesgestoorden*, Antwerpen: Maklu 1999.

Vlaardingerbroek 2016

P. Vlaardingerbroek, *T&C Personen- en Familierecht, artikel 20 Wet Bopz*, Deventer: Kluwer 2016.

Elektronische bronnen

Advies observatiemaatregel College voor de Rechten van de Mens 2017

‘Advies over observatiemaatregel zoals voorgesteld in de tweede nota van wijziging voorstel Wet verplichte ggz’, *College voor de Rechten van de Mens* 30 januari 2017, www.mensenrechten.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd 4 april 2017.

Beurden 2017

P. van Beurden ‘Observatiemaatregel leidt tot willekeurige opname’, *Zorgvisie. De brug tussen beleid en praktijk* 1 februari 2017, www.zorgvisie.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd op 28 maart 2017.

De NVvP is teleurgesteld in de oplossing van minister Schippers 2016

‘De NVvP is teleurgesteld in de oplossing van minister Schippers voor de zogenaamde verwarde personenproblematiek’, *Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie*, www.nvvp.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd op 31 oktober 2016.

Eindstemming wetsvoorstel Wvvgz 2017

‘Eindstemming wetsvoorstel Wvvgz. Overzicht van stemmingen in de Tweede Kamer d.d. 14 februari 2017’, *Eerste Kamer* 15 februari 2017, www.eerstekamer.nl (zoek op: *behandeling Wvvgz*), laatst geraadpleegd op 4 april 2017.

Explanatory Memorandum to Recommendation Rec (2004) 10 2017

‘Explanatory Memorandum to Recommendation Rec (2004) 10 of the Committee of Minister to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with a mental disorder’, *Council of Europe* 22 september 2004, www.coe.int (zoek op: *recommendation 2004, 10*), laatst geraadpleegd op 26 maart 2017.

Planije & Van Hoof 2017

M. Planije & F. Van Hoof, ‘Verwarde personen’ of ‘mensen met een acute zorgnood?’’, *Trimbos Instituut* 2016, www.assets.trimbos.nl (zoek op: *verwarde personen*), laatst geraadpleegd op 4 april 2017.

Samen verder doorpakken 2017

‘Samen verder doorpakken. 2e tussenrapportage aanjaagteam Verwarde Personen’, *De Vereniging van Nederlandse Gemeenten* juli 2016, www.vng.nl (zoek op *verwarde personen*), laatst geraadpleegd op 8 maart 2017.

Urgentie problematiek verwarde personen onverminderd groot 2017

‘Urgentie problematiek verwarde personen onverminderd groot’, *De Vereniging van Nederlandse Gemeenten* 5 juli 2016, www.vng.nl (zoek op *verwarde personen*), laatst geraadpleegd op 8 maart 2017.

Wet verplichte ggz beter af zonder observatiemaatregel 2017

‘Wet verplichte ggz beter af zonder observatiemaatregel’, *GGZ Nederland*, www.ggz nederland.nl (zoek op: *observatiemaatregel*), laatst geraadpleegd op 16 maart 2017.

Wiele 2017

D. van der Wiele, ‘Verwarde personen beter af met de Wijk-GGD’er’, *Secondant. Platform voor maatschappelijke veiligheid* 2 november 2016, www.ccv-secondant.nl (zoek op: *wijk ggd’er*), laatst geraadpleegd op 17 april 2017.

Kranten- en tijdschriftartikelen

Van der Aa 2017

E. van der Aa, ‘PvdA torpedeert plan verplichte observatie verwarde personen’, *Algemeen Dagblad* 1 februari 2017.

Bos 2017

K. Bos ‘Snellere opname verwarde mensen is inbreuk vrijheid. Drie ggz-verenigingen maken bezwaar tegen de observatiemaatregel’, *NRC* 31 januari 2017.

Dijkers 2017

W.J.A.M Dijkers, ‘De geboorte van de Wvvgz: een schouwspel van de Wvvgz’, *TvGR* 2017.

Hattum 2016

W. van Hattum, 'Een time-outprocedure voor verwarde personen? (deel 2)', *Asega* 2016.

Langemeijer & Welters 2011

F.F. Langemeijer & C.T.C. Welters, 'Mogen patiënten worden vastgebonden?', *NJB* 2011/1703, afl. 33.

Niveau & Materi 2007

G. Niveau & J. Materi, 'Psychiatric commitment over 50 years of case law from the ECHR', *European Psychiatry* 2007, afl. 22 p. 67.

Oosterom 2017

R. Oosterom, 'Kritiek op opname ter observatie', *Trouw* 2 februari 2017.

Overig

Brief aan de vaste Kamercommissies van VWS en VenJ 2016

Brief aan de vaste Kamercommissies van VWS en VenJ. Wet verplichte GGZ, Amersfoort: Landelijk Platform GGZ 8 september 2016.

Dooijeweert 2017

A.C.J. van Dooijeweert, *Advies over observatiemaatregel zoals voorgesteld in de tweede nota van wijziging voorstel Wet verplichte ggz*, Utrecht: College voor de Rechten van de Mens 30 januari 2017.

Esman 2017

V.J.W.C. Esman, *Amendementen en moties bij Wet verplichte ggz. Kamerbrief GGZ Nederland*, 9 februari 2017.

Evaluatie pilotproject 2016

Evaluatie pilotproject. De wijk GGD'er Vught, GGD Hart voor Brabant juni 2016.

Hattum & Toebes 2015

W. van Hattum & B. Toebes, *Beantwoording van vragen gesteld door het Ministerie van VWS over de maximale duur van de tijdelijke verplichte zorg voorafgaand aan de crisismaatregel en de mogelijkheden voor een time-outprocedure voor verwarde personen zoals voorgesteld in de brief van de minister van VWS van 30 juni 2015*, Groningen: Rijksuniversiteit van Groningen 2015.

Hendriks e.a. 2013

A.C. Hendriks e.a., *Thematische wetsevaluatie zelfbeschikking in de zorg*, Den Haag: ZonMw 2013.

Hoekstra 2015

R.J. Hoekstra, *Het rapport van de onderzoekscommissie strafrechtelijke beslissingen Openbaar Ministerie naar aanleiding van de zaak-Bart van U.*, Steenwijk: Bariet 2015.

Hulsbosch 2008

L. Hulsbosch, J. Wolf & H. Kroon, *Evaluatie van de Observatiemachtiging*, Utrecht: Trimbos Instituut 2008.

Position Paper GGZ Nederland 2016

Position Paper GGZ Nederland – Wet verplichte ggz, Amersfoort: Brancheorganisatie voor de geestelijke gezondheids- en verslavingszorg 28 oktober 2016.

Positionpaper – Rondetafelgesprek Wet verplichte GGZ 2016

Positionpaper – Rondetafelgesprek Wet verplichte GGZ d.d. 31 oktober 2016, Den Haag: Ypsilon 2016.

Parlementaire stukken

Kamerstukken I 2016/2017, 32399, A (herdruk).

Handelingen II 2001/02, 27289, nr. 98.

Handelingen II 2016/17, 32399, nr. 48.

Kamerstukken II 2000/01, 27289, nr. 13.

Kamerstukken II 2009/10, 32399, nr. 3.

Kamerstukken II 2014/15, 25424, nr. 279.

Kamerstukken II 2015/16, 32399, nr. 25.

Kamerstukken II 2016/17, 32399, nr. 37.

Kamerstukken II 2016/17, 32399, nr. 71.

Kamerstukken II 2016/17, 32399, nr. 78.

Lijst van gebruikte jurisprudentie

Internationale jurisprudentie

EHRM 5 november 1969, 3321/67 (*The Greek Case*).

EHRM 14 december 1973, 4403/70 (*East African Asians/United Kingdom*).

EHRM 7 december 1976, 5493/72 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 18 januari 1978, 5310/71 (*Ierland/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 8 juli 1978, 7572/76 (*Ensslin, Baader & Raspe/Duitsland*).

EHRM 26 april 1979, 6538/74 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 24 oktober 1979, 6301/73 (*Winterwerp/Nederland*).

EHRM 5 november 1981, 7215/75 (*X/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 27 februari 1987, 9248/81 (*Leander t. Zweden*).

EHRM 24 september 1992, 10533/83 (*Herczegfalvy/Oostenrijk*).

EHRM 18 december 1996, 21987/93 (*Aksoy/Turkije*).

EHRM 24 oktober 1997 22520/93 (*Johnson/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 5 juli 1999, 31534/96 (*Matter/Slowakije*).

EHRM 25 november 1999, 25594/94 (*Hashman en Harrup/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 4 april 2000, 26629/95 (*Witwold Litwa/Poland*).

EHRM 6 april 2000, 26772/95 (*Labita/Italy*).

EHRM 5 oktober 2000, 31365/96 (*Varbanov/Bulgarije*).

EHRM 2 augustus 2001, 37119/97 (*N.F. vs Italië*).

EHRM 20 februari 2003, 50272/99 (*Hutchison Reid/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 28 oktober 2003, 58973/00 (*Rakevich/Rusland*).

EHRM 19 mei 2004, 44568/98 (*R.L. en M.-J.D.C./Frankrijk*).

EHRM 16 juni 2005, 61603/00 (*Storck/Germany*).

EHRM 18 december 2007, 41153/06 (*Dybeku t. Albania*).

EHRM 4 december 2008, 30562/04 (*S. & Marper/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 17 januari 2012 36760/06 (*Stanev/Bulgarije*).

EHRM 18 september 2012, 13837/07 (*S.R./Nederland*).

EHRM 23 maart 2016, 47152/06 (*Blokhin/Rusland*).

Nationale jurisprudentie

HR 15 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ1112.

HR 15 december 2006, ECLI:NL:PHR:2006:AZ1112, par. 4.6 (concl. AG F.F. Langemeijer).

HR 17 april 2015, ECLI:NL:PHR:2015:857, par. 2.1 (conclusie P-G F.F. Langemeijer).

Rb. Amsterdam 14 februari 2011, ECLI:NL:RBAMS:2011:BW7232.

Rb. Midden-Nederland 15 augustus 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:6231.

Rb. Haarlem 6 maart 2008, ECLI:NL:RBHAA:2008:BD1203.

Bijlagen

**Bijlage A: Wetsvoorstel Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg
d.d. 4 februari 2017**

**Bijlage B: Tweede nota van wijziging wetsvoorstel Wet verplichte
geestelijke gezondheidszorg**

Bijlage C: De verhouding tussen de observatiemaatregel en artikelen 3 en 8 EVRM

“ECHR case law is an important source of data to help define the rights of psychiatric patients in situations of involuntary commitment, and the limits of these rights. It also guides the development and revision of national mental health laws.”¹⁶⁶

Artikel 3 EVRM

Op grond van artikel 3 EVRM mag niemand worden onderworpen aan foltering of aan onmenselijke of vernederende behandeling. Het EHRM erkent de bijzonder kwetsbare positie waarin psychiatrische patiënten verkeren en houdt hiermee rekening bij de beoordeling of een bepaalde (be)handeling in strijd is met artikel 3 EVRM.¹⁶⁷ Het verbod op foltering of onmenselijke of vernederende behandeling is een absoluut verbod waardoor afwijking van of inbreuk op deze bepaling in geen geval is toegestaan.¹⁶⁸ Het absolute karakter van het verbod betekent echter niet dat elke bedreigende situatie voor een psychiatrische patiënt binnen het bereik van dit artikel valt. Artikel 3 EVRM ziet op de ernstige vormen van slechte behandeling¹⁶⁹, waardoor er een (hoge) drempel bestaat voor de vormen van slechte behandeling die onder het bereik van deze bepaling vallen. De vraag is of een gedwongen opname voor onderzoek van een persoon t.a.v. wie het in voldoende mate aannemelijk is dat hij aan een psychische stoornis lijdt en bij wie het ernstige vermoeden bestaat dat die stoornis ernstig nadeel doet veroorzaken, zonder hem enige vorm van medische behandeling te bieden, deze drempel haalt. Uit de jurisprudentie van het EHRM blijkt dat een gedwongen opname van een psychiatrische patiënt alléén, deze drempel in beginsel niet haalt,¹⁷⁰ tenzij deze dwangopname plaatsvindt onder zeer erbarmelijke omstandigheden.¹⁷¹ Het

¹⁶⁶ G. Niveau & J. Materi, ‘Psychiatric commitment over 50 years of case law from the ECHR’, *European Psychiatry* 2007, afl. 22 p. 67.

¹⁶⁷ Zo stelt het EHRM dat: *the position of inferiority and powerlessness which is typical of patients confined in psychiatric hospitals calls for increased vigilance in reviewing whether the Convention has been complied with* (EHRM 24 september 1992, 10533/83 (*Herczegfalvy/Oostenrijk*), r.o. 82. en EHRM 18 december 2007, 41153/06 (*Dybeku t. Albania*) r.o. 47).

¹⁶⁸ Artikel 15 lid 2 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

¹⁶⁹ D.J. Harris e.a., *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press: Oxford 2014, p. 234.

¹⁷⁰ P. Senaev e.a., *Het statuut van de geestestoornissen*, Antwerpen: Maklu 1999, p.35.

¹⁷¹ Gedacht kan worden aan een langdurig compleet zintuiglijk en sociaal isolement (EHRM 8 juli 1978, 7572/76 (*Ensslin, Baader & Raspe/Duitsland*), p. 109). De drempel wordt overigens evenmin gehaald in de gevallen waarin een bepaalde medische behandeling plaatsvindt vanwege een therapeutische noodzaak, omdat het de taak van de overheid is om te zorgen voor de lichamelijke en geestelijke gezondheid van psychiatrische patiënten indien zij hiertoe zelf niet in staat zijn (EHRM 24 september 1992, 10533/83 (*Herczegfalvy/Oostenrijk*), r.o. 82 en EHRM 18 december 2007, 41153/06 (*Dybeku/Albania*) r.o. 47).

EHRM heeft bepaald dat het verbod een ondergrens kent. Deze ondergrens wordt gevormd door “*a minimum level of severity*” van de gedraging in kwestie.¹⁷² Bij de beoordeling of hier sprake van is, moeten alle omstandigheden van het geval in aanmerking worden genomen, waaronder de duur, de lichamelijke en geestelijke gevolgen en het doel van de gedraging alsmede het geslacht, de leeftijd en de gezondheidstoestand van betrokkene. Daarnaast moet de gedraging naar de algemene heersende normen van de tijd worden beoordeeld.¹⁷³ Deze factoren bepalen of er in de eerste plaats sprake is van de basisvormen van slechte behandeling, de onmenselijke of vernederende behandeling, maar zij maken ook een onderscheid tussen deze vormen van slechte behandeling en foltering.¹⁷⁴ In de literatuur wordt betoogd dat het onderscheid tussen foltering, onmenselijke behandeling of vernederende behandeling in hoofdzaak voortkomt uit de intensiteit van het toegebrachte leed en de aanwezigheid van het oogmerk hierop.¹⁷⁵ Bij een gedwongen opname in het kader van de observatiemaatregel zou in het ergste geval sprake zijn geweest van een vernederende of onmenselijke behandeling, nu foltering gereserveerd dient te blijven voor een opzettelijk, toegebrachte onmenselijke, wrede behandeling die zeer ernstig lijden teweegbrengt.¹⁷⁶ In de *Griekenland-zaak* definieert het EHRM een onmenselijke behandeling als volgt: “*the notion of inhuman treatment covers at least such treatment as deliberately causes severe suffering, mental or physical, which, in the particular situation is unjustifiable.*”¹⁷⁷ Hiervan kan sprake zijn indien: “*it was premeditated, was applied for hours at a time and caused either actual bodily injury or intense physical and mental suffering*”. In de zaak *East African Asians tegen het Verenigd Koninkrijk* heeft het EHRM een vernederende behandeling gedefinieerd en bepaald dat: “*the general purpose of this provision is to prevent interferences with the dignity of man of a particularly serious nature. It follows that an action, which lowers a person in rank, position, reputation or character, can only be regarded as ‘degrading treatment’ in the sense of article 3, where it reaches a certain level of severity.*”¹⁷⁸ Daar heeft het EHRM in de zaak *Ierland tegen het Verenigd Koninkrijk* het volgende aan toegevoegd: “*it was such as to arouse in the victims feelings*

¹⁷² EHRM 18 januari 1978, 5310/71 (*Ierland/Verenigd Koninkrijk*) r.o. 162.

¹⁷³ EHRM 6 april 2000, 26772/95 (*Labita/Italy*), r.o. 133.

¹⁷⁴ D.J. Harris e.a., *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press: Oxford 2014, p. 235.

¹⁷⁵ P. van Dijk & G.J.H. van Hoof, *De Europese conventie in theorie en praktijk*, Nijmegen: Juridische Uitgeverij Ars Aequi Libri 1990, p. 251.

¹⁷⁶ EHRM 18 december 1996, 21987/93 (*Aksoy/Turkije*), r.o. 63. Dit neemt overigens niet weg dat in de praktijk, wanneer bijvoorbeeld de zorgverlener of psychiater de medische kwaliteitsstandaarden- en/of richtlijnen in de uitvoering van de observatiemaatregel niet naleeft, toch sprake kan zijn van een schending van artikel 3 EVRM.

¹⁷⁷ EHRM 5 november 1969, 3321/67, p. 252.

¹⁷⁸ EHRM 14 december 1973, 4403/70 (*East African Asians/United Kingdom*), r.o. 189.

of fear, anguish and inferiority capable of humiliating and debasing them and possibly breaking their physical or moral resistance.”¹⁷⁹ Zou de observatiemaatregel als zodanig, de drempel van ‘a minimum level of severity’ kunnen halen, oftewel bood de observatiemaatregel, in de vorm zoals opgenomen in de 2NvW, te weinig waarborgen voor de psychiatrische patiënt? Zoals al eerder aangegeven is, zijn hiervoor de duur, de lichamelijke en geestelijke gevolgen en het doel van de gedraging alsmede het geslacht, de leeftijd en de gezondheidstoestand van betrokkene van belang en moet de handeling beoordeeld worden naar de algemene heersende normen van de tijd. Hoewel de observatiemaatregel maximaal drie dagen kon duren en de gedwongen opname met een psychiatrisch onderzoek beangstigend voor betrokkene kan zijn, is het doel van dit onderzoek niet om fysiek letsel of mentale schade bij de psychiatrische patiënt te veroorzaken dan wel hem zodanige angst aan te jagen dat hij ‘zal breken’. Als daarbij de gedraging, dus de gedwongen opname met psychiatrisch onderzoek, beoordeeld wordt naar de algemene heersende normen van de tijd, kan betoogd worden dat een psychiatrisch onderzoek gerechtvaardigd is in het licht van de heersende onrust met betrekking tot de problematiek rond verwarde personen.¹⁸⁰ Het EHRM heeft ook een schending van artikel 3 EVRM aangenomen in de situatie waarin een persoon tijdens zijn gedwongen opname onthouden werd van noodzakelijke zorg (ondanks het feit dat de hulpverleners van deze noodzaak op de hoogte waren) en waarbij deze situatie drie weken aanhield.¹⁸¹ Nu er tijdens een observatiemaatregel ook geen medische behandeling was toegestaan, zou dit tot de gedachte kunnen leiden dat dit in strijd is met artikel 3 EVRM. Een observatiemaatregel duurde echter maximaal drie dagen. Wanneer zou hebben gebleken dat zorg noodzakelijk is, bood de 2NvW de mogelijkheid om de observatiemaatregel om te zetten in een crisismaatregel.¹⁸² Dit leidt dus tot de conclusie dat de observatiemaatregel niet in strijd was met artikel 3 EVRM.

Artikel 8 EVRM

Artikel 8 EVRM beschermt het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven. Dit recht wordt door het EHRM extensief geïnterpreteerd. Van een schending van artikel 8 EVRM kan

¹⁷⁹ EHRM 18 januari 1978, 5310/71 (*Ierland/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 167.

¹⁸⁰ Zie bijvoorbeeld: ‘Urgentie problematiek verwarde personen onverminderd groot’, *De Vereniging van Nederlandse Gemeenten* 5 juli 2016, Vng.nl (zoek op *verwarde personen*) en ‘Samen verder doorpakken. 2e tussenrapportage aanjaagteam Verwarde Personen’, *De Vereniging van Nederlandse Gemeenten* juli 2016, Vng.nl (zoek op *verwarde personen*).

¹⁸¹ EHRM 23 maart 2016, 47152/06 (*Blokhin/Rusland*), r.o. 121.

¹⁸² Artikel 7A:4 Tweede nota van wijziging Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

sprake zijn wanneer een patiënt voortdurend wordt geobserveerd. De psychiatrische patiënt wordt dan namelijk iedere vorm van privacy ontnomen.¹⁸³ Daarnaast is het inmiddels vaste jurisprudentie dat een opname zonder toestemming van de patiënt altijd een inmenging in het privéleven is, maar wel gerechtvaardigd kan zijn indien er zich een grond uit het tweede lid van artikel 8 EVRM voordoet.¹⁸⁴ Wanneer de psychiatrische patiënt van zijn vrijheid wordt beroofd, is het dus noodzakelijk dat deze dwangopname voldoet aan de voorwaarden van artikel 8 lid 2 EVRM. Artikel 8 lid 2 EVRM bepaalt dat er sprake is van een toelaatbare inbreuk wanneer de inmenging bij wet is voorzien en deze in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van o.a. de openbare veiligheid, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Het EHRM heeft bepaald dat de wet (zowel geschreven als ongeschreven recht¹⁸⁵) waarop de inmenging wordt gebaseerd aan twee eisen moet voldoen: (I) de wet moet voor de burger ‘voldoende toegankelijk zijn’ en (II) de wettelijke bepaling moet ‘voldoende nauwkeurig zijn’, zodat de burger er zijn gedrag op kan afstemmen.¹⁸⁶ Bij deze toetsing wordt alleen gekeken naar de wettelijke bepaling waarop de inmenging wordt gebaseerd en wordt er geen rekening gehouden met de concrete omstandigheden van het geval (de abstracte toetsing). Vervolgens moet er sprake zijn van een legitieme doelstelling. Deze doelen (rechtsbelangen) staan in het tweede lid van artikel 8 EVRM opgesomd, te weten: de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Wanneer er sprake is van een ‘inmenging die noodzakelijk is in een democratische samenleving’, heeft het EHRM verduidelijkt in *Handyside tegen het Verenigd Koninkrijk*.¹⁸⁷ Er dient sprake te zijn van een ‘*pressing social need*’, oftewel een dringende maatschappelijke behoefte.¹⁸⁸ De gronden die de overheid als rechtvaardiging opvoert moeten daarbij ‘*relevant and sufficient*’ zijn.¹⁸⁹ Tot slot moet de beperking in verhouding zijn met het beoogde doel: het proportionaliteitsbeginsel. Dat houdt ook in dat de beperkende maatregel geschikt moet zijn om

¹⁸³ EHRM 4 december 2008, 30562/04 (*S. & Marper/Verenigd Koninkrijk*).

¹⁸⁴ EHRM 16 juni 2005, 61603/00 (*Storck/Duitsland*), r.o. 143.

¹⁸⁵ EHRM 26 april 1979, 6538/74 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 47.

¹⁸⁶ EHRM 26 april 1979, 6538/74 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 49 & 50.

¹⁸⁷ EHRM 7 december 1976, 5493/72 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*).

¹⁸⁸ EHRM 7 december 1976, 5493/72 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 48.

¹⁸⁹ EHRM 7 december 1976, 5493/72 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 50.

het doel te bereiken en dat met minder vergaande maatregelen niet hetzelfde doel bereikt kan worden. Bij deze toets dient de rechter alle omstandigheden van het geval te bekijken (de concrete toetsing). Elke beperking, en dus ook een gedwongen opname van een psychiatrische patiënt in het kader van de observatiemaatregel, kan aan de hand van deze criteria getoetst worden op zijn toelaatbaarheid.

Nu voor de concrete toetsing de specifieke omstandigheden van het geval bepalend zijn, beperk ik mij voornamelijk tot de vraag of de wettelijke regeling inzake de observatiemaatregel de abstracte toetsing had kunnen doorstaan. Mocht de observatiemaatregel wel door de Tweede Kamer zijn gekomen, dan moge het duidelijk zijn dat deze inmenging voorzien zou zijn bij wet: de Wvoggz. Het EHRM gaat ervan uit dat als een wet op deugdelijke wijze is bekendgemaakt, aan het vereiste 'accessible' is voldaan'.¹⁹⁰ Daarnaast moet de wettelijke regeling inzake de observatiemaatregel 'foreseeable' zijn. Dit houdt in dat de regeling waarin de beperking is opgenomen, niet te vaag of onduidelijk mag zijn.¹⁹¹ 'Voorzienbaarheid' vereist een mate van precisie van de regelgeving, zodat de burger in staat wordt gesteld zijn gedrag hierop af te stellen.¹⁹² De vraag is of het voor iemand voorzienbaar was wanneer hem een observatiemaatregel opgelegd kon worden. Het moge duidelijk zijn dat de normen 'in voldoende mate van aannemelijkheid van een psychische stoornis' en 'een ernstig vermoeden voor ernstig nadeel' niet uitblinken in duidelijkheid. Hoe 'ver' kan iemand immers gaan in het 'verpauperen' of in het vertonen van 'verwarde gedrag' wil t.a.v. hem 'in voldoende mate van aannemelijkheid' komen vast te staan dat hij aan een psychische stoornis lijdt en t.a.v. hem het 'ernstig vermoeden' ontstaat dat hij ernstig nadeel doet veroorzaken, zodat jegens hem een observatiemaatregel genomen kan worden? Het EHRM stelt dat de vereiste mate van precisie van de nationale regelgeving afhangt van de omstandigheden van het geval, zoals de inhoud en aard van de regel, de reikwijdte, het aantal geadresseerden en hun hoedanigheid.¹⁹³ Er valt iets van te zeggen dat, gezien de hoedanigheid van de geadresseerden, een hogere mate van duidelijkheid van de wettelijke regeling vereist is, nu het juist voor deze groep personen moeilijk kan zijn de eigen situatie te beoordelen. Aan de andere kant betreft het hier een omvangrijke groep die zich moeilijk leent voor precieze definiëring. Daarbij komt dat de aard van de regel dient ter

¹⁹⁰ EHRM 26 april 1979, 6538/74 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 47 & 49.

¹⁹¹ EHRM 2 augustus 2001, 37119/97 (*N.F. vs Italië*).

¹⁹² EHRM 25 november 1999, 25594/94 (*Hashman en Harrup/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 31.

¹⁹³ EHRM 27 februari 1987, 9248/81 (*Leander t. Zweden*) r.o. 51

bescherming van de veiligheid van betrokkene zelf en/of anderen, waardoor het EHRM een minder precies geformuleerde bepaling eerder toelaatbaar acht.¹⁹⁴

Voor de concrete toetsing zijn de omstandigheden van het geval van groot belang. Omdat de rechtmatigheid van de inbreuk op artikel 8 EVRM zo afhankelijk is van de omstandigheden van het geval, wil ik mij beperken tot een korte bespreking van de zaak *Matter tegen Slowakije*¹⁹⁵, omdat in deze zaak sprake was van een situatie die vergelijkbaar is met de situatie waar de observatiemaatregel op toezag. Matter werd in Slowakije onderworpen aan een gedwongen psychiatrisch onderzoek tijdens zijn dwangopname. Zowel dit psychiatrisch deskundigenonderzoek als de dwangopname zijn volgens het EHRM een inmenging in het privéleven van de betrokkene als bedoeld in artikel 8 EVRM.¹⁹⁶ Getoetst werd of een dergelijk ingrijpend onderzoek toelaatbaar is in het licht van artikel 8 lid 2 EVRM. De inmenging, de dwangopname en het psychiatrisch onderzoek, waren bij wet voorzien en dienden een legitiem doel: de bescherming van de rechten en gezondheid van de betrokkene.¹⁹⁷ Ter discussie stond of de inmenging ‘noodzakelijk is in een democratische samenleving’. Door het EHRM werd het psychiatrisch onderzoek proportioneel geacht, omdat hiermee gevaar voor betrokkene zelf voorkomen kon worden.¹⁹⁸ Ook waren de mogelijkheden tot vrijwillige deelname aan een psychiatrisch onderzoek door de nationale autoriteiten meerdere keren – tevergeefs – onderzocht.¹⁹⁹

Gezien het bovenstaande zou de observatiemaatregel waarschijnlijk geen ongerechtvaardigde inmenging hebben opgeleverd in het door artikel 8 EVRM beschermde recht op privéleven.

¹⁹⁴ *Ibidem*.

¹⁹⁵ EHRM 5 juli 1999, 31534/96 (*Matter/Slowakije*).

¹⁹⁶ EHRM 5 juli 1999, 31534/96 (*Matter/Slowakije*), r.o. 64.

¹⁹⁷ EHRM 5 juli 1999, 31534/96 (*Matter/Slowakije*), r.o. 65.

¹⁹⁸ EHRM 5 juli 1999, 31534/96 (*Matter/Slowakije*), r.o. 72.

¹⁹⁹ EHRM 5 juli 1999, 31534/96 (*Matter/Slowakije*), r.o. 71.