

behandeling zelf niet altijd inziet. Vanuit diens eigen beleving kan de opgelegde behandeling dan als onnodig of onterecht worden ervaren, wat de drempel om een klacht in te dienen verlaagt – ook wanneer de behandeling volgens de professionele standaard is uitgevoerd. Beroepsbeoefenaars hopen dat dergelijke klachten zoveel mogelijk via de klachtencommissie Wvggz verlopen omdat deze procedure laagdrempelig is, en minder belastend is dan een tuchtrechtelijke procedure. De tuchtrechter is immers bedoeld voor serieuze verwijten van onzorgvuldig of ondeskundig handelen en een veroordeling kan grote persoonlijke en professionele gevolgen hebben voor de zorgverlener. In deze zaak is desondanks ook geklaagd bij het tuchtcollege. Het college verruimt evenwel zijn reikwijdte niet, waardoor deze rechtsgang voor klager weinig zinvol blijkt. Deze uitspraak onderstreept hoe belangrijk het voor patiënten is om de juiste rechtsgang te kiezen wanneer ze willen klagen over een (vermeend) onterechte behandeling. Het onderscheid tussen klagen over de inhoud van een zorgmachting, de uitvoering van de verplichte zorg en het verzoeken om schadevergoeding is juridisch complex en kan voor patiënten moeilijk te doorgronden zijn. In de praktijk ligt hier een belangrijke rol voor de patiëntvertrouwenspersoon, die onder meer als taak heeft om te ondersteunen bij Wvggz-klachtenprocedures. Klagen bij de tuchtrechter bleek in deze zaak terecht een doodlopende weg.

Mr. drs. M. (Mariska) van der Veldt
Psychiater HIC Arnhem Pro Persona en Geneesheer-directeur de Pompestichting

39

Algeheel rookverbod niet in strijd met hogere wet- en regelgeving

Beroepscommissie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming
21 maart 2025, RSJ 24/41923/TA en 24/41927/TA

(mr. M.J.A.G. van Baal, F.W. Post, drs. W.M. van der Vlist)

Noot Mr. A. (Ada) Blok

Rookverbod. Huisregels.

[EVRM art. 8; Gw art. 10, 11; Bvt art. 2; Trw art. 10; Trb art. 6.2; Arboret art. 3]

Een algeheel rookverbod is toegestaan, het is niet in strijd met hogere wet- en regelgeving. Voor zover roken een invulling is van het recht op zelfbeschikking, mag zwaarder gewicht worden toegekend aan het recht van niet-rokende patiënten en werknemers op onaantastbaarheid van het lichaam. Het is voldoende aannemelijk dat een beperkt rookverbod in de instelling geen optie is. Het beroep van het hoofd van de instelling is gegrond, klager is alsnog niet-ontvankelijk in beklag.

het hoofd van FPC Dr. S. van Mesdag te Groningen (hierna: de instelling)

Commissie:

1. De procedure

Het beklag ziet op het instellen van een algeheel rookverbod dat per 15 april 2024 in de instelling geldt.

De beklagcommissie bij de instelling heeft op 8 juli 2024 het beklag gegrond verklaard en het rookbeleid, dat zou ingaan op 15 april 2024, vernietigd. De beklagcommissie heeft bepaald dat het rookbeleid van vóór 15 april 2024 weer in werking treedt. De uitspraak treedt in werking zodra deze onherroepelijk is geworden (Me 2024-80). De uitspraak van de beklagcommissie is bijgevoegd.

Het hoofd van de instelling heeft tegen deze uitspraak beroep ingesteld.

De beroepscommissie heeft [...], hoofd van de instelling, [...], jurist bij de instelling, bijgestaan door mr. M.J.G. Peters en mr. S.R. Oxener, advocaten, en klagers raadvrouw, mr. F.L.C. Schoolderman, gehoord op de zitting van 31 januari 2025 in de Penitentiaire Inrichting (PI) Achterhoek.

De beroepscommissie heeft vervoer voor klager geregeld, zodat hij op de zitting kon worden gehoord. Klager heeft aangegeven dat hij geen gebruik wilde maken van deze mogelijkheid.

Drs. P.Th.H. Richelle, lid bij de RSJ, en mr. J.M.M. van den Hoek, secretaris bij de RSJ, waren als toehoorder aanwezig.

2. De standpunten in beroep

Standpunt van het hoofd van de instelling

Het beroep van het hoofd van de instelling is ingediend volgens de mandaatregeling. Aan de formele ontvankelijkheidseis is daarmee voldaan.

De beklagcommissie heeft ten onrechte geoordeeld dat een algeheel rookverbod in strijd is met hogere wet- en regelgeving, en niet voldoet aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit. De instelling heeft de belangen van de rokende patiënten bij de belangenafweging betrokken en daarnaast is onderzocht of het rookbeleid doelmatig is en of er minder ingrijpende geschikte alternatieven zijn.

Het algehele rookverbod is ingesteld om de niet-rokende patiënten die binnen de instelling verblijven en de medewerkers die op de afdelingen komen, te beschermen tegen het ongewild blootgesteld worden aan de rook van rokende patiënten. Het rookverbod houdt in dat het roken zowel binnen als buiten op het terrein van de instelling is verboden. Ook is het roken tijdens begeleid verlof verboden. De instelling zou haar zorgplicht schenden indien er geen actie zou worden ondernomen tegen de schadelijke gevolgen van roken.

De zorgvuldige belangenafweging

Uit het grondrecht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer volgend uit artikel 10 van de Grondwet (Gw) en artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens (EVRM) vloeit het zelfbeschikkingsrecht voort. Dat betekent dat eenieder vrij is zijn eigen

keuzes te maken en geen inmenging van anderen behoeft te dulden. In beginsel zijn patiënten vrij om te bepalen of zij willen roken op hun patiëntenkamer.

De inperking van een grondrecht is mogelijk indien er sprake is van botsing met een ander grondrecht. Er dient een belangenafweging plaats te vinden om te bepalen welk grondrecht in de concrete situatie prioriteit verdient.

De instelling heeft het belang van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, meer in het bijzonder het zelfbeschikkingsrecht van de rokende patiënt, afgewogen tegen de belangen van

- a. de lichamelijke integriteit van de niet-rokende patiënt;
- b. de rookvrije werkomgeving van de medewerkers;
- c. een (brand)veilige werk- en leefomgeving en de orde en veiligheid;
- d. de doelmatige behandeling rokende patiënten.

Ad a. De niet-roker heeft recht op bescherming van zijn gezondheid. Blootstelling aan andermans tabaksrook maakt dat ongewild inbreuk wordt gemaakt op de lichamelijke integriteit van de niet-roker, zoals die is neergelegd in artikel 11 van de Gw. Inperking van dit recht is slechts op grond van de wet toegelaten. De wet voorziet niet in een regeling die het ongewild blootstellen aan rook toestaat. Door het toestaan van roken op de patiëntenkamers wordt inbreuk gemaakt op de lichamelijke integriteit van de niet-rokende patiënt en/of medewerker, omdat zij ongewild worden blootgesteld aan tweedehands en derdehands rook hetgeen zeer schadelijk is voor de gezondheid en ziekten als kanker en ernstige hart- en longaandoeningen kan veroorzaken. Het belang van de niet-rokende patiënten, ongeveer 25 procent van alle patiënten, en de medewerkers om niet te worden blootgesteld aan rook (artikel 11 van de Gw) dient te prevaleren boven het belang van de rokende patiënt om zijn eigen leven in te richten (artikel 10 van de Gw en artikel 8 van het EVRM). Het recht op zelfbeschikking van de rokende patiënt vindt zijn grens op het moment dat zijn handelen schade toebrengt aan anderen. Een juiste afweging van alle relevante omstandigheden maakt dat de gezondheid van de niet-rokende patiënten en medewerkers prioriteit heeft boven het recht van een rokende patiënt om op zijn kamer te roken.

Ad b. De Tabaks- en rookwarenwet (Trw) verplicht in artikel 10 tot het instellen van een rook-

verbod. Op grond van artikel 10, tweede lid, van de Trw in het licht van artikel 6.2 van het Tabaks- en rookwarenbesluit (Trb) geldt die verplichting niet in ruimten waar geen inbreuk mag worden gemaakt op de persoonlijke levenssfeer. Het instellen van een rookverbod is op grond van de Trw en het Trb in die ruimten weliswaar niet verplicht, maar het is wel toegestaan. Artikel 3, eerste lid, van de Arboret verplicht de instelling als werkgever om zorg te dragen voor de veiligheid en gezondheid van de werknemers en draagt de instelling op om gevaaren voor de veiligheid of de gezondheid zoveel mogelijk bij de bron te voorkomen. De instelling heeft aldus de plicht om de belangen van medewerkers te beschermen. Daarvoor geldt *mutatis mutandis* in gelijke mate de belangenafweging zoals die is gemaakt ten aanzien van de lichamelijke integriteit van de niet-rokende patiënt (ad a.). Het recht op zelfbeschikking van de rokende patiënt vindt zijn grens op het moment dat zijn handelen schade toebrengt aan derden. Een juiste afweging van alle relevante omstandigheden maakt dat de gezondheid van de medewerkers prioriteit heeft boven het recht van de patiënt om op de privékamer te roken.

Ad c. De instelling heeft de plicht zorg te dragen voor een veilige werk- en leefomgeving. Deze plicht geldt ten aanzien van haar medewerkers én patiënten. Rookwaren kunnen brand veroorzaken. Daarnaast levert het toestaan van roken een verhoogd risico op voor brandstichting doordat patiënten in het bezit zijn van rookwaar en aanstekers. Het feit dat de instelling het rookverbod op de patiëntenkamers nog niet handhaaft, maakt niet dat geen sprake is van een reëel risico op brandgevaar. Uit het rapport ‘Tabaksrook bij de Mesdag – Evaluatie van de blootstelling’ komt naar voren dat het verbod om te roken op de patiëntenkamers een positief effect heeft op de brandveiligheid. De RSJ heeft al in 2007 geoordeeld dat een streng rookbeleid, waarbij patiënten wordt verboden vanaf 21.30 uur tot de volgende ochtend te roken, is toegestaan in het kader van de brandveiligheid. Daarmee erkent de RSJ dat roken op de patiëntenkamers een risico vormt voor de brandveiligheid.

Patiënten lukt het niet of onvoldoende om zich aan de regels te houden. Patiënten roken op hun kamer met de deur open en het lukt hun niet om een uur voorafgaand aan een gepland bezoek van een medewerker niet te roken. Er is een constante strijd omtrent de naleving van de regels. Dit leidt

dagelijks tot conflicten tussen patiënten onderling en medewerkers en patiënten, hetgeen voor onrust zorgt op de patiëntenafdeling. Dat is een aanzienlijk risico voor de orde en veiligheid.

Na het roken van een sigaret begint direct de ont-trekking van de nicotine en bouwt de onrust op tot deze wordt weggenomen door een volgend rookmoment. Die onrust is op zijn sterkst wanneer het verwachte rookmoment nadert. Het is onvermijdelijk dat het rookmoment op sommige momenten patiënten moet worden ontzegd, bijvoorbeeld omdat zij door hun gedrag moeten worden ingesloten. Dat geeft onrust, agitatie en kan leiden tot agressie en daarmee wordt direct de orde en veiligheid in gevaar gebracht. Slechts indien een algeheel rookverbod wordt ingesteld waarbij patiënten en medewerkers het roken wordt verboden binnen het terrein van de instelling, wordt dit doorbroken.

Op grond van artikel 2, tweede lid, van de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden (Bvt) kunnen beperkingen worden opgelegd ten behoeve van de handhaving van de orde en veiligheid in de instelling. Het is voor de handhaving van de orde en (brand)veiligheid noodzakelijk om een algeheel rookverbod in te stellen. Het belang van de brandveiligheid prevaleert boven het belang van het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt om te bepalen of en wanneer hij rookt. Het is onmogelijk om een patiëntenkamer in te richten waarbij het brandgevaar door roken is uitgesloten. Slechts door zowel het roken als het voorhanden hebben van rookwaren en aanstekers in zijn geheel te verbieden, kan het risico op brandgevaar in grote mate worden ingeperkt. Voorts dient het belang van de handhaving van de orde te prevaleeren boven het recht van de patiënt om in zijn kamer te roken, dit ter voorkoming van dagelijks conflicten omtrent de naleving van de regels over roken, tussen patiënten onderling en tussen patiënten en medewerkers.

Ad d. Een groot deel van de patiëntenpopulatie binnen de instelling wordt behandeld voor eenvoudige of meervoudige verslaving waaronder voor drugs, alcohol en illegaal gebruik van psychoactieve medicatie, omdat deze verslavingen aan hun delict zijn gerelateerd. Er bestaat een directe relatie tussen het gebruik van alcohol en/of drugs met de kans op criminele recidive. Om de kans op recidive te verminderen is het van groot belang om de verslaving te verhelpen. Uit diverse onderzoeken is gebleken dat een rookverslaving

andere verslavingen onderhoudt en bovendien na succesvolle behandeling van die andere verslavingen de kans vergroot op een terugval. Een algemeen rookverbod is daarom dienstbaar aan de behandeling van de verslaving aan alcohol en drugs en (indirect) dienstbaar aan de behandeling van de patiënt, zoals bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Bvt. Op grond van het tweede lid is het rookverbod geoorloofd aangezien het bijdraagt aan het doel van de vrijheidsbeneming. Het belang van de behandeling en de terugkeer in de maatschappij moet prevaleren boven het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt.

Overigens geldt dat roken in de meeste gevallen geen vrije keuze is van de patiënt, maar het een verslaving betreft, zodat niet kan worden gesproken van een vrijheid om het eigen leven in te richten. Deze stelling wordt onderschreven door het Nationaal Expertisecentrum Tabaksontmoediging. De gedachten van de roker worden veelal beheerst door het volgende rookmoment en het gehoorde argument dat het troost en rust biedt, is onjuist. De facto zorgt roken voor onrust in lichaam en geest en wekt het slechts de schijn van troost. Een rookverslaving ondermijnt een succesvolle behandeling.

Proportionaliteit en subsidiariteit

Om het ernstige nadeel af te wenden is een algemeen rookverbod noodzakelijk. De instelling heeft met de projectgroep Rookvrije Zorg onderzocht of er minder bezwarende alternatieven zijn die hetzelfde doel bereiken. De instelling heeft daarbij ook gekeken naar de door klager geopperde alternatieven: het aanwijzen van afgebakende rookplaatsen in de buitenlucht, het aanbrengen van ventilatie in de patiëntenkamers en het toestaan dat op de patiëntenkamers alleen wordt gerookt met gesloten deur.

Op grond van de Trw is het verboden om binnen de gebouwen rookruimten te creëren. De overige onderzochte alternatieven zijn weliswaar juridisch mogelijk, maar stuiten praktisch op grote bezwaren en zijn feitelijk onhaalbaar. Hieronder wordt uiteengezet waarom de door klager geopperde alternatieven ongeschikt zijn bevonden.

Buitenruimte

Ingeval roken in de buitenruimte moet worden toegestaan, dient daartoe een plek te worden aangewezen. Deze plek kan niet op de minisport of in de moestuin worden gecreëerd omdat zich daar

ook niet-rokers begeven voor hun sportactiviteiten of hun werk in de tuin. Bovendien geldt dat de boerderij en de moestuin slechts toegankelijk zijn voor de patiënten die daar werkzaam zijn. De meerderheid van de patiënten wordt daar niet toegelaten. De luchtplaatsen zijn ongeschikt omdat deze worden gebruikt om patiënten te laten luchten die in afzondering zitten, een afdelingsarrest hebben of intensieve zorg ontvangen. Dit heeft als gevolg dat de luchtplaatsen beperkt beschikbaar zijn en voor deze groepen patiënten dienen te worden gereserveerd. Binnen die patiëntengroepen zijn er patiënten die groepsgewijs kunnen luchten. Daarnaast zijn er patiënten die individueel luchten, omdat zij niet groepsgeschikt zijn. Dit maakt het onmogelijk om de luchtplaatsen ter beschikking te stellen aan rokende patiënten. De patio is de enige buitenruimte die als rookplaats zou kunnen dienen. Deze ruimte is zeer beperkt en alleen toegankelijk voor patiënten die zich vrij kunnen bewegen binnen de instelling. Doordat de ruimte zeer beperkt is en omringd is door ramen en een muur, is het niet te voorkomen dat tweede-¹ en derdehands² rook vanaf de patio naar binnen komt. De patio bevindt zich in het centrum van de instelling, waardoor iedereen die zich binnen de instelling moet verplaatsen wordt blootgesteld aan de tweede- en derdehands rook die vanaf de patio naar binnen waait. Dit maakt inbreuk op de lichamelijke integriteit als bedoeld in artikel 11 van de Grondwet. Er is een verhoogd risico op samenscholing als veel patiënten gebruik moeten maken van de beperkte buitenruimte om te roken. Samenscholing brengt het risico mee op handel in contrabande en geeft daarnaast een verhoogd risico op fysieke en verbaal agressieve incidenten. Om de orde en de veiligheid te waarborgen dient extra personeel te worden ingezet om toezicht te houden, dat zich nabij de rokende patiënten moet begeven. Medewerkers worden dan blootgesteld aan tweede- en derdehands rook. Een gemiddelde roker heeft volgens het CBS 9,5 rookmomenten per dag. Dit betekent dat de gemiddelde roker iedere twee uren een rookmoment verlangt. Gebrek aan personeel en geschikte buitenruimten maakt dat deze

1 Tweedehands rook: de rook die in de lucht hangt als een ander rookt.

2 Derdehands rook: de rook die in kleding, gordijnen en vloerbedekking trekt.

frequentie voor de meeste patiënten binnen de instelling niet te realiseren valt. De beperkte rookmogelijkheden brengen ook agitatie en onrust met zich. Slechts indien een algeheel rookverbod wordt ingesteld waarbij patiënten en medewerkers het roken wordt verboden binnen het terrein van de instelling, wordt dit doorbroken.

Voor patiënten die niet de vrijheid hebben om zich vrij binnen de instelling te bewegen, geldt dat rookmomenten beperkt zijn in te lassen. Voor ongeveer 20 procent van de patiënten geldt dat zij slechts gedurende een uur per dag én onder begeleiding kunnen roken tijdens het luchtmoment. Dit brengt een ongelijkheid met zich mee ten opzichte van patiënten die die beperking niet hebben. Dat is in strijd met het gelijkheidsbeginsel als bedoeld in artikel 14 van het EVRM. De ongelijkheid kan niet worden weggenomen door het inlassen van extra rookmomenten, omdat daartoe het personeel ontbreekt en sprake is van een aanzienlijk personeelstekort.

Ventilatie

Een mogelijk alternatief om de overlast van het roken op de kamers van de patiënten te verminderen, is het aanleggen van een ventilatiesysteem. Vooropgesteld wordt dat ventilatie nooit volledig kan voorkomen dat anderen worden blootgesteld aan schadelijke stoffen. Het installeren van een ventilatiesysteem zou bovendien miljoenen kosten, wat de instelling niet kan opbrengen. Daarnaast betreft het een grotendeels monumentaal pand. Het is om die reden vrijwel onhaalbaar om een afdoende ventilatiesysteem te kunnen aanbrengen. De conclusie is dan ook dat dit geen afdoende en geen reële optie is.

Patiëntenkamers

Het toestaan van roken op de patiëntenkamers (met gesloten deur) is evenmin een optie. De patiënten houden de deuren onvoldoende dicht, maar zelfs bij gesloten deuren voorkomt dit niet dat rook zich over de afdeling verspreidt. Daarnaast vergt dit van de instelling dat zij personeel vaker wisselt om blootstelling aan tweede- en derdehands rook in te dammen. Dat vereist de inzet van meer personeel dat in de huidige arbeidsmarkt schaars is. Het brengt bovendien een extra administratieve belasting met zich doordat moet worden bijgehouden hoeveel tijd werknemers zich in de rokerige omgeving bevinden. Voorts vereist roken op de patiëntenkamer dat het

contact met de patiënt tot een minimum wordt beperkt om de blootstelling van medewerkers aan rook te limiteren. Hierdoor wordt het behandelingsdoel geschaad. Nog daargelaten dat de (niet rokende) patiënten op de rest van de afdelingsruimten nog steeds worden blootgesteld aan tweede- en derdehands rook.

Gelijkheidsbeginsel

Klager stelt dat het algehele rookverbod schending van het gelijkheidsbeginsel oplevert, omdat klager verplicht wordt om te stoppen met roken, terwijl een 'gewone burger' hiertoe niet wordt verplicht. Het gelijkheidsbeginsel vergt dat een ieder in gelijke gevallen gelijk wordt behandeld. Van schending is echter geen sprake, omdat de gevallen niet gelijk zijn. De situatie van de patiënten in de instelling is anders dan die van de 'gewone burger'. Het is logisch dat patiënten worden onderworpen aan beperkingen, waaraan de 'gewone burger' niet wordt onderworpen, zoals het verbod op het gebruik van een mobiele telefoon of het hebben van een mes. Daaronder kan ook worden begrepen het verbod om te roken.

Conclusie

Het algehele rookverbod dient in stand te blijven. De instelling heeft alle belangen zorgvuldig afgewogen. Aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit is voldaan. Ten eerste geldt dat de lichamelijke integriteit van de niet-rokende patiënt en de medewerker prevaleert, omdat het recht op zelfbeschikking zijn grens vindt op het moment dat het handelen schade toebrengt aan een derde. Ten tweede geldt dat de orde en (brand)veiligheid maken dat op grond van artikel 2, tweede lid, van de Bvt een beperking is toegestaan.

Een algeheel rookverbod is naar het oordeel van de instelling (indirect) dienstbaar aan de behandeling van de patiënt, zoals bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Bvt. Op grond van het tweede lid is het rookverbod geoorloofd aangezien het indirect bijdraagt aan het behandelingsdoel om verslavingen te behandelen en aan het doel tot terugkeer in de maatschappij. Het is daarmee dienend aan de vrijheidsbeneming.

Roken in de buitenruimte is geen geschikt alternatief om het algehele rookverbod in te perken. Ten eerste kan niet worden voorkomen dat inbreuk wordt gemaakt op de lichamelijke integriteit van (niet-rokende) patiënten en medewerkers. Ten tweede kan de orde en veiligheid

onvoldoende worden gewaarborgd. Ten derde ontstaat strijd met het gelijkheidsbeginsel tussen patiënten onderling. Voorts is het aanbrengen van ventilatie geen reële optie en dat geldt eveneens voor het roken op de patiëntenkamer met gesloten deur.

De instelling kan de patiënten ook helpen bij het stoppen met roken. Er kunnen nicotine vervangende middelen worden verstrekt. Verder kunnen patiënten terecht bij hun behandelend psychiater voor therapie en medicatie om spanning/stress te reguleren. Ook kunnen patiënten geholpen worden door gesprekken, afleiding, sport of andere alternatieven. Dit is ook actief aan de patiënten aangeboden door de instelling.

De instelling verzoekt om het beroep gegrond te verklaren en de uitspraak van de beklagcommissie te vernietigen.

Standpunt van klager

Allereerst dient de ontvankelijkheid ter discussie te staan. Het beroep is ingediend door de jurist van de instelling, ongetekend en zonder machtiging. De Bvt biedt ook geen basis voor een machtiging aan derden. Het hoofd van de instelling had zelf het beroep moeten indienen en dient alsnog niet-ontvankelijk te worden verklaard.

Voor zover de beroepscommissie van oordeel is dat het beroep wel op juiste wijze is ingediend, dient het beroep ongegrond verklaard te worden. De beklagcommissie heeft klagers beklag terecht gegrond verklaard. Namens klager wordt verwezen naar dat wat eerder in de beklagprocedure naar voren is gebracht. Aanvullend is ter zitting het volgende naar voren gebracht. De wet geeft geen verplichting tot het instellen van een geheel rookverbod. De instelling heeft onvoldoende inzichtelijk gemaakt dat een zorgvuldige belangafweging heeft plaatsgevonden. Het gaat hier om de botsende belangen van de rokende patiënten versus de niet-rokende patiënten. Er is in de stukken niets terug te lezen over de belangen van de rokende patiënten. De instelling wijst verder op de brandveiligheid, maar dat ziet niet op de luchtplaatsen. Verder wijst de instelling op het verplicht afkicken en dat dit essentieel zou zijn voor de behandeling, maar dit is niet eerder een onderdeel geweest van de behandeling.

De instelling stelt ten onrechte dat door het instellen van een geheel rookverbod in algemene zin gezondheidswinst behaald wordt en dat dat beter is. Klager kan en wil zijn eigen keuzes kunnen

maken om te roken en daar zelf verantwoordelijk voor zijn. Dat is zijn zelfbeschikkingsrecht. Dat het om gezondheidsredenen voor klager gaat, is een gelegenheidsargument. Overigens is schade aanrichten en het risico op schade niet hetzelfde. Er is daar te weinig onderzoek naar gedaan om te kunnen stellen dat het hier om schade gaat. Het gaat om botsende belangen en hoe deze belangen zijn gewogen. De instelling wil een honderd procent rookvrije omgeving, maar risicovrij kan niet en de rechten van rokers zijn al beperkt. Het was al maar tien procent voor de rokers en negentig procent voor de niet-rokers. Verwezen wordt hierbij naar mr. A. Blok, annotatie bij HR 7 juli 2023, ECLI:NL:HR:2023:1048, JGZ 2024/4. Een algeheel rookverbod is een te vergaande inperking van de rechten van de rokende patiënten. De rechter heeft eerder bepaald waar de grenzen liggen en toch wil de instelling over deze grenzen heen gaan. Ook medewerkers hebben moeite met het beleid, veel patiënten zitten in een uitzichtloze situatie en het roken biedt dan ook troost. Waarom zou iemand met een tbs-maatregel aan verdere beperkingen moeten worden onderworpen dan een gedetineerde? De patiënten worden niet gezien als gewone burgers.

De instelling heeft onvoldoende alternatieven onderzocht. Er is niet gekeken naar rookruimtes. Door de instelling wordt gewezen op het rapport 'Tabaksrook bij de Mesdag – Evaluatie van de blootstelling'. Het rapport is echter subjectief gelet op de inhoud ervan; er is geen sprake van een onafhankelijk onderzoek, enkel een bevestiging van de ideeën van de instelling.

De instelling heeft onvoldoende onderbouwd waarom patiënten, die al beperkt worden in hun vrijheden en mogelijkheden, nog verder beperkt moeten worden in hun zelfbeschikkingsrecht en hun recht op privacy. De wet geeft al genoeg ruimte en bescherming aan iedereen.

3. De beoordeling

De ontvankelijkheid van het beroep

De beroepscommissie is van oordeel dat het beroep op juiste wijze is ingediend, nu de jurist van de instelling een permanente machtiging heeft om namens het hoofd van de instelling beroep in te stellen. Het hoofd van de instelling kan daarom worden ontvangen in het beroep.

Wet- en regelgeving

Uit artikel 8 van het EVRM volgt dat een ieder recht heeft op respect voor zijn privéleven en dat inmenging alleen is toegestaan voor zover dat bij wet is voorzien en dat in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang – voor zover hier van toepassing – van de bescherming van de gezondheid of de rechten en vrijheden van anderen.

Op grond van artikel 10 van de Gw heeft een ieder, behoudens bij of krachtens wet te stellen beperkingen, recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer.

In artikel 11 van de Gw is bepaald dat een ieder, behoudens bij of krachtens wet te stellen beperkingen, recht heeft op onaantastbaarheid van zijn lichaam.

Volgens artikel 2, eerste lid, van de Bvt wordt de tenuitvoerlegging van de vrijheidsbenemende straf of maatregel in een instelling zoveel mogelijk dienstbaar gemaakt aan de behandeling van de veroordeelde en de voorbereiding op diens terugkeer in de maatschappij.

Volgens het tweede lid worden ter tenuitvoerlegging van een vrijheidsbenemende straf of maatregel in de instelling opgenomen personen aan geen andere beperkingen onderworpen dan die welke voor het doel van de vrijheidsbeneming of in het belang van de handhaving van de orde en veiligheid in de instelling noodzakelijk zijn.

Het hoofd van de instelling is op grond van artikel 10, eerste lid, van de Trw verplicht een rookverbod in te stellen, aan te duiden en te handhaven. Uit de memorie van toelichting bij de Trw volgt dat een van de doelstellingen van de wet is de bescherming van de niet-roker tegen tabaksrook.

Op grond van artikel 10, tweede lid, van de Trw en artikel 6.2 van het Trb geldt de verplichting om een rookverbod in te stellen, aan te duiden en te handhaven zoals bedoeld in artikel 10, eerste lid, van de Trw niet in ruimten waar geen inbreuk mag worden gemaakt op de persoonlijke levenssfeer en de open lucht.

Artikel 3, eerste lid, van de Arbowet verplicht werkgevers om zorg te dragen voor de veiligheid en gezondheid van werknemers.

De ontvankelijkheid van het beklag

De instelling heeft een algeheel rookverbod ingesteld. Het rookverbod is met ingang van 15 april 2024 ingegaan, met uitzondering van de patiëntenkamers. Deze uitzondering bestond tot 1 oktober

2024. De instelling wil geheel rookvrij zijn voor patiënten, medewerkers en bezoekers. Het rookverbod houdt in dat roken verboden is binnen de instelling, inclusief de patiëntenkamers, buiten op het terrein van de instelling en tijdens begeleid verlof. Het rookverbod geldt voor iedereen en is opgenomen in de huisregels van de instelling.

Klager heeft beklag ingesteld omdat hij door het rookverbod verplicht wordt om direct te stoppen met roken. Hij mag namelijk niet meer op zijn kamer roken en ook niet van het terrein af. Klagers beklag ziet ook op het niet kunnen roken tijdens begeleid verlof. Klagers beklag is aldus op te vatten als gericht tegen het algehele rookverbod.

Over algemeen in de instelling geldende regels kan niet worden geklaagd, tenzij die regels in strijd zijn met hogere wet- of regelgeving. De beklagcommissie heeft overwogen dat daarvan sprake is en heeft daarom klager ontvankelijk verklaard in zijn beklag en dit beklag gegrond verklaard. De beklagcommissie is van oordeel dat een rookverbod in de patiëntenkamer en in de open lucht kan worden aangemerkt als een ernstige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer en het zelfbeschikkingsrecht, zoals genoemd in de artikelen 10 en 11 van de Gw. De beroepscommissie gaat ervan uit dat bij het noemen van laatstgenoemd artikel sprake is van een kennelijke verschrijving, nu artikel 11 van de Gw ziet op de onaantastbaarheid van het lichaam, een recht dat juist botst met het zelfbeschikkingsrecht dat voortvloeit uit artikel 10 van de Gw.

De instelling stelt dat niet-rokende patiënten en werknemers recht hebben op bescherming van hun gezondheid. Blootstelling aan andermans tabaksrook maakt dat inbreuk wordt gemaakt op de lichamelijke integriteit van niet-rokende patiënten en werknemers, zoals is neergelegd in artikel 11 van de Gw.

Klager stelt dat hij recht heeft op zelfbeschikking waarbij hij in beginsel zelf mag bepalen om in zijn eigen kamer te roken, een recht dat volgens hem volgt uit artikel 10 van de Gw en artikel 8 van het EVRM.

Anders dan de beklagcommissie is de beroepscommissie – evenals het hoofd van de instelling – van oordeel dat het invoeren van een algeheel rookverbod in de gebouwen en op de terreinen van de instelling en tijdens begeleid verlof niet in strijd is met hogere wet- en regelgeving, waaron-

der ook artikel 2, eerste en tweede lid, van de Bvt. Zij overweegt daartoe het volgende.

Het instellen van een geheel rookverbod is op grond van de Trw en het Trb weliswaar niet verplicht, maar dit neemt naar het oordeel van de beroepscommissie niet weg dat het invoeren van een geheel rookverbod – zoals inmiddels op basis van huidige inzichten ook is ingevoerd in en rondom bijvoorbeeld ziekenhuizen en reguliere zorginstellingen – op zichzelf wel is toegestaan. Het instellen van een geheel rookverbod in de instelling is dan ook niet in strijd met de Trw en het Trb. Het hoofd van de instelling heeft voldoende gemotiveerd waarom hij geen gebruik heeft gemaakt van de in artikel 10, tweede lid van de Trw en artikel 6.2 van het Trb gegeven mogelijkheid een uitzondering te maken op de verplichting een rookverbod in te stellen voor de eigen verblijfsruimten van verpleegden en de buitenterreinen van de instelling.

De beroepscommissie is met het hoofd van de instelling van oordeel dat roken geen grondrecht is. Roken is een hardnekkige verslaving. Niet valt in te zien waarom deze verslaving in de instelling gedoogd dan wel gefaciliteerd zou moeten worden, daar waar andere verslavingen in het kader van de tbs-behandeling juist actief behandeld worden. Voor zover het roken gezien kan worden als invulling van het uit artikel 10 van de Gw voortvloeiende recht op zelfbeschikking, wordt dit recht begrensd door de grondrechten van anderen, in het bijzonder het recht op de onaantastbaarheid van het lichaam, dat is neergelegd in artikel 11 van de Gw. In het licht van de huidige medische opvattingen is voldoende aannemelijk te achten dat het roken maar ook het ongewild meerroken een groot gezondheidsrisico kent. Daarmee is sprake van een gerechtvaardigde inbreuk op het zelfbeschikkingsrecht van de rokende patiënt zoals klager, nu het rookverbod het recht van niet-rokende patiënten en werknemers op onaantastbaarheid van hun lichaam, neergelegd in artikel 11 van de Gw, beschermt en daarmee het recht op een gezonde leef- en werkomgeving, en daaraan in het licht van de risico's voor de gezondheid zwaarder gewicht mag worden toegekend.

In dit verband is mede van belang dat de instelling als werkgever de plicht heeft om zorg te dragen voor een rookvrije werkomgeving. In het 'Nationaal Preventieakkoord rookvrije ggz' hebben alle ggz-klinieken afgesproken om per 1 januari 2025

alle gebouwen en terreinen van de klinieken rookvrij te laten zijn. Dit maakt dat met betrekking tot het roken patiënten in een tbs-instelling niet meer vrijheden worden ontzegd dan ggz-patiënten buiten de tbs-instellingen. Dit terwijl ook in de reguliere ggz-patiënten mogelijk langdurig verblijven en behandeld worden in een ggz-kliniek. De beroepscommissie overweegt dat een geheel rookbeleid ook geen schending van het gelijkheidsbeginsel met zich brengt, nu geen sprake is van een vergelijkbare situatie met die van de 'gewone burger' aan wie geen tbs-maatregel is opgelegd.

In de stukken en ter zitting is verder voldoende gemotiveerd dat een beperkt rookverbod, bijvoorbeeld door het toestaan van roken op de patiëntenkamer (met dichte deur) of op aangewezen buitenruimtes, niet alleen ervoor zorgt dat niet-rokers en werknemers alsnog ongewild worden blootgesteld aan tweede- en derdehands rook, maar ook kan leiden tot situaties die een gevaar kunnen vormen voor de handhaving van de orde of de veiligheid in de instelling. Een beperkt rookverbod zal immers bij voortdurend leiden tot discussies met sociotherapie die in hevigheid kunnen toenemen en uiteindelijk de behandeling van de kernproblematiek bemoeilijken. Het toestaan van roken op de patiëntenkamers (met gesloten deur) is naar het oordeel van de beroepscommissie ook geen afdoende mogelijkheid om te voorkomen dat niet-rokende patiënten en medewerkers blootgesteld worden aan tweede- en derdehands rook. Medewerkers moeten in het kader van de behandeling van de patiënten, maar ook in het kader van de orde en veiligheid te allen tijde een patiëntenkamer kunnen betreden. Wanneer in een kamer wordt gerookt kan dit niet zonder blootgesteld te worden aan tweede- en derdehands rook. Het hoofd van de instelling heeft daarom naar het oordeel van de beroepscommissie tot de slotsom kunnen komen dat het toestaan van roken op de patiëntenkamer evenmin een optie is.

Uit de inlichtingen van het hoofd van de instelling komt verder naar voren dat het voor de instelling gezien de verschillende beschikbare buitenruimten praktisch onmogelijk is het roken op een buitenruimte toe te staan zonder dat niet-rokende patiënten daar last van ondervinden.

Verder zorgt het beperkt toestaan van het roken op een buitenruimte mogelijk voor een verhoogd risico op samenscholing en daarmee een risico op

handel in contrabande. Het houden van toezicht kan niet zonder medewerkers bloot te stellen aan tweede- en derdehands rook. Ook geldt dat het toestaan van het roken op een buitenruimte ongewild met zich brengt ten opzichte van patiënten die vanwege de beperkingen die aan hen zijn opgelegd niet van de buitenruimte gebruik kunnen maken.

Verder acht de beroepscommissie voldoende aanmerkelijk geworden dat een nieuw ventilatiesysteem in de instelling geen haalbaar en afdoende alternatief is om de overlast van het roken op de kamers van de patiënten te verminderen, gelet op de naar verwachting zeer hoge kosten ervan en de omstandigheid dat een ventilatiesysteem nooit volledig zal kunnen voorkomen dat anderen ongewild worden blootgesteld aan tweede- en derdehands rook.

Dat de door de instelling gedane belangenafweging in het nadeel van de rokende patiënten uitvalt, maakt deze niet daarom onzorgvuldig. Ook overigens is de beroepscommissie van een onzorgvuldige belangenafweging zoals door de beklagcommissie aangenomen, niet gebleken.

Het daadwerkelijk uitvoering geven aan het algemeen geldende rookverbod in de instelling en de buitenterreinen van de instelling – dat in afwachting van de beslissing op beroep niet heeft plaatsgevonden – zal zeker in de beginfase hoogstwaarschijnlijk tot grote onrust bij en problemen met de rokende patiënten veroorzaken. De beroepscommissie gaat ervan uit dat de instelling waar nodig passende hulp en ondersteuning biedt bij het stoppen met roken, zoals ter zitting is aangegeven.

Conclusie

Gelet op het voorgaande en bij afweging van alle in aanmerking komende belangen, kan de beslissing van het hoofd van de instelling om een geheel rookverbod in te stellen dan ook niet als strijdig met hogere wet- en regelgeving worden aangemerkt. Dit maakt dat klager niet in zijn beklag kan worden ontvangen. De beroepscommissie zal het beroep van de instelling dan ook gegrond verklaren, de beslissing van de beklagcommissie vernietigen en klager alsnog niet-ontvankelijk in het beklag verklaren.

4. De uitspraak

De beroepscommissie verklaart het beroep gegrond, vernietigt de uitspraak van de beklagcom-

missie en verklaart klager alsnog niet-ontvankelijk in het beklag.

NOOT

1. Inleiding

In dit blad verschenen al meerdere annotaties¹ over rookbeperkingen en -verboden in verschillende gedaanten, tot dusver toegespitst op de ggz. Voor een uitvoerige omschrijving van de relevante wet- en regelgeving en juridische onderbouwing verwijs ik graag naar deze annotaties. Het voert te ver om dit alles in het kader van deze annotatie nog eens te herhalen. Ik beperk mij tot de wet- en regelgeving en de juridische argumentatie waarnaar de beroepscommissie van de RSJ in casu verwijst. Hierbij past de kanttekening dat in de ggz een ander rechtsregime en een ander klachtrecht van toepassing is dan in de penitentiaire inrichtingen. In de ggz wordt de rechtspositie immers beheerst door de Wvvgg en de Wgbo, waar in de penitentiaire inrichtingen de Bvt bepalend is.

In deze zaken gaat het om door het hoofd van de FPC Dr. S. van Mesdag te Groningen ingesteld beroep tegen de uitspraak van de beklagcommissie van 8 juli 2024² inzake een per 15 april 2024 ingevoerd algeheel rookverbod. Sinds die datum was de kliniek voor patiënten, medewerkers en bezoekers rookvrij. Dit had tot gevolg dat patiënten niet langer in de open lucht en op de eigen kamer mochten roken. Het nieuwe rookbeleid werd vooralsnog niet gehandhaafd voor wat betreft het roken in de eigen verblijfsruimte, maar

1 Rb. Rotterdam 22 juli 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:6462, «JGz» 2023/33, m.nt. A. Blok (rookverbod als verplichte zorg); HR 7 juli 2023, ECLI:NL:HR:2023:1048, «JGz» 2024/4, m.nt. A. Blok (klacht over rookverbod in huisregels wel ontvankelijk); Rb. Oost-Brabant 30 november 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5564, «JGz» 2024/10, m.nt. A. Blok (algeheel rookverbod te vergaande beperking); GGZ klachtencommissie Patiënten en Naasten Utrecht 23 maart 2024, GKPNU 009.24.2565, «JGz» 2024/45, m.nt. A. Blok (rookverbod als beperking bewegingsvrijheid); Rb. Oost-Brabant 7 juni 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:3235, «JGz» 2024/82, m.nt. B.J.M. Frederiks (schadevergoeding wegens onrechtmatig algeheel rookverbod).

2 Commissie van Toezicht 8 juli 2024, KC 2024/020.

omdat er sinds 15 april 2024 geen rookwaar meer werd verkocht, kon dit door patiënten ook niet worden ingevoerd. Hierdoor was ook het roken in de eigen kamer feitelijk onmogelijk geworden. Behalve de klacht gegrond te verklaren, vernietigde de commissie het rook(vrij)beleid en bepaalde dat het rookbeleid van vóór 15 april 2024 weer in werking trad totdat haar uitspraak onherroepelijk was geworden.

De beroepscommissie van de RSJ oordeelt echter contrair. Zij stelt dat een algeheel rookverbod niet in strijd is met hogere wet- en regelgeving en is toegestaan. Het beroep van de instelling wordt gegrond verklaard en klager alsnog niet-ontvankelijk in zijn beklag.

In het navolgende zal ik ingaan op de belangrijkste argumenten en conclusies van de beroepscommissie.

De tussen partijen ontstane discussie over de ontvankelijkheid van het beklag en het beroep laat ik onbesproken, als zijnde niet relevant voor de kern van het geschil.

2. De standpunten van de beklagcommissie en de beroepscommissie nader toegelicht

Bij de toetsing aan wet- en regelgeving betrof de beklagcommissie art. 10 en 11 Grondwet en art. 2 lid 2 Bvt, alsmede art. 10 Tabaks- en rookwarenwet (Trw), art. 6.2 Tabaks- en rookwarenbesluit (Trb), de Arbowet en het Nationaal Preventieakkoord uit 2018, waarin partijen zich verplichtten tot een rookvrije ggz in 2025 en dat ook door de FPC Dr. S. van Mesdag was mede ondertekend. Om te beginnen met het laatste: de beklagcommissie concludeert dat het Nationaal Preventieakkoord 'nadrukkelijk geen wet- of regelgeving' is. *'Het heeft meer weg van branche-afspraken. Dit betekent dat de maatregelen in het akkoord enkel gebaseerd zijn op samenwerking en gezamenlijke inzet binnen de branche'*, aldus de beklagcommissie in haar uitspraak van 8 juli 2024. Wat betreft de Tabaks- en rookwarenwet en de uitzonderingen (de privéruimten van de patiënt en de open lucht) in art. 6.2 Trb op de verplichting om een rookverbod in te stellen, merkt de beklagcommissie op *'... dat deze uitzondering niet zonder reden is gemaakt in het Trb. Het verbod om te roken in een eigen ruimte, wat een patiëntenkamer is, is namelijk een ernstige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. De beklagcommissie merkt daarbij eveneens op dat de Trw er niet aan in de weg staat een rookverbod in te voeren op*

de in het Trb genoemde uitgezonderde ruimten. Er moet echter sprake zijn van een goede motivering en derhalve een zorgvuldige belangenafweging.' En aan die belangenafweging ontbreekt het juist volgens de beklagcommissie. Het is bekend dat een zeer groot deel van de patiënten (75%) rookt en in lijn met de wettelijke uitzonderingsmogelijkheden ligt het volgens de beklagcommissie in de rede dat ervoor wordt gekozen om het roken in patiëntenkamers en in de open lucht mogelijk te houden, hierbij verwijzend naar de ernstige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer en het zelfbeschikkingsrecht (art. 10 en 11 Gw) die het rookverbod in de genoemde ruimten met zich meebrengt. In de patiëntbrief van 4 april 2024 werd slechts aangegeven dat de instelling het belangrijk vindt *'om patiënten, medewerkers en bezoekers een zo veilig en gezond mogelijke omgeving te bieden'* en *'roken of meeroken past daar niet bij'*. De beklagcommissie stelt vast dat als er belangen zijn afgewogen, deze enkel de gezondheids- en veiligheidsbelangen betreffen en niet de belangen van de (bescherming) van de persoonlijke levenssfeer van de (rokende) patiënten. Dit klemt temeer nu patiënten, anders dan medewerkers en bezoekers van de instelling, niet de vrijheid hebben om de terreinen van de instelling te verlaten om elders wel te kunnen roken. *'Nu er buiten de terreinen van de instelling op ruime schaal in de open lucht kan worden gerookt, valt niet in te zien dat de rokende patiënten die mogelijkheid moeten ontberen'*, aldus de beklagcommissie. Voorts concludeert de beklagcommissie dat de beperking die het nieuwe rookbeleid aan de verpleegden oplegt, in strijd is met art. 2 lid 2 Bvt, dat bepaalt dat verpleegden aan geen andere beperkingen worden onderworpen dan die welke voor het doel van de vrijheidsbenaming of in het belang van de orde of de veiligheid in de instelling noodzakelijk zijn. De beroepscommissie schaarft zich achter het oordeel van het hoofd van de instelling dat er geen sprake is van strijd met hogere wet- en regelgeving en draait daarbij het beroep van de beklagcommissie op art. 10 en 11 Gw om. De uit deze artikelen voortvloeiende rechten worden begrensd door de grondrechten van anderen, in het bijzonder het recht op onaantastbaarheid van het lichaam van niet-rokende patiënten en medewerkers, die moeten worden beschermd tegen het ongewild meeroken en recht hebben op een gezonde leef- en werkomgeving. Aan hun recht

op onaantastbaarheid van het lichaam mag zwaarder gewicht worden toegekend, aldus de beroepscommissie. Daarbij verwijst de beroepscommissie nog naar het Nationaal Preventieakkoord en de verplichting voor alle ggz-klinieken om per 1 januari 2025 alle gebouwen en terreinen rookvrij te laten zijn en verbindt hieraan de conclusie dat er geen strijd is met het gelijkheidsbeginsel, omdat ook reguliere ggz-patiënten die langdurig verblijven worden geconfronteerd met rookverboden. Wat betreft art. 2 lid 2 Bvt wordt nog aangevoerd dat een algeheel rookverbod dienstbaar zou zijn aan de behandeling van de verslaving aan alcohol en drugs en (indirect) aan de behandeling van de patiënt, zoals bedoeld in art. 2 lid 1 Bvt. Het zou aldus bijdragen aan het doel van de vrijheidsbeneming. De beroepscommissie acht voldoende aannemelijk gemaakt dat een beperkt rookverbod geen alternatief is. Niet-rokende patiënten en medewerkers zouden dan alsnog ongewild worden blootgesteld aan tweede- of derdehands rook en het zou kunnen leiden tot situaties die een gevaar kunnen vormen voor de handhaving van de orde en de veiligheid in de instelling. Naar verwachting zou een en ander leiden tot voortdurende discussies met de sociotherapeuten die in hevigheid kunnen toenemen en uiteindelijk de behandeling van de kernproblematiek bemoeilijken, aldus de beroepscommissie.

3. De belangenafweging

In toenemende mate speelt de belangenafweging een rol bij de discussie over rookbeperkingen en -verboden. Op zichzelf terecht natuurlijk. Niet-rokende cliënten en medewerkers hebben onmiskenbaar recht op een rookvrije leef- en werkomgeving op grond van art. 10 Trw, respectievelijk art. 3 lid 1 Arbwet. Echter die belangenafweging lijkt steeds meer door te slaan naar 'zero tolerance' ten aanzien van de rokende cliënten. Iedere poging om voor hun belangen op te komen wordt neergesabeld met onderzoeken en rapporten waaruit blijkt hoe ongezond en verslavend roken is (hetgeen overigens door niemand wordt betwist). De gerechtvaardigde belangen van derden worden een op een omgevormd naar de belangen van de cliënt, die moet worden beschermd tegen zijn eigen verslaving en geen enkele ruimte meer lijkt te worden gelaten om zelf een keuze te maken in wat hij als zijn eigen belang ziet. Steeds meer is er sprake van een totaal

rookverbod, waarbij geen gebruik wordt gemaakt van de toegestane uitzonderingen in art. 6.2 Trb. Voor nuancering en maatwerk lijkt nauwelijks nog ruimte. Toch zijn er ook andere geluiden die uitnodigen tot maatwerk.

3.1 Jurisprudentie

De Hoge Raad oordeelde op 7 juli 2023 dat de rechtbank ten onrechte een klacht over een totaal rookverbod in het kader van de huisregels niet-ontvankelijk had verklaard en verwees de zaak terug naar de rechtbank. Hierbij gaf de Hoge Raad een aanwijzing voor de verdere behandeling van de zaak, namelijk dat zo nodig onderzocht kan worden of een algeheel rookverbod dwingend voortvloeit uit de toepasselijke regeling, zodat geen ruimte bestaat voor een daarvan afwijkende huisregel. Verwezen werd naar de conclusie van de advocaat-generaal, waarin deze onder meer concludeerde dat er voor een ggz-instelling geen wettelijke verplichting bestaat om voor instellingsterreinen een rookverbod in te voeren.³ En wanneer die wettelijke verplichting ontbreekt, dan moet de rechtbank de afweging maken of een huisregel die een algeheel rookverbod inhoudt noodzakelijk is 'voor de ordelijke gang van zaken en de veiligheid, passend bij de doelgroep, in de accommodatie' als bedoeld in art. 8:15 lid 1 Wvvgg, aldus de A-G. Mutatis mutandis kan hieruit worden afgeleid dat een huisregel die niet is gebaseerd op een wettelijke verplichting, de toets aan art. 8:15 lid 1 Wvvgg moet kunnen doorstaan. Na terugverwijzing oordeelde de betreffende rechtbank vervolgens dat die wettelijke verplichting ontbrak en dat onvoldoende onderbouwd was dat het algehele rookverbod noodzakelijk was voor de ordelijke gang van zaken en de veiligheid, passend bij de doelgroep, binnen de accommodatie. De door de instelling voornamelijk aangevoerde gezondheidsredenen vallen volgens de rechtbank niet binnen de reikwijdte van '*de ordelijke gang van zaken en de veiligheid*'. De klacht werd gegrond verklaard en de instelling stelde geen cassatie in en draaide het totale rookverbod terug. Op basis van deze uitspraak kende dezelfde rechtbank later zelfs een schadevergoeding van € 100 per maand toe aan een cliënt die ten tijde van het nog staan-

3 Het Nationaal Preventieakkoord komt geen wettelijke status toe, zo bevestigt de A-G hiermee ook impliciet.

de totale rookverbod lange tijd niet had kunnen roken. Naar verluidt zijn er nog meer klachten-procedures aanhangig gemaakt.⁴

3.2 Inspectie voor Gezondheidszorg en Jeugd

Naar aanleiding van toenemende klachten van patiënten over rookbeperkingen en -verboden gaf de Stichting PVP op 12 november 2024 een centrale melding over dit onderwerp af aan de Inspectie voor Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ). Op 18 februari 2025 ontving de Stichting PVP hierop een schriftelijke reactie van de inspectie. Hierin gaf de IGJ, onder andere, aan dat het actief invulling geven aan een rookvrije ggz op grond van het Nationaal Preventieakkoord wel in overeenstemming moet zijn met de geldende wet- en regelgeving en professionele standaarden. Ggz-aanbieders moeten rekening houden met de rechtsbescherming van patiënten en zich ervan bewust zijn dat er grenzen zijn aan het verbieden of vergaand beperken van roken. De IGJ wijst erop dat een algeheel rookverbod voor bepaalde (cliënt)groepen een verregaande inbreuk op hun rechten en vrijheden kan betekenen, hierbij verwijzend naar art. 8 EVRM en de art. 10 en 11 Gw. Een algeheel rookverbod dient redelijk en proportioneel te zijn, mede voortvloeiend uit art. 2 lid 2 sub c Wvkgz, dat verplicht tot het bieden van goede zorg hetgeen ook inhoudt dat de rechten van cliënten zorgvuldig in acht worden genomen. Ten aanzien van onvrijwillig opgenomen cliënten stelt de IGJ dat het roken alleen mag worden verboden als er sprake is van een (aanzienlijk) risico op ernstig nadeel en als ook aan de overige vereisten van de Wvggz voor het toepassen van verplichte zorg is voldaan. Voor vrijwillig opgenomen cliënten geldt dat er individuele afspraken kunnen worden gemaakt in het kader van de behandeling. De IGJ tekent hierbij aan dat (collectieve) sancties (in huisregels) op het niet naleven van een rookverbod, zoals het innemen van vrijheden, het vernietigen van rookwaar en het eenzijdig beëindigen van de behandelingsovereenkomst, niet zijn toegestaan. De IGJ verwijst in dit kader naar art. 7:460 BW en de KNMG-richtlijn 'Niet aangaan of Beëindiging van de geneeskundige behandelingsovereenkomst'. Huisregels dienen te voldoen aan de

vereisten van art. 8:15 Wvggz (dit geldt ook voor strafrechtelijk geplaattsten, daar art. 9:10 lid 1 Wvgs art. 8:15 van overeenkomstige toepassing verklaart). Tot slot is de IGJ van oordeel dat de cliëntenraad dient in te stemmen met de invulling van het rook(vrije) beleid, daarbij verwijzend naar art. 8 lid 1 sub d Wmcz.

3.3 Brancheorganisaties Zorg

Ook de Brancheorganisaties Zorg (BOZ) brengt nuances aan en stelt grenzen aan te vergaande rookbeperkingen en -verboden in haar 'Juridisch kader rookvrije zorg'⁵. In de inleiding wordt begonnen met de constatering dat de afspraken uit het Nationaal Preventieakkoord niet juridisch afdwingbaar zijn. In het document wordt ook gewezen op de toegestane uitzonderingen in het Tabaks- en rookwarenbesluit en benadrukt wordt het belang van een zeer zorgvuldige belangenafweging tussen het recht van de werknemer op bescherming van zijn gezondheid en dus op een rookvrije werkplek tegen het huisrecht van de cliënt, waarbij de cliënt de vrijheid heeft zijn leven naar eigen inzicht in te richten en waar zijn persoonlijke levenssfeer wordt beschermd. De BOZ wijst erop dat de huisregels conform art. 8:15 lid 1 Wvggz alleen bepalingen mogen bevatten die betrekking hebben op de ordelijke gang van zaken en de veiligheid, passend bij de doelgroep, in de accommodatie en dat een rechtbank heeft geoordeeld dat gezondheidsredenen niet vallen binnen de reikwijdte van 'de ordelijke gang van zaken en de veiligheid'.⁶ In lijn met het standpunt van de IGJ, stelt de BOZ dat in specifieke individuele gevallen een cliënt het roken verboden zou kunnen worden als dat nodig is om ernstig nadeel te voorkomen. De verplichte zorg zou dan vallen in de categorie 'het aanbrengen van beperkingen in de vrijheid het eigen leven in te richten, die tot gevolg hebben dat betrokkene iets moet doen of nalaten'. Ten aanzien van werknemers wordt benadrukt dat de werkgever geen zeggenschap heeft over de vrije tijd van de werknemer en dat roken in een pauze buiten het terrein van de werkgever niet kan worden verboden. Tot slot wordt aandacht besteed aan

4 Voor de exacte vindplaatsen verwijs ik naar voetnoot 1.

5 Mei 2024.

6 Rb. Oost-Brabant 30 november 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5564, «JGZ» 2024/10, m.nt. A. Blok.

werknemers die in de privéomgeving van de cliënt werkzaamheden verrichten. Buiten de instelling kan niet worden gegarandeerd dat zij in een rookvrije omgeving kunnen werken. De suggestie wordt meegegeven om werknemers die rookvrij willen werken te plaatsen bij niet-rokende cliënten of om afspraken te maken met de cliënt, bijvoorbeeld dat de cliënt niet rookt vlak voor en tijdens het bezoek van de medewerker. Binnen de instelling, zoals de kamer van de cliënt, blijft een belangenafweging van de zorgaanbieder geboden. Eveneens in lijn met het standpunt van de IGJ, wordt door de BOZ gewezen op het instemmingsrecht van de cliëntenraad voor de vastlegging van de huisregels of een regeling met betrekking tot het rookbeleid (en eveneens van de ondernemingsraad, als deze huisregels of het beleid de werknemers raakt met betrekking tot hun arbeidsomstandigheden). Opvallend is dat de instellingen die een totaal rookverbod willen doorvoeren geen acht lijken te slaan op het juridisch kader van hun eigen brancheorganisatie en zich massaal beroepen op het Nationaal Preventieakkoord, dat eigenlijk dezelfde status heeft als dit juridisch kader.

4. Tot slot

Het is te betreuren dat de discussie rond een rookvrije ggz steeds meer lijkt te verharderen. Wetelijke uitzonderingen waarmee tegemoet kan worden gekomen aan de belangen van rokende cliënten zijn mogelijk. Het is vooral in het belang van gedwongen opgenomen cliënten, die zich niet buiten het instellingsterrein kunnen begeven om daar te roken (en dat geldt in het bijzonder ook voor de gedetineerden in de onderhavige casus), dat er naar passende alternatieven wordt gekeken. Daarbij moet uiteraard in acht worden genomen dat niet-rokende cliënten en medewerkers geen hinder ondervinden van de rook. Gedacht kan worden aan aangewezen rookzones ofabri's op het terrein. Deze mogen zich niet bevinden op of in een gebouw en niet aan een gebouw grenzen of bevestigd zijn en geen overlast naar binnen geven.⁷ Met wederzijdse goede wil moet daar, zeker op uitgestrekte terreinen, toch een oplossing voor kunnen worden gevonden. Voor gedetineerden zou een zone op de luchtplaats een optie kunnen zijn, al zou dat volgens

de RSJ leiden tot een verhoogd risico op samscholing en daarmee een risico op handel in contrabande. De vraag rijst hoe men hier dan tot 15 april 2024 mee is omgegaan?

Naar mijn mening had de beklagcommissie in deze zaken een evenwichtig oordeel gegeven en een juiste maatstaf aangelegd bij de belangenafweging. Het is niet te begrijpen dat de beroepscommissie al deze argumenten rigoureu van tafel veegt en alle mogelijke denkbare argumenten erbij haalt om, zo lijkt het, maar niet te hoeven ingaan op de aangevoerde belangen vanuit het cliëntenperspectief.

Het zou zeer wenselijk zijn als er van overheidswege of vanuit de wetgever hierin normstellend wordt opgetreden. De IGJ heeft aangegeven dit niet als haar taak te zien. De Stichting PVP bepleit al sinds de inwerkingtreding van de Wet Bopz in 1994 om modelhuisregels vast te stellen. Hoewel ook art. 8:15 lid 5 Wvvggz voorziet in de mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur modelhuisregels vast te stellen, zijn deze tot op heden niet gerealiseerd. In de recente reactie op de internetconsultatie Evaluatiewet Wvvggz en Wzd van de Stichting PVP wordt hier nogmaals aandacht voor gevraagd. In dergelijke modelhuisregels zou een begrensde standaard huisregel met betrekking tot het rookbeleid normerende werking kunnen hebben.

Mr. A. (Ada) Blok

Jurist bij de Stichting PVP en voormalig Bopz advocaat.

⁷ <https://www.nva.nl/roken-en-tabak/rookverbod>



WETTEN VERPLICHTE ZORG, KLACHTRECHT EN SCHADEVERGOEDING

Editie 2024

De regelingen voor het indienen van klachten en het verkrijgen van schadevergoeding binnen de Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg (Wvggz) en de Wet zorg en dwang psychogeriatrische en verstandelijke gehandicapte (Wzd) zijn niet identiek en bovendien redelijk gecompliceerd. In *Wetten verplichte zorg, klachtrecht en schadevergoeding* verschaffen de auteurs helderheid over de te volgen werkwijze, de uitleg van de klachtgronden en het toekennen van schadevergoeding. Het boek is bedoeld als handleiding voor de praktijk van de klachtencommissie en rechters. Daarnaast is het van belang voor advocaten en patiënten- en cliënten vertrouwenspersonen die de klager bijstaan.

Auteurs:

mr. dr. R.B.M. Keurentjes en mr. C.A. Grezel

NU VERKRIJGBAAR IN DE WEBSHOP [SDU.NL/KLSV](https://sdu.nl/klsv)
OF VIA DE (ONLINE) BOEKHANDEL

Sdu

Met «JGz» wordt beoogd zo veel mogelijk interessante uitspraken op het gebied van verplichte zorg te publiceren. Indien u beschikt over uitspraken die naar uw oordeel (mogelijk) geschikt zijn voor publicatie in «JGz», verzoekt de redactie u deze te sturen naar het redactiesecretariaat.

Abonnementen en -administratie

«JGz» verschijnt viermaal per jaar op papier en online via opmaat.sdu.nl. «JGz» is ook beschikbaar via contentintegratie. Toegang tot «JGz» via de Sdu Tijdschriften App (Stapp, te downloaden in de App Store en via Google Play) maakt ook onderdeel uit van het abonnement. Stapp is geschikt voor zowel iOS (Apple) als Android (Google).

Voor actuele prijzen, abonnementsvormen en onze leveringsvoorwaarden verwijzen wij u naar sdu.nl of kunt u contact opnemen met onze klantenservice. Abonnementen kunt u afsluiten via sdu.nl of via Sdu Klantenservice. Postbus 20025, 2500 EA Den Haag; tel: (070) 378 98 80; e-mail: sdu@sdu.nl.

Vanwege de aard van de uitgave gaat Sdu uit van een zakelijke overeenkomst; deze overeenkomst valt onder het algemene verbintenissenrecht. Uw persoonlijke gegevens worden door ons zorgvuldig behandeld en beveiligd. Wij verwerken uw gegevens voor de uitvoering van de (abonnements)overeenkomst en om u op uw vakgebied van informatie te voorzien over gelijksoortige producten en diensten van Sdu. Voor het toesturen van informatie over (nieuwe) producten en diensten gebruiken wij uw e-mailadres alleen als u daarvoor toestemming heeft gegeven. Uw toestemming kunt u altijd intrekken door gebruik te maken van de afmeldlink in het toegezonden e-mailbericht. Als u in het geheel geen informatie wenst te ontvangen over producten en/of diensten, dan kunt u dit laten weten aan Sdu Klantenservice: informatie@sdu.nl. Abonnementen gelden voor minimaal één jaar en hebben een opzegtermijn van twee maanden. Onze uitgaven zijn ook verkrijgbaar in de boekhandel. Voor informatie over onze leveringsvoorwaarden kunt u terecht op www.sdu.nl.

©Sdu B.V. 2025

Alle rechten voorbehouden.

Behoudens de door de Auteurswet gestelde uitzonderingen, mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd (waaronder begrepen het opslaan in een geautomatiseerd gegevensbestand) of openbaar gemaakt, op welke wijze dan ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. De bij toepassing van art. 16b en 17 Auteurswet wettelijk verschuldigde vergoedingen wegens fotokopiëren, dienen te worden voldaan aan de Stichting Pro, Postbus 3060, 2130 KB te Hoofddorp (www.stichting-pro.nl). Voor het overnemen van een gedeelte van deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken op grond van art. 16 Auteurswet dient men zich tevoren tot de uitgever te wenden. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden de auteur(s), redacteur(en) en uitgevers geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten of onvolkomenheden.

Het al dan niet op verzoek van de redactie aanbieden van uitspraken of artikelen aan «JGz» impliceert toestemming voor openbaarmaking en verveelvoudiging t.b.v. de elektronische ontsluiting van (delen van) «JGz» in enige vorm.

Jurisprudentie Gedwongen zorg

Redactie

mr. dr. R.B.M. Keurentjes (hoofdredacteur)
drs. B.C.J. van den Bosch
mr. dr. B.J.M. Frederiks
dr. J.J. de Jong

Redactiesecretariaat

Frank Veerkamp
06-13672505
fveerkamp@xs4all.nl

Redactieadres

Rosella Bena, Sdu,
R.Bena@sdu.nl

Productmanager

Mr. J. Hortensius, Sdu,
j.hortensius@sdu.nl

ISSN: 2589-2177
opmaat.sdu.nl

Citeertitel

«JGz» 2025/x (volgnummer uitspraak),
bijvoorbeeld «JGz» 2025/10

Advertentieacquisitie

Cross
Telefoon: 010-7421020
E-mail: traffic@cross.nl