

Werkgevers aansprakelijkheid inzake huis-, tuin-, en keukenongevallen

Eigen schuld, dikke bult! Ook tijdens het werk?



*Afstudeerscriptie van de opleiding HBO-rechten
ten behoeve van
ARAG Rechtsbijstand Roermond*

*Lieke Schampers
Tilburg, januari 2011*

Werkgeversaansprakelijkheid inzake huis-, tuin-, en keukenongevallen

Eigen schuld, dikke bult! Ook tijdens het werk?

Auteur	Lieke Schampers
Studentnummer	2007397
School	Juridische Hogeschool Avans-Fontys
Opleiding	HBO-Rechten
Afstudeerdocenten	Mw. mr. dr. G.A.F.M. van Schaaijk en mw. mr. L. Hendriks
Afstudeerorganisatie	ARAG Rechtsbijstand Roermond
Afstudeermentoren	Mw. mr. V.P.M. Heijnen-Heijthuisen en mw. mr. M.A. Sala
Plaats en datum	Tilburg, januari 2011

Voorwoord

Eindelijk is het dan zover! Afstuderen aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys! Na drie en een half jaar studie mocht ik mijn studie afronden bij ARAG Rechtsbijstand Roermond op de afdeling letselschade. Tijdens het afstuderen heb ik mij verdiept in de werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. In eerste instantie dacht ik dat dit onderwerp thuis hoorde bij arbeidsrecht, maar tijdens de stage werd mij duidelijk dat dit onderwerp op de afdeling letselschade moest worden behandeld. Ik heb met ontzettend veel plezier aan deze scriptie gewerkt. Het is een onderwerp wat mij zeer aanspreekt omdat het zoveel ontwikkelingen heeft doorlopen en eigenlijk nog steeds doorloopt. Je moet met zoveel dingen rekening houden wanneer je gaat bepalen of een werkgever al dan niet aansprakelijk is. Het was voor mij een uitdaging om deze scriptie zo te schrijven dat het zich onderscheidt van anderen scripties. Het feit dat deze scriptie een praktijkgedeelte kent en een stroomschema met instructiekaart maakt het al anders.

De begeleiding bij ARAG heb ik als uitstekend ervaren. Ik heb met leuke collega's gewerkt en ze staan allemaal open voor vragen, dat maakt het maken en schrijven van een scriptie een stuk eenvoudiger.

Ik wil Merlijne Sala in het bijzonder bedanken voor haar medewerking aan dit onderzoek. Ondanks haar hoge werkdruk heeft ze tijd gevonden om mij te begeleiden tijdens dit proces. Wanneer ik vragen had, kon ik ze altijd aan haar stellen. Ook keek ze geregeld over mijn schouder mee tijdens het beantwoorden van de deelvragen. Ze gaf me tips om het stuk logischer en leesbaarder te maken. Het resultaat van deze goede begeleiding komt terug in mijn scriptie. Ook wil ik graag via deze weg Geertje van Schaaijk bedanken voor haar raad en aanwijzingen. Door haar advies en vertrouwen tijdens de afstudeerperiode bleef ik op de juiste weg en heb ik mijn studie succesvol af kunnen ronden.

Lieke Schampers

Horst, januari 2011

Inhoudsopgave

Inhoudsopgave	4
Afkortingen en begrippenlijst	6
Samenvatting	7
Hoofdstuk 1 Inleiding	8
1.1 Organisatie.....	8
1.2 Probleembeschrijving.....	8
1.3 Belanghebbenden van dit onderzoek	10
1.4 Methode van onderzoek	10
1.5 Opbouw.....	10
Hoofdstuk 2 De geschiedenis van de zorgplicht van de werkgever	11
2.1 Inleiding.....	11
2.2 Een stukje geschiedenis over art. 7:658 BW	11
2.3 De totstandkoming van art. 7:658 BW	12
2.4 De bedoeling van de wetgever binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen	13
2.5 Conclusie	14
Hoofdstuk 3 Werkgeversaansprakelijkheid binnen de bedrijfsongevallen	15
3.1 Inleiding.....	15
3.2 De verhouding en verschillen tussen art. 7:611 BW en art. 7:658 BW.....	15
3.2.1 De verhouding tussen de zorgplicht en goed werkgeverschap	15
3.2.2 De verschillen tussen de zorgplicht en goed werkgeverschap	16
3.3 De onderwerpen van de werkgeversaansprakelijkheid	16
3.3.1 Bedrijfsongevallen binnen de invloedssfeer van de werkgever	17
3.3.2 Bedrijfsongevallen buiten de invloedssfeer van de werkgever	18
3.4 De zorgplicht van de werkgever.....	19
3.4.1 Lokalen, werktuigen en gereedschappen	19
3.4.2 Maatregelen.....	20
3.4.3 Aanwijzingen	21
3.4.4 In de uitoefening van de werkzaamheden	21
3.5 De aansprakelijkheidsregel.....	21
3.5.1 Schuldaansprakelijkheid.....	22
3.5.2 Geen absolute waarborg.....	22
3.5.3 Stelplicht en bewijslast	23
3.6 Conclusie	24
Hoofdstuk 4 De werkgeversaansprakelijkheid binnen de rechtspraak.....	25
4.1 Inleiding.....	25
4.2 De Hoge Raad stelt zeer hoge eisen aan de zorgplicht van de werkgever.....	25
4.3 De zorgplicht kent zijn grenzen.....	26
4.3.1 Opmerkelijke arresten van de Hoge Raad over huis-, tuin-, en keukenongevallen.....	26
4.3.2 Andere interessante uitspraken over huis-, tuin-, en keukenongevallen	28
4.4 Feiten van algemene bekendheid.....	29
4.5 Conclusie	30
Hoofdstuk 5 De praktijk binnen ARAG Rechtsbijstand.....	32
5.1 Inleiding.....	32
5.2 De resultaten van het dossieronderzoek	32
5.2.1 Het verloop binnen een nieuw dossier	32
5.2.2 Aandachtspunten uit het dossieronderzoek	33
5.3 De juristen van ARAG aan het woord.....	34

5.3.1 De huidige werkwijze van ARAG.....	34
5.3.2 Is de huidige werkwijze ook de gewenste werkwijze?	37
5.4 Conclusie	37
Hoofdstuk 6 Conclusies en Aanbevelingen.....	39
6.1 Inleiding.....	39
6.2 In vogelvlucht een kijkje in het geldend recht en de praktijk.....	39
6.2.1 De pijlers van de werkgeversaansprakelijkheid	39
6.2.2 De zorgplicht van de werkgever	40
6.2.3 De praktijk.....	40
6.3 Een geschikte werkwijze: stroomschema met instructiekaart	41
6.4 Aanbevelingen over de geschikte werkwijze	42
6.4.1 Kennisdeling	42
6.4.2 Invoering van het stroomschema met instructiekaart	42
6.4.3 Het up-to-date houden van de informatie.....	42
6.5 Afsluiting.....	43
Evaluatie onderzoek:	47
Jurisprudentielijst.....	48
Literatuurlijst	50
Bijlagen	
Bijlage 1: Vragenlijsten dossieronderzoek	
Bijlage 2: Vragenlijsten interviews	

Afkortingen en begrippenlijst

Afkortingen:

- BW: Burgerlijk Wetboek
- BW (oud): Burgerlijk Wetboek voor
- JAR: Jurisprudentie arbeidsrecht
- LJN: Landelijk jurisprudentie nummer
- NJ: Nederlandse jurisprudentie
- RI&E onderzoek: Risico Inventarisatie en Evaluatie onderzoek

Begrippenlijst:

- Bewuste roekeloosheid: roekeloos en met de wetenschap dat die schade er zeer waarschijnlijk schade uit zou voortvloeien.
- Opzet: een door de wederpartij opzettelijk opgewekte dwaling
- Risicoaansprakelijkheid: men is aansprakelijk voor schade aan derden zonder dat er sprake is van schuld. Het enkel en alleen in het bezit hebben van een bepaald object of dier dat schade veroorzaakt, geeft dan al aanleiding tot aansprakelijkheid, ook al heeft men geen invloed kunnen uitoefenen op het gebeuren. De schadelijdende partij behoeft dus geen schuld te bewijzen. Risicoaansprakelijkheid is derhalve een zwaardere aansprakelijkheid dan schuldaansprakelijkheid.
- Schuldaansprakelijkheid: men is aansprakelijk voor schade aan derden, indien de gedupeerde partij kan bewijzen dat er sprake is van schuld.
- Tegenassuradeur: de aansprakelijkheidsverzekeraar van de werkgever

Samenvatting

Op de afdeling letselschade van ARAG Rechtsbijstand Roermond worden zeer veel verschillende soorten zaken behandeld, waaronder de werkgeversaansprakelijkheid. Deze aansprakelijkheid heeft betrekking op de bedrijfsongevallen. De zogenaamde huis-, tuin-, en keukenongevallen vallen ook onder de bedrijfsongevallen. Wanneer de juristen van ARAG Roermond een zaak behandelen, voeren zij in de meeste gevallen een discussie over de aansprakelijkheid met de verzekeraar van de werkgever. Het probleem bij huis-, tuin-, en keukenongevallen is dat niet eenduidig is aan te geven wanneer er sprake is van een huis-, tuin-, en keukenongeval. Daarom duurt bij dit soort zaken de discussie over de aansprakelijkheid langer ten opzichte van andere bedrijfsongevallen. Het ontbreekt de juristen aan voldoende tijd om bij de behandeling van huis-, tuin-, en keukenongevallen steeds uitgebreid jurisprudentieonderzoek te verrichten. Daarnaast wil het management van ARAG graag weten hoe de juristen de discussie voeren met de wederpartij of diens verzekeraar zodat zij kunnen kijken of er een manier is om deze zaken efficiënter te kunnen behandelen.

De zorgplicht van de werkgever, welke omschreven in art. 7:658 BW, is waarschijnlijk een van de meest vergaande aansprakelijkheden die het civiele recht kent. De werkgever is verplicht om te voorkomen dat de werknemer schade lijdt in de uitoefening van zijn werkzaamheden door de werkplek, werktuigen en gereedschappen waar of waarmee de werknemer werkt, op zodanige wijze in te richten en te onderhouden dat er geen schade ontstaat. Verder moet de werkgever zodanige maatregelen treffen en aanwijzingen geven als redelijkerwijs nodig is om te voorkomen, dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt. Een werkgever heeft slechts twee mogelijkheden om aan zijn aansprakelijkheid te ontkomen. De werkgever kan, om te voorkomen dat hij aansprakelijk wordt geacht voor de schade van zijn werknemer, proberen aan te tonen dat hij aan zijn zorgplicht heeft voldaan of dat het ongeval in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer.

Wanneer men de huis-, tuin-, en keukenongevallen nader gaat bestuderen blijkt dat er vier punten van belang zijn om te kunnen bepalen of een werkgever al dan niet aansprakelijk is. Deze vier punten hebben betrekking op de waarschuwingsplicht, de feiten van algemene bekendheid, de Kelderluik-criteria en betrekkelijk alledaagse handelingen van de werknemer.

Om te kunnen bepalen welke werkwijze het meest geschikt is voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen heeft er een praktijkonderzoek plaatsgevonden bij ARAG Roermond. Uit dit onderzoek is naar voren gekomen dat de meeste problemen die zich voordoen bij de aansprakelijkheidsdiscussie van de huis-, tuin-, en keukenongevallen niet inhoudelijk van aard zijn. De problemen die wel inhoudelijk van aard zijn, hebben betrekking op jurisprudentie die niet eenduidig is en op onduidelijkheden over de toedracht van het ongeval. Alleen voor het eerste inhoudelijke probleem is een oplossing aan te dragen die eenvoudig van aard is, namelijk een stroomschema met instructiekaart. Bij het tweede inhoudelijke probleem zijn de juristen te afhankelijk van derden en op derden kan een jurist moeilijk invloed op uitoefenen.

De juristen die hebben meegewerkt aan de interviews hebben aangegeven dat een stroomschema hen veel tijd kan besparen bij het zoeken naar relevante jurisprudentie. Zo gezegd, zo gedaan. Een stroomschema met instructiekaart is ontworpen voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie binnen de werkgeversaansprakelijkheid. Er is voor een instructiekaart gekozen om het stroomschema overzichtelijk te houden, tevens kan op een instructiekaart nadere aspecten worden toegelicht die anders teveel plaats in zouden nemen in het schema. Door een stroomschema wordt de hoeveelheid informatie over werkgeversaansprakelijkheid toegankelijk.

Het is nu nog een kwestie van tijd voordat dit hulpmiddel gebruikt gaat worden voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. Eerst wordt een presentatie over deze scriptie gehouden bij ARAG Roermond zodat de juristen op de hoogte zijn wat ze zoal in dit naslagwerk kunnen vinden. Als laatste moet het management een manier vinden om de informatie die is verwerkt in het stroomschema met instructiekaart up-to-date te houden. Een manier kan zijn om een jurist met deze verantwoordelijkheid te belasten, maar dat is aan het management van ARAG Rechtsbijstand.

Hoofdstuk 1 Inleiding

1.1 Organisatie

De afstudeerperiode vindt plaats bij ARAG Nederland, bij de nevenvestiging te Roermond op de afdeling letselschade. ARAG Nederland werd opgericht op 13 april 1962 als dochteronderneming van ARAG Duitsland. Het moederbedrijf was toen al 27 jaar actief en vormde op dat moment al één van de grootste rechtsbijstand verzekeringsmaatschappijen ter wereld. In 1988 betrok ARAG het huidige hoofdkantoor in Leusden. In 2003 werd de eerste nevenvestiging van ARAG geopend in Roermond en een jaar later nog één in Breda. Op 12 maart 2010 is een nieuwe vestiging van ARAG in Amsterdam geopend. Op de nevenvestigingen wordt alleen rechtshulp verleend. De verzekeringstak en overige afdelingen bevinden zich op het hoofdkantoor. In totaal werken er vandaag de dag een kleine 475 medewerkers bij ARAG Nederland en worden er jaarlijks zo'n 44.000 schademeldingen verwerkt.

ARAG Roermond is op 1 februari 2003 opgericht als nevenvestiging van het hoofdkantoor in Leusden en telt momenteel 48 medewerkers. De rechtsgebieden die in Roermond worden behandeld zijn de volgende: algemeen verbintenissenrecht, verzekeringsrecht, bestuursrecht, arbeidsrecht, sociaal verzekeringsrecht en letselschade. De werkzaamheden binnen dit kantoor bestaan voornamelijk uit juridisch advies geven aan de cliënt, corresponderen met de wederpartij en het voeren van procedures namens de cliënt. Het laatste wordt overigens maar weinig gedaan op de afdeling letselschade. Op het secretariaat wordt onder andere de post verwerkt, producties gereed gemaakt en kopieerwerk verricht. Verder worden standaard (rappel)brieven opgesteld voor onder andere cliënten, de wederpartij, huisartsen (voor medische informatie) en dergelijke.

De afstudeerperiode vindt dus plaats op de afdeling letselschade. Wanneer verzekerden van ARAG een beroep doen op hun rechtsbijstandverzekering en dit verzoek wordt gedekt door de verzekeringspolis, wordt de zaak doorgestuurd naar de verschillende gespecialiseerde teams van de afdeling Rechtshulp van ARAG. De juristen op de afdeling Letselschade in Roermond krijgen bijna dagelijks nieuwe zaken toebedeeld. De juristen bestuderen de zaak en nemen telefonisch contact op met de cliënt om de haalbaarheid en de aanpak van de zaak te bespreken. Vervolgens komt de aansprakelijkstelling in beeld. De wederpartij dient aansprakelijk te worden gesteld voor de geleden schade. Voordat de wederpartij een definitief standpunt inneemt over de aansprakelijkheid, vindt over het algemeen een discussie plaats over de aansprakelijkheid tussen de juristen van de ARAG en de wederpartij of diens verzekeraar. Zij schrijven over en weer en nemen daarbij bepaalde standpunten in waarom de werkgever wel of niet aansprakelijkheid is voor de geleden schade. Dit is deel één van de zaak. Wanneer eenmaal de aansprakelijkheid geheel of gedeeltelijk is erkend door de wederpartij, komt deel twee van de behandeling van de zaak, namelijk het inventariseren, onderbouwen en verhalen van de letselschade. Over het algemeen neemt het tweede gedeelte de meeste tijd in beslag. De duur van de gehele behandeling van de zaak wordt met name bepaald door de herstelduur van het letsel. Beperkingen die aan het letsel verbonden kunnen zijn, zijn bijvoorbeeld arbeidsongeschiktheid of behoefte aan huishoudelijke hulp. Zodra de omvang van de letselschade vaststaat, dat wil zeggen dat er een medische eindtoestand is bereikt of de cliënt volledig is hersteld, kan de zaak geregeld worden (eventueel met een voorbehoud). Vervolgens wordt de zaak gesloten en gearchiveerd.

1.2 Probleembeschrijving

Op de afdeling letselschade worden zeer veel verschillende soorten zaken behandeld waaronder de aansprakelijkheid voor motorrijtuigen, vervoersaansprakelijkheid, onrechtmatige daad, letselschade als gevolg van mishandeling, productaansprakelijkheid, aansprakelijkheid voor minderjarigen en dieren, wegbeheerdersaansprakelijkheid, medische kunstfouten, medisch tuchtrecht, geschillen met particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekeringen en werkgeversaansprakelijkheid. De juristen hebben elk ongeveer 120 tot 180 lopende zaken. Jaarlijks worden per persoon minimaal 130 nieuwe zaken in behandeling genomen en gemiddeld worden per persoon ongeveer 130 zaken jaarlijks gesloten. De zaken die de juristen van de afdeling letselschade in behandeling hebben, gaan over één van de hierboven genoemde onderwerpen. De

werkgeversaansprakelijkheid is een breed onderwerp, dat op zichzelf al onder te verdelen is in verschillende onderwerpen. Zo is er onder andere de aansprakelijkheid voor verkeersongevallen, beroepsziekten, bedrijfsongevallen in zijn algemeenheid en de huis-, tuin-, en keuken-ongevallen. Het probleem bij huis-, tuin-, en keukenongevallen is dat niet eenduidig is aan te geven wanneer er sprake is van een huis-, tuin-, en keukenongeval. Hier speelt dan ook de aansprakelijkheidsdiscussie een cruciale rol (het eerste deel van de behandeling van een zaak) zoals hierboven bij de organisatie wordt aangegeven.

Bij werkgeversaansprakelijkheid is het zo dat de werkgever of volledig aansprakelijk is (dus 100%) of helemaal niet (dus 0%). Juist bij zaken die vermoedelijk betrekking hebben op huis-, tuin-, en keukenongevallen is niet eenduidig aan te geven of de werkgever nu aansprakelijk is of dat het ongeval voor risico van de werknemer komt. Hier ontstaat dan ook discussie over. Vanwege de hoeveelheid jurisprudentie die bestaat over dit onderwerp heeft de jurist grote kans dat er vijf uitspraken in haar voordeel zijn en vijf uitspraken in haar nadeel. Hierdoor kan de discussie over de aansprakelijkheid van het bedrijfsongeval veel tijd in beslag nemen. Het ontbreekt de juristen aan voldoende tijd om bij de behandeling van huis-, tuin-, en keukenongevallen binnen de werkgeversaansprakelijkheid telkens uitgebreid jurisprudentieonderzoek te verrichten.

ARAG controleert de dossiers niet vakinhoudelijk. Het management weet daardoor niet of de zaken vakinhoudelijk goed worden behandeld en weet ook niet hoe de aansprakelijkheidsdiscussie gevoerd wordt. Met andere woorden het management weet niet hoe de juristen de aansprakelijkstelling onderbouwen en hoe ze de discussie aangaan met de wederpartij of diens verzekeraar over de aansprakelijkheid. De discussie bestaat dan over het wel of niet aansprakelijk zijn voor de schade. Het management vertrouwt hier op de deskundigheid en professionaliteit van de juristen. Het management wil graag weten hoe deze discussie gevoerd wordt met de wederpartij of diens verzekeraar zodat de juristen van de afdeling letselschade deze zaken voor zover mogelijk efficiënter kunnen verwerken.

Vraagstelling:

Welke werkwijze is het meest geschikt voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie in huis-, tuin-, en keukenongevallen, gelet op het geldend recht ten aanzien van de werkgeversaansprakelijkheid voor huis-, tuin-, en keukenongevallen en op de huidige (en gewenste) werkwijze binnen ARAG Roermond?

Doelstelling:

Op vrijdag 7 januari 2011 een juridisch onderbouwd onderzoeksrapport in te leveren aan ARAG Rechtsbijstand Roermond, afdeling letselschade waarmee zij beschikken over een handzaam naslagwerk met stroomschema over de werkgeversaansprakelijkheid voor huis-, tuin-, en keukenongevallen, zodat zij de aansprakelijkheidsdiscussie in deze zaken kunnen versnellen en vereenvoudigen. Middels een presentatie op 14 januari 2011 zal de onderzoekster de resultaten van haar onderzoek presenteren aan het team letselschade te Roermond.

Deelvragen:

- Deelvraag 1: Wat is in de wetsgeschiedenis van art. 7:658 BW te vinden over de bedoeling van de wetgever met betrekking tot werkgeversaansprakelijkheid voor huis-, tuin-, en keukenongevallen?
- Deelvraag 2: Welke uitleg wordt in de literatuur gegeven aan het begrip werkgeversaansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen?
- Deelvraag 3: Wanneer is volgens de rechtspraak een werkgever aansprakelijk voor een huis-, tuin-, en keukenongeval?
- Deelvraag 4: Hoe is de huidige werkwijze van de juristen (van ARAG Rechtsbijstand Roermond, afdeling letselschade), blijkend uit het dossieronderzoek en interviews, met betrekking tot de aansprakelijkheidsdiscussie binnen de werkgeversaansprakelijkheid voor huis-, tuin-, en keukenongevallen?

(Sub)deelvragen dossieronderzoek:

- o Op wat voor manier onderbouwen de juristen dat de tegenpartij 100% aansprakelijk is voor het letsel dat de cliënt heeft opgelopen?
- o Hoe reageren de juristen op de standpunten van de wederpartij?
- o Gebruiken de juristen regelmatig jurisprudentie om hun eigen standpunten te onderbouwen in de discussie?

(Sub)deelvragen interviews juristen:

- o Waar lopen jullie vooral tegenaan als jullie een zaak in behandeling nemen die vermoedelijk betrekking heeft op een huis-, tuin-, en keukenongeval?
 - o Ben je regelmatig op zoek naar actuele jurisprudentie over dit onderwerp?
 - o Gebruik je veel tijd voor het zoeken van jurisprudentie?
 - o Waarom onderbouwen jullie de zaak op deze manier? (Bij het dossieronderzoek wordt onderzocht hoe de zaak onderbouwen. Hier wil ik graag weten waarom zij het op die manier doen).
- Deelvraag 5: Welke items voor een stroomschema zijn er af te leiden uit het geldend recht over de werkgeversaansprakelijkheid voor huis-, tuin-, en keukenongevallen en uit het dossieronderzoek naar de huidige werkwijze?

1.3 Belanghebbenden van dit onderzoek

Het resultaat van dit onderzoek is van belang voor de juristen die werkzaam zijn op de afdeling letselschade binnen ARAG Nederland. Het resultaat is dus ook van belang voor de juristen (van de afdeling letselschade) in Leusden en Amsterdam en niet alleen gericht op de juristen van Roermond. Hoewel de overige vestigingen niet betrokken worden in dit onderzoek is het naslagwerk met stroomschema over de werkgeversaansprakelijkheid voor huis-, tuin-, en keukenongevallen ook voor hen van belang. Zij kunnen dit naslagwerk ook gebruiken voor de aansprakelijkheidsdiscussie binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen.

1.4 Methode van onderzoek

In dit onderzoek wordt naast het geldend recht ook de praktijk onderzocht. Uit het geldend recht (hoofdstuk 2, 3 en 4 van deze scriptie) worden criteria geselecteerd om aan te kunnen geven wanneer er sprake is van werkgeversaansprakelijkheid binnen de bedrijfsongevallen en dan met name binnen de huis-, tuin-, en keukenongevallen. Het praktijkonderzoek bestaat uit twee gedeelten, een dossieronderzoek en interviews. Bij dossieronderzoek wordt de methode 'casestudies' gebruikt. Bij deze methode wordt doorgaans een relatief beperkt aantal 'cases' geselecteerd waar in detail wordt nagegaan hoe bepaalde processen in de praktijk zijn verlopen, in dit geval zal dat de aansprakelijkheidsdiscussie zijn. Er wordt gekeken naar welke knelpunten zijn opgetreden, welke oplossingen zijn gezocht en welke resultaten zijn gerealiseerd. Middels een interview worden vragen gesteld aan de juristen over hoe zij de aansprakelijkheidsdiscussie voeren, wat daarbij komt kijken en wat van belang is voor de zaak.##

1.5 Opbouw

In deze scriptie zullen verschillende onderwerpen de revue passeren. Zo zal gekeken worden naar de bedoeling van de wetgever binnen de werkgeversaansprakelijkheid en dan zal specifiek gekeken worden naar de huis-, tuin-, en keukenongevallen (hoofdstuk 2). Vervolgens wordt toegelicht wat in de literatuur wordt verstaan onder het begrip werkgeversaansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen (hoofdstuk 3) en hoe de rechtspraak dit begrip toepast in de rechtspraak. Wederom wordt specifiek gekeken naar de huis-, tuin-, en keukenongevallen (hoofdstuk 4). Vervolgens komt de praktijk aan bod. In hoofdstuk 5 wordt toegelicht hoe de huidige (en gewenste) werkwijze is van de juristen bij ARAG in zaken waarin vermoedelijk sprake is van een huis-, tuin-, en keukenongeval. In het hoofdstuk 6 zullen de conclusies en aanbevelingen aan ARAG besproken worden. Hierin wordt duidelijk wat een geschikte werkwijze is voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie voor werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen.

Hoofdstuk 2 De geschiedenis van de zorgplicht van de werkgever

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt beschreven wat in de wetsgeschiedenis van art. 7:658 BW te vinden is, over de bedoeling van de wetgever met betrekking tot de werkgeveraansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. Om erachter te komen wat de bedoeling is van de wetgever zal als eerste de geschiedenis van art. 7:658 BW moeten worden toegelicht. Dit omdat het heden alleen vanuit het verleden te verklaren valt en mogelijk toekomstige ontwikkelingen enkel vanuit historisch perspectief te begrijpen zijn.¹ In dit hoofdstuk worden de volgende onderwerpen besproken: de geschiedenis over de zorgplicht van de werkgever (§ 2.2), de totstandkoming van het huidige artikel 7:658 BW (§ 2.3), de bedoeling van de wetgever binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen (§ 2.4) en tot slot zal dit hoofdstuk worden afgesloten met een conclusie (§ 2.5).

2.2 Een stukje geschiedenis over art. 7:658 BW

Tot 1906 was er nauwelijks wetgeving op het terrein van arbeidsrecht en dus ook niet op het gebied van werkgeversaansprakelijkheid. Een werkgever werd voorheen aangesproken op de algemene onrechtmatigheidsdaadartikelen 1401-1403 BW (oud). Deze artikelen boden helaas geen uitkomst voor de werknemers. Een reden daarvoor was dat het begrip 'onrechtmatig' in die tijd nog beperkt werd uitgelegd. Immers, het bekende arrest Lindenbaum/Cohen² was nog niet gewezen. Voordat dit arrest werd gewezen werd een daad alleen als onrechtmatig aangemerkt als het ook onwettig was. Een andere reden waarom werknemers geen vordering instelden tegen hun werkgevers lag gelegen in het feit dat de bewijslast geheel op de werknemers berustte. Een werknemer werd vaak geconfronteerd met argumenten als 'het is je eigen schuld, je hebt zelf fouten gemaakt' en bovendien werd het causaal verband niet snel aangenomen. Verder stapte een werknemer niet snel naar de rechter omdat hij vreesde voor zijn baan. Een ander probleem was dat een procedure bij de rechter veel geld kostte. Een laatste reden waarom de artikelen over onrechtmatigheid geen uitkomst boden was dat ziekte en invaliditeit 'typische' werknemersrisico's waren, waarvoor de werkgever in beginsel niet aansprakelijk kon worden gesteld, zelfs niet als de werknemer gevaarlijk werk moest doen. Het is dan ook niet vreemd dat werknemers nauwelijks een civiele actie tot schadevergoeding wegens een bedrijfsongeval instelden.³ Tegen het eind van de negentiende eeuw veranderde dit. Het besef groeide dat de rechtspositie van de werknemer diende te worden verbeterd. Velen waren van mening dat er een voorziening tegen de gevolgen van arbeidsongeschiktheid door een bedrijfsongeval moest komen. Deze voorziening kwam kort na de eeuwwisseling, in 1901, in de vorm van de Ongevallenwet. De eerste sociale verzekeringswet in Nederland. Deze wet kende werknemers het recht toe op vergoeding van medische kosten en een deel van de geleden inkomensschade, indien de werknemer schade had geleden in het kader van de uitoefening van zijn werkzaamheden.⁴ De werkgever betaalde de premies voor deze verzekering. Hier stond tegenover dat de werkgever niet langer meer civielrechtelijk aansprakelijk was voor de geleden schade van de werknemer. Deze immuniteit van de werkgever werd in art. 7A:1638x BW (oud) niet als vernieuwend ervaren. De bepaling kwam pas echt tot leven in 1967. In 1967 is namelijk de WAO, de opvolger van de Ongevallenwet, ingevoerd. Door de invoering van de WAO verviel de vrijwaring van de aansprakelijkheid van de werkgever. Art. 7A:1638x BW (oud) kreeg hiermee betekenis.⁵

¹ Loonstra & Zondag 2008, p. 55.

² HR 31 januari 1919, NJ 1919, 161 [Lindenbaum/Cohen]. De Hoge Raad overwoog: "dat onder onrechtmatige daad is te verstaan een handelen of nalaten, dat óf inbreuk maakt op eens anders recht, óf in strijd is met des daders rechtsplicht óf indruischt, hetzij tegen de goede zeden, hetzij tegen de zorgvuldigheid, welke in het maatschappelijke verkeer betaamt ten aanzien van eens anders persoon of goed, terwijl hij door wiens schuld ten gevolge dier daad aan een ander schade wordt toegebracht, tot vergoeding daarvan is verplicht."

³ Loonstra & Zondag 2008, p. 297 en 298.

⁴ Idem.

⁵ Idem.

Het heeft even geduurd voordat er claims kwamen, maar dat is in loop van de jaren '70 gebeurd. De toon werd gezet in de jaren '80. Toen stonden vooral vragen met betrekking tot de zorgplicht en de eigen schuld centraal. In de jaren '90 stond voor het eerst en vooral de asbestproblematiek centraal. Ook heeft de Hoge Raad in dezelfde periode gezorgd voor een soepele overgang op het punt van bewijslast en stelplicht van art. 7A:1638x BW (oud) naar het nieuwe art. 7:658 BW.⁶ Opmerkelijk is verder de drastische beperking van het eigen schuldverweer dat is verwoord in het arrest Pollemans/Hoondert.⁷ Dit arrest wordt in § 3.5.3 nader besproken. Het afgelopen decennium staat in het teken van tegenstrijdige ontwikkelingen.⁸ Hierbij wordt verwezen naar de arresten PTT Post/Baas⁹, Vonk/Van der Hoeven¹⁰ en de rollerskatezaak.¹¹

2.3 De totstandkoming van art. 7:658 BW

Op 1 januari 1997 trad de nieuwe titel 7.10 BW in werking en daarmee ook het huidige art. 7:658 BW. Het huidige artikel is slechts een aangepast versie van het oude artikel. Uit de Memorie van toelichting blijkt dat bij de totstandkoming van het huidige artikel zich de vraag voordeed of een bijzondere regeling voor aansprakelijkheid van de werkgever in titel 7.10 nog wel noodzakelijk was. Deze vraag kwam ter sprake omdat vragen die zich voordeden op het terrein van art. 7A:1638x BW (oud) beantwoord konden worden aan de hand van bijvoorbeeld de artikelen 6:74, 6:75, 6:101 en 6:106 BW. Uiteindelijk werd een specifieke regeling toch wenselijk geacht. Dit om twee verschillende redenen. In de eerste plaats was er reden voor het opnemen van bijzondere regels betreffende de uitsluiting of beperking van de werkgeversaansprakelijkheid. Een tweede reden was dat het wenselijk werd geacht om een regel in de wet neer te leggen over de verdeling van de bewijslast.¹²

In art. 7:658 lid 1 BW wordt de zorgplicht van de werkgever omschreven. Hoewel aansluiting bij de veiligheidswetgeving meer voor de hand lag, leenden de nieuwe omschrijvingen in de Arbeidsomstandighedenwet zich niet voor letterlijke overname. Daarom is bij de huidige formulering van lid 1 teruggeslagen naar de omschrijving van art. 7A:1638x lid 1 BW (oud).¹³ In het huidige artikel is de verplichting rechtstreeks gericht op het *voorkomen van schade* voor de werknemer en niet op de bescherming tegen gevaar. Hierdoor wordt een strakkere lijn verkregen. De bewoordingen “gevaar voor lijf, eerbaarheid en goed” zijn in het huidige artikel achterwege gebleven omdat deze woorden op geen enkele wijze de mogelijkheid inperkt om de werkgever aansprakelijk te stellen.¹⁴

In art. 7:658 lid 2 BW is de bewijslastverdeling omschreven. Voorheen lag de bewijslast bij de werknemer maar bij invoering van het huidige artikel is hiervan afgeweken. De bewijslastverdeling van art. 7A:1638x BW (oud) werd namelijk als verouderd beschouwd. De Hoge Raad¹⁵ was al enigszins tegemoet gekomen aan de kritiek op de bewijslastverdeling van art. 1638x door te beslissen: “Dat de rechter aan de omstandigheden van het geval vermoedens kan ontleen op grond waarvan de bewijslast geheel of ten dele op de werkgever wordt gelegd.” Een regel waardoor de bewijslast steeds omgekeerd wordt, kon echter alleen van de

⁶ Hartlief 2009, p. 217.

⁷ HR 20 september 1996, NJ 1997, 198 [Pollemans/Hoondert].

⁸ Hartlief 2009, p. 217.

⁹ HR 19 oktober 2001, NJ 2001, 663 [PTT Post/Baas].

¹⁰ HR 12 januari 2001, NJ 2001, 253 [Vonc/Van der Hoeven].

¹¹ HR 17 april 2009, LJN BH1996, 552 [M/V Communicatie BV/X].

¹² *Kamerstukken II* 1993/94, 23 438, nr. 3, p. 38.

¹³ Tekst van art. 7A:1638x lid 1 BW (oud): De werkgever is verplicht de lokalen, werktuigen en gereedschappen waarin of waarmede hij de arbeid doet verrichten, op zodanige wijze in te richten en te onderhouden, alsmede omtrent het verrichten van de arbeid zodanige regelingen te treffen en aanwijzingen te verstrekken dat de arbeider tegen gevaar voor lijf, eerbaarheid en goed zover beschermd is, als de aard van de arbeid toelaat.

¹⁴ *Kamerstukken II* 1993/94, 23 438, nr. 3, p. 38.

¹⁵ HR 25 juni 1982, NJ 1983, 151 [Rijnberg/Speerstra's Heibedrijf].

wetgever komen. Dit is dan ook gebeurd bij de nieuwe formulering van art. 7:658 lid 2 BW.¹⁶ Het is nu de werkgever die moet bewijzen dat hij aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Wanneer de werkgever dit kan bewijzen is hij niet aansprakelijk voor de schade die zijn werknemer heeft geleden. De werkgever is ook niet aansprakelijk als hij aantoonbaar dat de schade in belangrijke mate te wijten is aan opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer zelf. In het oude artikel moest er sprake zijn van 'grove schuld'. Waarom is dan nu het begrip veranderd? De rechtsontwikkeling gaf aanleiding tot een scherpere begrenzing van het begrip grove schuld. Het strookt met de aan deze ontwikkeling ten grondslag liggende beschermingsgedachte, in art. 7A:1638x lid 2 BW (oud) onder grove schuld te verstaan: opzet of bewuste roekeloosheid.¹⁷ In het huidige lid 3 is de bepaling opgenomen dat van lid 1 en 2 en van hetgeen in titel 3 van boek 6 is bepaald over de aansprakelijkheid van de werkgever, niet ten nadele van de werknemer kan worden afgeweken. Voorheen was een bepaling opgenomen die een beding, waardoor de verplichting van de werkgever werd uitgesloten of beperkt, nietig.¹⁸ Vanwaar deze wijziging?

In het BW is in de artikelen 39 e.v. van Boek 3 een regeling opgenomen over de nietigheid en de vernietigbaarheid van rechtshandelingen. Dit diende ook de grondslag te vormen voor het huidige artikel 7:658 BW. In de titel over de arbeidsovereenkomst kwamen vele bepalingen voor die uitsluitend de werknemer beschermden. Zo waren er artikelen die een nietigheid in het leven riepen, andere artikelen die afwijkingen niet ten nadele van de werknemer toestonden. Er was geen bezwaar tegen om voor die artikelen het stelsel van titel 3.2 te volgen en er voor deze bepalingen vanuit te gaan dat van vernietigbaarheid en niet van nietigheid sprake was. Voor de formulering betekende dit dat waar de wet sprak over het woord 'nietig' of 'nietigheid', dit vervangen diende te worden. Vernietigbaarheid brengt tot uitdrukking dat niet ten nadele van de werknemer mag worden afgeweken.¹⁹ Titel 6.3 is nu opgenomen in art. 7:658 BW omdat het namelijk onwenselijk zou zijn als de werkgever zijn aansprakelijkheid zou kunnen uitsluiten.²⁰

Art 7:658 lid 4 BW is op 1 januari 1999 ingevoerd in het kader van de Wet Flexibiliteit en Zekerheid.²¹ Voorheen werd de inlenende werkgever aansprakelijk gesteld op grond van art. 6:162 BW. Lid 4 bepaalt dat degene die in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf arbeid laat verrichten door een persoon met wie hij géén arbeidsovereenkomst heeft, aansprakelijk is op grond van de leden 1 tot en met 3 van art. 7:658 BW.²² Het kan dus gaan om uitzendarbeid, uitlening of aanneming van werk. Voor de inwerkingtreding van dit artikel kon de werknemer de derde niet aansprakelijk stellen op grond van art. 7:658 BW. De Hoge Raad²³ heeft voor de invoering van art. 7:658 BW beslist dat de werknemer in een dergelijk geval zowel zijn eigen werkgever, als de derde aansprakelijk kan stellen. Het was gewenst om deze uitspraak te codificeren en dat is dan ook gebeurd. De beweegredenen voor de uitbreiding van dit artikel is volgens de wetgever dat de vrijheid van degene die een bedrijf uitoefent om te kiezen voor het laten verrichten van de arbeid door eigen werknemers of door anderen, niet van invloed behoort te zijn op de rechtspositie van degene die het werk verricht en betrokken raakt bij een bedrijfsongeval.²⁴

2.4 De bedoeling van de wetgever binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen

In de Memorie van toelichting²⁵ en andere parlementaire stukken die betrekking hebben op de vaststelling van titel 7.10 van het nieuw Burgerlijk Wetboek wordt niet gesproken over de bedoeling van de wetgever

¹⁶ *Kamerstukken II* 1993/94, 23 438, nr. 3, p. 39.

¹⁷ HR 27 maart 1992, *NJ* 1992, 496 [Morsink/Nebem].

¹⁸ *Kamerstukken II* 1993/94, 23 438, nr. 3, p. 40.

¹⁹ *Kamerstukken II* 1993/94, 23 438, nr. 3, p. 8.

²⁰ *Kamerstukken II* 1993/94, 23 438, nr. 3, p. 40.

²¹ Lindenbergh 2009, p 84.

²² *Idem*.

²³ HR 15 juni 1990, *NJ* 1990, 716 [Stormer/Vedox Offshore Constructors].

²⁴ *Kamerstukken II* 1997/98, 25 263, nr. 14, p. 6.

²⁵ *Kamerstukken II* 1993/94, 23 438, nr. 3.

voor werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. Hiervoor zal gekeken moeten worden wat hierover in de literatuur is gezegd (zie nader hoofdstuk 3) en wat in de rechtspraak is uitgemaakt (zie nader hoofdstuk 4).

2.5 Conclusie

In dit hoofdstuk stond de bedoeling van de wetgever met betrekking tot de werkgeveraansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen centraal. Als eerste werd gekeken naar de geschiedenis van dit artikel omdat het heden alleen vanuit het verleden te verklaren valt en mogelijk toekomstige ontwikkelingen enkel vanuit historisch perspectief te begrijpen zijn.

Uit de geschiedenis blijkt dat de eerste insteek van de wetgever was, om een zorgplicht voor de werkgever in het leven te roepen om de werknemer tegen gevaar te beschermen (art. 7A:1638x). Echter, had het artikel 7A:1638x BW (oud) weinig betekenis, totdat de WAO in 1967 werd ingevoerd. Door de invoering van de WAO kwam namelijk de vrijwaring van de aansprakelijkheid van de werkgever te vervallen. Artikel 7A:1638x BW (oud) kreeg hiermee betekenis en de werknemers begonnen vorderingen tegen hun werkgevers in te stellen. Vooral in de jaren '80 en '90 heeft de Hoge Raad vorm gegeven aan het leerstuk van werkgeversaansprakelijkheid vanwege een onveilige werkomgeving.

Op 1 januari 1997 trad het huidige artikel 7:658 BW in werking. Dit artikel roept een aansprakelijkheid in het leven voor werkgevers ten aanzien van bedrijfsongevallen, de zogenaamde werkgeversaansprakelijkheid. Dat artikel legt in het eerste lid aan de werkgever een zorgplicht op, formuleert in het tweede lid een aansprakelijkheidsregel, bepaalt in het derde lid dat deze regel en andere aansprakelijkheidsregels van dwingend recht zijn en verklaart in het vierde lid de regeling tevens van toepassing op arbeidsverhoudingen anders dan krachtens arbeidsovereenkomst.²⁶

Artikel 7:658 BW verschilt op een aantal punten met art. 7A:1638x BW (oud). Zo is het doel van het huidige artikel het voorkomen van schade en niet meer het beschermen tegen gevaar. Verder is de bewijslast omgekeerd. De werknemer dient nu alleen te stellen en te bewijzen dat hij schade heeft geleden in de uitoefening in zijn werkzaamheden. Wanneer de werknemer hierin slaagt, dan moet de werkgever bewijzen dat hij aan zijn zorgplicht heeft voldoen of dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. In lid 3 is nu titel 6.3 van het Burgerlijk Wetboek opgenomen omdat het oneerlijk zou zijn als de werkgever zijn aansprakelijkheid zou kunnen uitsluiten op een aantal algemene rechtsgronden. Lid 4 is in het leven geroepen omdat de wetgever van mening was dat een werkgever aansprakelijk was voor elke werknemer die schade had geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Hierbij meent de wetgever dat geen onderscheid moet worden gemaakt tussen werknemer, inlener, uitzendkracht of iemand die werk aanneemt.

Bij de bestudering van de bedoeling van de wetgever met betrekking tot werkgeversaansprakelijkheid voor huis-, tuin-, en keukenongevallen is niets specifiek gevonden in de parlementaire stukken. Om achter de bedoeling van de wetgever te komen, zal gekeken moeten worden wat hier in de literatuur over is geschreven en wat in de rechtspraak is uitgemaakt.

²⁶ Lindenbergh 2009, p. 15.

Hoofdstuk 3 Werkgeversaansprakelijkheid binnen de bedrijfsongevallen

3.1 Inleiding

In de literatuur is en wordt nog steeds veel geschreven over de werkgeversaansprakelijkheid. Het is een onderwerp dat vele ontwikkelingen heeft doorstaan. In dit hoofdstuk wordt weergegeven wat in de literatuur nu onder het begrip werkgeversaansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen wordt verstaan. Hiervoor zal eerst een onderscheid gemaakt worden tussen art. 7:611 BW en art. 7:658 BW, omdat beide artikelen betrekking hebben op werkgeversaansprakelijkheid, zie voor dit onderwerp § 3.2. Vervolgens zal in § 3.3 kort een beeld geschetst worden waarop de werkgeversaansprakelijkheid betrekking heeft, zowel binnen art. 7:658 BW en art. 7:611 BW. Nadat deze twee onderwerpen zijn uitgewerkt, zal artikel 7:658 BW, wat in deze scriptie centraal staat, nader worden bekeken. In § 3.4 zullen de elementen van art. 7:658 lid 1 BW worden uitgewerkt en in § 3.5 de elementen van lid 2. De leden 3 en 4 worden in deze bespreking buiten beschouwing gelaten omdat deze niets inhoudelijks vertellen over de aansprakelijkheid van de werkgever. Dit hoofdstuk wordt afgerond met een conclusie.

3.2 De verhouding en verschillen tussen art. 7:611 BW en art. 7:658 BW

Art. 7:658 BW wordt door verschillende professoren zoals C.J. Loonstra, T. Hartlief en S.D. Lindenberg getypeerd als een *lex specialis* ten opzichte van art. 7:611 BW, een *lex generales*. Volgens hen dient art. 7:658 BW te worden beschouwd als een uitgekristalliseerde vorm van goed werkgeverschap.²⁷ Wanneer een werknemer schade lijdt ten gevolge van een omstandigheid die op enige manier in relatie staat of lijkt te staan tot de uitoefening van de werkzaamheden, zal die werknemer uiteraard iedere juridische grondslag benutten om die schade volledig vergoed te krijgen van zijn werkgever.²⁸ Zo kan een werknemer zich beroepen op art. 7:658 BW (schending zorgplicht werkgever), art. 7:611 BW (schending goed werkgeverschap), art. 6:248 BW (redelijkheid en billijkheid) of art. 6:162 BW (onrechtmatige daad). Het zal voor een werknemer weinig uitmaken op grond waarvan een jurist of een advocaat de rechtsvordering instelt. In deze paragraaf wordt uitsluitend gekeken naar de relatie tussen art. 7:658 BW en art. 7:611 BW, omdat deze twee artikelen voornamelijk in de praktijk worden gebruikt.

3.2.1 De verhouding tussen de zorgplicht en goed werkgeverschap

De Hoge Raad heeft zich voor het eerst uitgelaten over de verhouding tussen art. 7:658 BW en art. 7:611 BW in het arrest *De Kok/Jansen's Schoonmaakbedrijven*.²⁹ De Hoge Raad heeft in dit arrest namelijk het volgende overwogen: "Wanneer de werkgever niet is tekortgeschoten in de nakoming van de in art. 1638x lid 1 genoemde verplichtingen en hij ook overigens niet is tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichtingen, is er geen plaats voor een op „gebruik en billijkheid" dan wel op goed werkgeverschap in het algemeen rustende verplichting om aan een werknemer die als gevolg van een hem in de uitoefening van zijn dienstbetrekking overkomen ongeval schade lijdt, een schadevergoeding of tegemoetkoming te betalen. Zulk een verplichting is met name onaanvaardbaar omdat daardoor, in strijd met de strekking van art. 1638x, op de werkgever een aansprakelijkheid zou worden gelegd zonder dat er sprake is van een tekortkoming aan zijn kant". De Hoge Raad lijkt in dit arrest dus een duidelijk standpunt te hebben ingenomen: na toetsing van art. 7:658 BW is er geen ruimte voor een toetsing aan de hand van goed werkgeverschap van art. 7:611 BW.³⁰

²⁷ Klaassen 2003 e.a., p. 106.

²⁸ Klaassen 2003 e.a., p. 91.

²⁹ HR 17 november 1989, NJ 1990, 572 [*De Kok/Jansen's BV*].

³⁰ Klaassen e.a. 2003, p. 93.

In 1999 laat de Hoge Raad³¹ zich uit over de vraag over hoe de toepasselijkheid van art. 7:611 BW moet worden geoordeeld in situaties dat een vordering weliswaar primair op art. 7:658 BW is gebaseerd, maar waarbij rechtens komt vast te staan dat de gebeurtenis buiten het bereik van dit wetsartikel valt.³² De Hoge Raad heeft bepaald dat ongevallen in privésituaties die samenhangen met de werkzaamheden van de werknemer niet worden beheerst door de bijzondere regeling van art. 7:658 BW, maar moeten telkens naar de omstandigheden van het geval worden beantwoord aan de hand van wat voor dat geval de eis zich als een goed werkgever te gedragen meebrengt. De Hoge Raad voegde daaraan toe dat voor een bevestigende beantwoording van deze vraag slechts onder bijzondere omstandigheden plaats is, waarbij voor gevallen als de onderhavige kan worden gedacht aan een, ook aan de werkgever bekend, specifiek en ernstig gevaar.³³ Het Reclasseringsarrest maakt in ieder geval in het licht van het arrest De Kok/Jansen's Schoonmaakbedrijven duidelijk, dat het er niet zozeer om gaat of de werknemer (primair) zijn rechtsvordering op art. 7:658 BW baseert, zodat ten gevolge daarvan voor een (subsidiare) vordering gegrond op art. 7:611 BW geen ruimte is, maar dat een actie op basis van schending van de normen van het goed werkgeverschap niet aan de orde komt wanneer de (primaire) vordering binnen het bereik van art. 7:658 BW valt en wel aan de orde komt wanneer dat bereik is overschreden.³⁴

3.2.2 De verschillen tussen de zorgplicht en goed werkgeverschap

Er bestaan een aantal belangrijke verschillen tussen art. 7:658 BW en art. 7:611 BW. Een eerste verschil is dat art. 7:658 BW een schuldaansprakelijkheid inhoudt, terwijl art. 7:611 BW een risicoaansprakelijkheid is. Bij art. 7:658 BW wordt de werkgever alleen aansprakelijk gesteld als hij toerekenbaar *tekortschiet* in de op hem rustende zorgplicht. Er moet dus sprake zijn van 'schuld'. Bij risicoaansprakelijkheid, en dus bij art. 7:611 BW, is er geen sprake van schuld. Het enkele feit dat een werknemer schade lijdt door werkzaamheden die gerelateerd zijn aan het werk kan bij art. 7:611 BW aanleiding geven tot aansprakelijkheid. De werkgever heeft in dit geval geen invloed kunnen uitoefenen over het gebeuren. Risicoaansprakelijkheid is daarom een zwaardere aansprakelijkheid dan de schuldaansprakelijkheid.

Een tweede verschil tussen deze twee artikelen ligt gelegen in de bewijslast. Waar art. 7:658 lid 2 BW een omkering van de bewijslast kent, zo geldt bij art. 7:611 BW de hoofdregel "wie stelt, bewijst".

Een derde verschil is dat art. 7:658 BW een "alles of niets"-regeling is. De werkgever is 100% aansprakelijk voor de schade of de werkgever is in zijn geheel niet aansprakelijk. Bij art. 7:611 BW is de gewone schuldregeling van art. 6:106 BW van toepassing. Er kan dus een afweging gemaakt worden in de mate van schuld en dit wordt dan in percentages uitgedrukt. Bij art. 7:611 BW kan het dus voorkomen dat de schadetoerekening minder ruim is.

Een laatste verschil is dat de werknemer bij art. 7:658 BW schade geleden moet hebben in de uitoefening van de werkzaamheden terwijl bij art. 7:611 BW de schade gerelateerd moet zijn aan het werk.

3.3 De onderwerpen van de werkgeversaansprakelijkheid

Werkgeversaansprakelijkheid komt om de hoek kijken wanneer een werknemer schade heeft geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden, kort gezegd wanneer de werknemer een bedrijfsongeval heeft gehad. Een bedrijfsongeval kan binnen de invloedssfeer van de werkgever vallen (art. 7:658 BW) of juist buiten de invloedssfeer (art. 7:611 BW). Wanneer een bedrijfsongeval onder het bereik van art. 7:658 BW valt, zijn de bedrijfsongevallen onder te verdelen in klassieke en niet-klassieke bedrijfsongevallen. Een klassiek bedrijfsongeval heeft betrekking op onveilige situaties, de zorgplicht en de huis-, tuin-, en keukenongevallen. De beroepsziekten vallen onder de niet-klassieke bedrijfsongevallen. Als een bedrijfsongeval onder het

³¹ HR 22 januari 1999, NJ 1999, 534 [Stichting Reclassering Nederland/S].

³² Klaassen e.a. 2003, p. 94.

³³ HR 22 januari 1999, NJ 1999, 534 [Stichting Reclassering Nederland/S].

³⁴ Klaassen e.a. 2003, p. 95.

regiem van art. 7:611 BW valt, heeft het bedrijfsongeval betrekking op een verkeersongeval, een ongeval in een privésituatie of een ongeval tijdens een bedrijfsuitje.

3.3.1 Bedrijfsongevallen binnen de invloedssfeer van de werkgever

Een werkgever moet voorkomen dat er zich onveilige situaties voordoen op de werkplek. Indien de werkgever dit nalaat kan dit zeer nadelige consequenties hebben voor zowel de werkgever als de werknemer. Een werknemer loopt dan immers het risico om schade op te lopen en een werkgever moet de kosten, die naar aanleiding van het letsel ontstaan, betalen (de meeste werkgevers zijn voor dit risico verzekerd maar sommige werkgevers niet zoals eenmanszaken of een v.o.f.). Hoe kan een werkgever voorkomen dat gevaarlijke situaties ontstaan? In eerste instantie is de werkgever verplicht onderzoek te doen (een RI&E onderzoek) naar de aanwezige risico's die bepaalde werkzaamheden met zich meebrengen. Als bij het onderzoek naar de risico's die de werkzaamheden met zich meebrengen ook daadwerkelijk risico's worden aangetroffen, dient de werkgever over te gaan tot het nemen van maatregelen die 'redelijkerwijs noodzakelijk' zijn om te voorkomen dat deze risico's ook daadwerkelijk tot schade leiden.³⁵ Uit recente rechtspraak van de Hoge Raad blijkt opnieuw dat bij de beoordeling van wat op dit punt 'redelijkerwijs noodzakelijk' mag worden geacht, publiekrechtelijke wet- en regelgeving een zeer belangrijke rol speelt. Het gaat dan met name om de Arbeidsomstandighedenwet en de daarop gebaseerde regelingen. Het belang van deze regelgeving komt duidelijk naar voren in de arresten Van Veghel/Hendriks Bouwbedrijf³⁶ en Kalai/Antoine Petit.³⁷ Indien wet- of regelgeving geen antwoord geeft op de vraag of de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden, dient op een andere manier te worden vastgesteld of de werkgever alle maatregelen heeft getroffen die redelijkerwijs noodzakelijk zijn om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van de werkzaamheden schade lijdt.³⁸ Het antwoord vindt de Hoge Raad dan in de Kelderluikcriteria.³⁹

Een bedrijfsongeval kan dus plaatsvinden omdat er sprake is van een onveilige situatie, maar een bedrijfsongeval kan ook gebeuren omdat de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden. De zorgplicht heeft op verschillende aspecten betrekking. In § 3.2 en 3.4 worden deze aspecten uitgebreid besproken, zodat nu kan worden volstaan met een korte beschrijving. De zorgplicht van de werkgever houdt in dat een werkgever verplicht is om zorg te dragen voor een deugdelijke werkplek. Verder dient een werkgever zodanige maatregelen te treffen en aanwijzingen te geven als redelijkerwijs nodig is om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt.

De huis-, tuin-, en keukenongevallen liggen ook binnen de invloedssfeer van de werkgever. Dit onderwerp wordt nader toegelicht in dit onderzoek, zodat hier slechts met een korte verwijzing naar hoofdstuk 4 wordt volstaan.

Als men het heeft over de niet-klasseke arbeidsongevallen heeft men het over de beroepsziekten. Onder de beroepsziekten vallen onder andere asbestose, RSI (klachten aan gewrichten door chronische overbelasting), overspannenheid of burn-out, aandoeningen aan long- en luchtwegen, aandoeningen aan het zenuwstelsel (OPS), huidaandoeningen (kappersexceem). Een beroepsziekte is een ziekte of aandoening die het gevolg is van invloeden of factoren op en rondom het werk. Een werkgever is in veel gevallen aansprakelijk voor de schade die de werknemer lijdt als er sprake is van een beroepsziekte. Om de

³⁵ Krispijn en Oskam 2008, p. 84.

³⁶ HR 13 juli 2007, JAR 2007/230 [Van Veghel/Hendriks Bouwbedrijf].

³⁷ HR 27 april 2007, JAR 2007/128 [Kalai/Antoine Petit].

³⁸ Krispijn en Oskam 2008, p. 85.

³⁹ HR 5 november 1965, NJ 1966, 136 [Coca-Cola/Duchateau]. De Kelderluikcriteria zijn: (a) de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid kan worden verwacht; (b) de hoegrootte van de kans dat daaruit ongevallen ontstaan; (c) de ernst die de gevolgen daarvan kunnen hebben en (d) de mate van bezwaarlijkheid van te nemen veiligheidsmaatregelen.

werkgever aansprakelijk te kunnen stellen, moet de werknemer wel duidelijk kunnen maken dat de beroepsziekte ontstaan is in de uitoefening van de werkzaamheden. Ook moet duidelijk worden dat de werkgever in bepaalde mate zijn zorgplicht geschonden heeft. Dit is bijvoorbeeld het geval als de werkgever de veiligheid onvoldoende in acht heeft genomen en voorschriften die het werken met bepaalde stoffen verbieden, heeft genegeerd. Als de beroepsziekte tot arbeidsongeschiktheid leidt, kan een forse inkomensschade ontstaan, met name ook in de toekomst. Als de aansprakelijkheid van de werkgever gegeven is, komt dit allemaal voor zijn rekening.⁴⁰

3.3.2 Bedrijfsongevallen buiten de invloedssfeer van de werkgever

Verkeersongevallen vallen buiten het bereik van de werkgever. Een werkgever heeft geen invloed op wat zich op de openbare weg afspeelt. De verkeersongevallen kunnen zich in verschillende situaties voordoen, zo kan een verkeersongeval plaatsvinden binnen woon-werkverkeer, bijzonder werkverkeer of werkwerkverkeer.

Al in 2001 is door de Hoge Raad uitgemaakt dat verkeersongevallen tijdens het woon-werkverkeer niet vallen binnen het bereik van art. 7:658 BW.⁴¹ Dit werd in 2002 nog eens bevestigd, maar in die uitspraak⁴² werd de werkgever wél op grond van de eisen van redelijkheid en billijkheid aansprakelijk geacht voor de ontstane schade. Uit dit arrest kan worden opgemaakt dat schade, opgelopen door ongevallen tijdens 'gewoon' woon-werkverkeer, niet voor vergoeding in aanmerking komt – ook niet op grond van art. 7:611 BW of de eisen van redelijkheid en billijkheid – behalve indien sprake is van bepaalde omstandigheden op grond waarvan het woon-werkverkeer in feite gelijkgesteld kan worden met werk-werkverkeer.⁴³ Wanneer zich voornoemde voordoet is sprake van bijzonder werkverkeer. In dit verband zijn de arresten Febo⁴⁴ en Autoster Bergen B.V.⁴⁵ van belang. In deze arresten is ook bepaald dat wanneer uit *omstandigheden* volgt dat sprake is van vervoer *krachtens* de arbeidsovereenkomst dan moet de werkgever zorgen voor een behoorlijke verzekering van de werknemer. Als de werkgever hier niet voor heeft gezorgd, is hij aansprakelijk.

De basis voor werkgeversaansprakelijkheid voor ongevallen tijdens het werk-werkverkeer is neergelegd in het arrest Vonk/Van der Hoeven.⁴⁶ De Hoge Raad stelde vast dat een werkgever onder bepaalde omstandigheden aansprakelijk kan zijn voor de schade van een werknemer, ook al is aan de vereisten voor aansprakelijkheid op grond van art. 7:658 BW niet voldaan. Alléén schade die is opgelopen buiten de invloedssfeer van de werkgever kan onder omstandigheden voor vergoeding ex art. 7:611 BW in aanmerking komen.⁴⁷

De vraag of een werkgever voor ongevallen die zich in de privésfeer hadden voorgedaan aansprakelijk kon worden geacht, werd gesteld in het arrest Stichting Reclassering Nederland/S.⁴⁸ In dit arrest werd bepaald dat een werkgever slechts in bijzondere situaties aansprakelijk is voor ongevallen die de werknemer in zijn privésituatie is overkomen.

De Hoge Raad heeft op 17 april 2009 een opmerkelijk arrest⁴⁹ gewezen over de aansprakelijkheid van een werkgever voor schade die een werknemer tijdens een bedrijfsuitje (buiten werktijd) oploopt. De Hoge Raad

⁴⁰ <http://www.judex.nl/rechtsgebied/werk_%26_ontslag/bedrijfsongevallen-%26-beroepsziekten/artikelen/225/wat-is-een-beroepsziekte_.htm d.d. > 25-08-2010.

⁴¹ HR 16 november 2001, JAR 2001, 260 [Quant/Volkshogeschool Bergen].

⁴² HR 9 augustus 2002, RvdW 2002, 130 [De Bont/Oudenallen].

⁴³ Van Nieuwstadt 2008, p. 13.

⁴⁴ HR 19 december 2008, LJV BD7480 [Febo].

⁴⁵ HR 19 december 2008, LJV BG7775 [Autoster].

⁴⁶ HR 12 januari 2001, NJ 2001, 253 [Vonc/Van der Hoeven].

⁴⁷ Van Nieuwstadt 2008, p. 11.

⁴⁸ HR 22 januari 1999, NJ 1999, 534 [Stichting Reclassering Nederland/S].

⁴⁹ HR 17 april 2009, LJV BH1996 [M/V Communicatie BV/X].

heeft in dit arrest overwogen 'dat het skate-ongeval niet kan uitmonden in aansprakelijkheid van de werkgever op grond van art. 7:658 BW omdat (volgens het hof) géén sprake was van een ongeval dat plaatsvond in de uitoefening van de werkzaamheden. De Hoge Raad stelt vervolgens in zijn algemeenheid vast dat de werkgever desalniettemin aansprakelijk kan zijn op grond van art. 7:611 BW, waarna de Hoge Raad een algemene regel formuleert voor goed werkgeverschap in het kader van een bedrijfsuitje: "Een werkgever die voor zijn personeel een activiteit organiseert of doet organiseren waaraan een bijzonder risico op schade voor de deelnemende werknemers is verbonden, is op grond van goed werkgeverschap gehouden de redelijkerwijs van hem te verlangen zorg te betrachten ter voorkoming van schade. Hierbij gelden dan geen bijzondere regels omtrent bewijslastverdeling en eigen schuld van de werknemer."

3.4 De zorgplicht van de werkgever

"De werkgever is verplicht de lokalen, werktuigen en gereedschappen waarin of waarmee hij de arbeid doet verrichten, op zodanige wijze in te richten en te onderhouden alsmede voor het verrichten van de arbeid zodanige maatregelen te treffen en aanwijzingen te verstrekken als redelijkerwijs nodig is om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt", ex art. 7:658 lid 1 BW. In dit artikel zijn een aantal elementen die beslissend zijn om te kunnen bepalen of de werkgever zich aan zijn zorgplicht heeft gehouden. Bij de hiernavolgende bespreking zullen deze elementen afzonderlijk worden besproken.

3.4.1 Lokalen, werktuigen en gereedschappen

Artikel 7:658 lid 1 BW spreekt – wat ouderwets geformuleerd – van de 'lokalen' waarin de werkzaamheden worden verricht. Het begrip 'lokalen' oftewel werkplek wordt in de rechtspraak op moderne wijze en ruim uitgelegd. Er is door de Hoge Raad aansluiting gezocht bij het begrip arbeidsplaats uit de Arbeidsomstandighedenwet, zoals in het arrest Maatzorg/Van der Graaf⁵⁰: "De in art. 7:658 lid 1 bedoelde zorgplicht van de werkgever geldt in de eerste plaats ten aanzien van de werkzaamheden die worden verricht op de in art. 1 lid 3, aanhef en onder g, Arbeidsomstandighedenwet – ruim – omschreven 'arbeidsplaats', dat wil zeggen iedere plaats die in verband met het verrichten van arbeid wordt of pleegt te worden gebruikt." Deze bepaling sluit aan bij Kaderrichtlijn Veiligheid en Gezondheid 89-391 EG dat onder arbeidsplaats verstaat 'elke plaats die bestemd is als locatie voor werkplekken in gebouwen van de onderneming'.⁵¹

De Hoge Raad heeft al eerder gekozen voor een royale opvatting van het begrip werkplek. Dit komt terug in het arrest Power/Ardross⁵². Hier ging het om een werknemer van een onderaannemer die werkzaam was op een bepaald deel van een bouwterrein. Na het beëindigen van zijn werkzaamheden begaf de werknemer zich van zijn eigenlijke werkplek naar een keet om zich te verkleden. Hij passeerde daarbij een gedeelte van het bouwterrein waar personeel van een ander bedrijf nog aan het werk was en werd daar aan zijn hand getroffen door een metalen schijf die van grote hoogte naar beneden viel. In het cassatiemiddel werd aangevoerd dat de rechtbank ten onrechte was uitgegaan van toepasselijkheid van art. 7A:1638x BW (oud), omdat de in dat artikel neergelegde zorgplicht van de werkgever beperkt zou zijn tot de eigenlijke werkplek. De Hoge Raad oordeelt anders (rov 3.4): "Het strookt integendeel met de strekking van genoemde wetsbepaling om aan te nemen dat de daarin aan de werkgever opgelegde zorgverplichtingen voor de veiligheid van zijn werknemers zich in een situatie als de onderhavige niet beperken tot specifieke, in verband met de aard van de daar verrichte arbeid op de veiligheid toegesneden verplichtingen, maar daarenboven in beginsel mede betrekking hebben op het gehele bouwterrein, ook voor zover daarop door derden werkzaamheden worden verricht." De Hoge Raad signaleert daarbij dat de werkgever weliswaar niet over het gehele bouwterrein zeggenschap heeft, maar zoekt om de werknemer tegemoet te komen

⁵⁰ HR 12 december 2008, LJV BD3129 [Maatzorg/Van der Graaf].

⁵¹ Lindenberg 2009, p. 21.

⁵² HR 1 juli 1993, LJV ZC10279 [Power/Ardross].

aansluiting bij een hulppersoonconstructie die meebrengt dat de werkgever aansprakelijk is voor fouten van andere op het bouwterrein aanwezige personen.⁵³ De werkgever is voor het tekortschieten in de zorgverplichting op gelijke wijze aansprakelijk als voor zijn eigen tekortschieten. Dat is echter niet het geval als het ongeval wordt veroorzaakt door personen die in dienst zijn van of werken voor een hulppersoon die niet tekortgeschoten is waar het gaat om de naleving van veiligheidsvoorschriften. Het begrip 'lokale' is daarmee meer dan alleen een 'werkplek'.⁵⁴

De zorgplicht van de werkgever met betrekking tot de werktuigen en gereedschappen strekt zich in beginsel uit tot die werktuigen en gereedschappen die door hem aan de werknemers ter beschikking worden gesteld. Het gereedschap dat van de werknemer zelf is, zal in beginsel niet onder de reikwijdte van de zorgverplichting van de werkgever vallen. Dat kan weer anders zijn, wanneer hij tekortgeschoten is in het geven van de nodige instructies of in het houden van het vereiste toezicht.⁵⁵ De werkgever zal met betrekking tot werktuigen en gereedschappen waarmee wordt gewerkt zodanige maatregelen moeten treffen en aanwijzingen geven dat wordt voorkomen dat werknemers in de uitoefening van hun werkzaamheden schade lijden als gevolg van onvoldoende onderhoud of onveiligheid daarvan. Dat geldt met name als sprake is van werktuigen die naar hun aard een veiligheidsrisico meebrengen.⁵⁶ Dat geldt ook als de werktuigen en gereedschappen van een derde worden gehuurd.

Behalve de werktuigen en gereedschappen heeft de zorgplicht van de werkgever ook betrekking op grond- en hulpstoffen⁵⁷ die in zijn bedrijf worden gebruikt en op pijpleidingen, bedradingen en dergelijke.⁵⁸

3.4.2 Maatregelen

De werkgever moet zodanige maatregelen treffen als redelijkerwijs nodig is om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt. Maar om wat voor soort maatregelen gaat het? Het gaat om technische veiligheidsmaatregelen. Men kan dan denken aan wetgeving die daarvoor specifiek tot stand is gebracht zoals de Arbeidsomstandighedenwet, het Arbobesluit en de Arboregeling. Daar komen nog bij de Beleidsregels arbeidsomstandighedenwetgeving, veiligheidsinstructiekaarten, veiligheidsnormen uit de CAO en de instructies van de fabrikant van de aanwezige machines en apparaten.⁵⁹ Deze technische maatregelen zijn gericht op het voorkomen van lichamelijk letsel. Hoe zit het dan bij psychisch letsel? In de literatuur en de rechtspraak werd hierover verschillend gedacht. De Hoge Raad heeft in 2005⁶⁰ de knoop doorgehakt en aangegeven dat de strekking van dit artikel niet zozeer betrekking heeft op het fysieke karakter van de aantasting van de werknemer, maar in de omstandigheid dat de werkgever degene is die bepaalt op welke plaats, onder welke omstandigheden en met welke middelen de werknemer moet werken. Dit is niet anders wanneer de arbeidsomstandigheden niet leiden tot fysiek, maar tot psychisch letsel. Een andere, beperktere uitleg zou leiden tot een willekeurig onderscheid, omdat fysiek en psychisch welzijn nauw met elkaar verbonden zijn.⁶¹ Ten aanzien van de door de werkgever te nemen veiligheidsmaatregelen moet een werkgever ook rekening houden met het tijdstip waarop de maatregelen genomen moeten worden. Het is hierbij van belang vanaf welk moment de werkgever bekend was c.q. had moeten zijn met een bepaald gevaar. Ten aanzien van gevaarlijke stoffen is het arrest Cijssouw/De

⁵³ Lindenberg 2009, p. 16.

⁵⁴ Van Drongelen e.a. 2009, p. 59.

⁵⁵ Van Drongelen e.a. 2009, p. 59.

⁵⁶ HR 11 november 2005, NJ 2008, 460 [Bayar/Wijnen].

⁵⁷ *Kamerstukken II* 1993/94, nr. 5, p. 38.

⁵⁸ HR 29 april 1983, NJ 1984, 19 [De Vries/Kuijt]; HR 10 juni 1983, NJ 1984, 20 [Berisa/Koninklijke Textiel Fabrieken].

⁵⁹ Van Drongelen e.a. 2009, p. 60.

⁶⁰ HR 11 maart 2005, JAR 2005, 84 [ABN AMRO/Nieuwenhuys].

⁶¹ Van Drongelen e.a. 2009, p. 61-62.

Schelde I⁶² van belang. Hierin heeft de Hoge Raad beslist dat de vraag vanaf welk moment de werkgever veiligheidsmaatregelen moet nemen *nadat* de onveiligheid van een bepaalde stof is 'ontdekt', afhangt van concrete omstandigheden. Welke mate van zekerheid bestaat in de wetenschap omtrent het risico? Zijn al andere schadelijke werkingen bekend van een stof? Is er informatie beschikbaar over het gevaarlijke karakter van de stof buiten Nederland?⁶³

3.4.3 Aanwijzingen

Op grond van artikel 7:658 lid 1 BW moet een werkgever niet alleen maatregelen treffen, maar ook moet hij zodanige aanwijzingen geven dat werknemers bij de uitvoering van hun werkzaamheden geen schade lijden. Aan wat voor soort aanwijzingen moet men dan denken? Het gaat dan om het geven van voorschriften, instructies en voorlichting en het houden van dagelijks toezicht. Een illustratie voor het tekortschieten van goede veiligheidsinstructies biedt het arrest PTT Post/Baas⁶⁴. Hier was de werkgever tekortgeschoten in het geven van goede veiligheidsinstructies om het risico van het wegwaaien van post te verkleinen.

Ook indien werknemers de voorschriften en instructies niet opvolgen, kan dit aan de werkgever worden toegerekend, als hij er niet voor heeft gezorgd dat zij ook daadwerkelijk worden nageleefd.⁶⁵ Zelfs wanneer de werkgever kan aantonen dat hij wel daadwerkelijk op de naleving heeft toegezien, dan nog kan de werkgever aansprakelijk zijn als hij bij een herhaling van deze niet-naleving nalaat om maatregelen tegen de betrokken werknemer(s) te nemen. Centraal staat dus dat de werkgever moet zorgen voor een daadwerkelijk toezicht op de naleving van voorschriften en instructies.⁶⁶

3.4.4 In de uitoefening van de werkzaamheden

Wordt het begrip 'werkplek' in ruimtelijke zin royaal opgevat, het begrip 'in de uitoefening van de werkzaamheden' moet in functionele zin ruim worden uitgelegd. Een illustratie van een ruime uitleg van het functionele verband tussen de opgelopen schade en het werk biedt het arrest Van Uiter/Jalas.⁶⁷ Van Uiter kwam tijdens het werk ten val. Hij had geen opdracht gekregen om op dat bewuste dak werkzaamheden te verrichten. De vraag of Jalas ex art. 7:658 BW aansprakelijk was voor deze schade, werd door de rechtbank ontkennend beantwoord. Dit oordeel werd door de Hoge Raad vernietigd. Doorslaggevend was volgens de Hoge Raad of de door Van Uiter gestelde schade het gevolg was van een ongeval dat hem was overkomen terwijl hij krachtens zijn arbeidsovereenkomst met Jalas werkzaamheden verrichtte op het terrein van Verto. Daaraan kon niet afdoen dat hij bij het verrichten van die werkzaamheden mogelijkerwijs is afgeweken van de aan hem gegeven opdracht.

Een ander voorbeeld biedt een uitspraak van de kantonrechter⁶⁸ waarbij een werknemer naar Thailand werd uitgezonden en aldaar een bacterie-infectie oploopt. Deze werknemer handelde ook in de uitoefening van de werkzaamheden, omdat de werkgever in ieder geval invloed heeft gehad op de verblijfplaats van de werknemer in Thailand.

3.5 De aansprakelijkheidsregel

"De werkgever is jegens de werknemer aansprakelijk voor de schade die de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt, tenzij hij aantoont dat hij de in lid 1 genoemde verplichtingen is nagekomen of dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer," ex art. 7:658 lid 2 BW.

⁶² HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686 [Cijsouw/De Schelde I].

⁶³ Loonstra & Zondag 2008, p.306.

⁶⁴ HR 19 oktober 2001, *JAR* 2001, 218 [PTT Post/Baas].

⁶⁵ HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683 [Cijsouw/De Schelde II].

⁶⁶ Van Drongelen e.a. 2009, p. 65.

⁶⁷ HR 15 december 2000, *LJN* AA9048 [Van Uiter/Jalas].

⁶⁸ Ktg. Rotterdam 29 maart 2005, *JAR* 2005, 92 [X/ABB].

3.5.1 Schuldaansprakelijkheid

Een werkgever is aansprakelijk voor de schade die de werknemer lijdt in de uitoefening van de werkzaamheden. De werkgever heeft de mogelijkheid om aan te tonen dat hij aan zijn in lid 1 neergelegde zorgverplichting heeft voldaan of dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemerskant. De werkgever wordt namelijk alleen aansprakelijk gesteld als hij toerekenbaar *tekortschiet* in de op hem rustende zorg voor de veiligheid van zijn werknemers. De zorgplicht beoogt geen absolute waarborg tegen aan het werk verbonden risico's te bieden. Dat zou immers een risicoaansprakelijkheid voor de werkgever impliceren.⁶⁹ Art. 7:658 lid 1 BW heeft 'slechts' de strekking de werknemer in zoverre tegen het in dit lid genoemde gevaar te beschermen als redelijkerwijs in verband met die arbeid kan worden gevergd. Kan de werkgever geen enkel verwijt worden gemaakt, dan volgt dus nimmer aansprakelijkheid op grond van art. 7:658 BW. Dit neemt niet weg dat dit artikel wel enkele karaktertrekjes van een risicoaansprakelijkheid heeft.

De op de werkgever rustende zorgverplichting is erg ruim. De werkgever dient niet alleen maatregelen te treffen ten aanzien van hem bekende gevaren maar ook ten aanzien van gevaren die hij had behoren te kennen. Of de werkgever bepaalde gevaren behoorde te kennen kan worden afgeleid uit de arbeidsomstandighedenwetgeving. Illustratief zijn twee in 2007 gewezen arresten van Hoge Raad, namelijk Veghel/Hendriks Bouwbedrijf⁷⁰ en Kalai/Antoine Petit⁷¹. In het eerste arrest kwam een stukadoor ten val doordat hij niet had gezien dat sprake was van een oneffenheid (een hoogteverschil van ongeveer 30 cm) op de bouwplaats. Het hof had de vordering van de stukadoor afgewezen omdat de werknemer een ervaren stukadoor was die op zo'n niveauverschil bedacht diende te zijn. De Hoge Raad vernietigde deze uitspraak, omdat het hof had miskend dat - ook in deze zaak - 'tot uitgangspunt heeft te dienen dat het de werkgever is die rekening moet houden met het algemene ervaringsfeit dat ook in het werk ervaren en met de desbetreffende werkomstandigheden bekende werknemers niet steeds de noodzakelijk voorzichtigheid zullen betrachten'.⁷² In het andere arrest had de werknemer zich letterlijk vertild aan het sjouwen van een zware oven. De werkgever werd aansprakelijk geacht omdat de oven zwaarder dan de 'tilnorm' (50 kg per persoon) was. De Hoge Raad wees expliciet op de bepaling van het Arbeidsomstandighedenbesluit op grond waarvan de werkgever de arbeid zodanig dient te organiseren en zodanige hulpmiddelen en persoonlijke beschermingsmiddelen te gebruiken dat fysieke belasting van de werknemer geen gevaren met zich kan brengen voor diens veiligheid en gezondheid.

3.5.2 Geen absolute waarborg

De Hoge Raad heeft meerdere malen overwogen 'dat met art. 7:658 lid 1 BW niet is beoogd een absolute waarborg te scheppen voor de bescherming van de werknemer tegen het gevaar van arbeidsongevallen'.⁷³ De zorgplicht reikt dus niet verder dan wat redelijkerwijs van de werkgever mag worden verwacht. Waar het eigenlijk op neer komt is dat de werknemer van de werkgever geen absolute veiligheidsgarantie kan en mag verwachten. Van een werkgever mag verlangd worden dat hij maatregelen treft die redelijkerwijs nodig zijn en die bij normale toepassing daarvan de werknemer in voldoende mate beschermen. Wat 'redelijk' is in een concrete situatie, hangt van alle omstandigheden af. Van belang zijn daarbij de geschreven (arbeidsomstandigheden wetgeving) en ongeschreven normen (Kelderluik-arrest⁷⁴).

⁶⁹ Loonstra & Zondag 2008, p. 298.

⁷⁰ HR 13 juli 2007, JAR 2007/230 [Van Veghel/Hendriks Bouwbedrijf].

⁷¹ HR 27 april 2007, JAR 2007/128 [Kalai/Antoine Petit].

⁷² Loonstra & Zondag 2008, p. 299 en 300.

⁷³ Zie onder meer: HR 24 juni 1994, NJ 1995, 137 [Hollander/Wolfard & Wessels]; HR 4 oktober 2002, NJ 2004, 175 [Laudy/Fair play]; HR 12 september 2003, NJ 2004, 177 [Peters/Hofkens]; HR 11 november 2005, JAR 2005, 287 [Bayar/Wijnen]; HR 20 januari 2006, JAR 2006, 50 [Hooge Huys/Visser]. Meer recent HR 8 februari 2008, NJ 2008, 93 [Lagraauw/Van Schie] en HR 12 december 2008, NJ 2009, 332 [Maatzorg/Van der Graaf].

⁷⁴ HR 5 november 1965, NJ 1966, 136 [Coca-Cola/Duchateau].

3.5.3 Stelplicht en bewijslast

De eerder gemaakte opmerking dat art. 7:658 méér is dan een regeling van schuldaansprakelijkheid en trekjes vertoont van een risicoaansprakelijkheid wordt mede ingegeven door de bijzondere regels inzake de stelplicht en bewijslast. De hoofdregel is op grond van art. 150 Rv 'wie stelt, bewijst'. Dus in dat geval zou de werknemer moeten bewijzen dat de werkgever niet aan zijn zorgplicht heeft voldaan en dat de schade het gevolg is van het ongeval. Maar art. 7:658 lid 2 BW bevat twee bijzondere regels van bewijslastverdeling (in de zin van art. 150 Rv). De eerste regel betreft een uitsluiting van de aansprakelijkheid voor de werkgever. De werknemer die in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt en tot vergoeding daarvan de werkgever aanspreekt, behoeft volgens het tweede lid niet te stellen en dus ook niet te bewijzen dat die schade is geleden, doordat de werkgever zijn in het eerste lid genoemde verplichtingen niet heeft vervuld.⁷⁵ Wel dient de werknemer te stellen en bewijzen dat hij schade heeft geleden in de uitoefening van de werkzaamheden. Hij kan in dat kader niet volstaan met te stellen dat de schade *mogelijk* in de uitoefening van zijn werkzaamheden is ontstaan.⁷⁶ Niet noodzakelijk is echter dat de werknemer de *juiste* toedracht of oorzaak van het ongeval of de ziekte stelt en bewijst. Voorts zal de werknemer de *omvang* van de schade moeten stellen en bewijzen c.q. aannemelijk maken. De bewijslast ten aanzien van de *naleving* van de zorgplicht rust daarentegen geheel op de werkgever. Het is een zware bewijslast die rust op de werkgever. De werkgever zal, indien er discussie over de *toedracht* bestaat, dit moeten bewijzen. Wanneer een werkgever de door de werknemer gestelde toedracht betwist en hij geeft aan dat hij alle noodzakelijk maatregelen heeft genomen ter voorkoming van een ongeval zoals de werknemer – conform de beleving van de werkgever – is overkomen, dan moet hij ook het bewijs leveren van de wijze waarop het ongeval heeft plaatsgevonden, c.q. wat de precieze oorzaak is geweest. Wanneer de werkgever van mening is dat het causaal verband tussen schending van zijn zorgplicht en de schade geheel ontbreekt, dan zal hij ook dit moeten aantonen. De werkgever moet dan aantonen dat het nemen van de vereiste maatregelen het ongeval of de ziekte niet zouden hebben voorkomen, hetgeen niet snel het geval zal zijn.⁷⁷

De tweede regel van bewijslastverdeling van art. 7:658 lid 2 BW biedt de werkgever een alternatief. Kan de werkgever bewijzen dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid? Opzet en bewuste roekeloosheid van de werknemer zijn, in de woorden van art. 6:106 BW, aan te merken als schadeveroorzakende omstandigheden die aan de werknemer moeten worden toegerekend en die op grond van de billijkheid meebrengen dat de schade die daarvan, zoals art. 7:658 lid 2 BW zegt, in belangrijke mate het gevolg is, geheel voor rekening van de werknemer blijft. Gewone schuld komt voor rekening van de werkgever.⁷⁸ Een algemeen ervaringsfeit is namelijk dat het dagelijks verkeren in een bepaalde werksituatie tot een vermindering van de ter voorkoming van ongelukken raadzame voorzichtigheid leidt, zoals de Hoge Raad heeft geleerd. Van bewust roekeloos handelen is pas sprake indien de werknemer zich, tijdens het verrichten van zijn onmiddellijk aan het ongeval voorafgaande gedraging, van het roekeloos karakter van die gedraging daadwerkelijk bewust is geweest.⁷⁹ Deze uitleg van de Hoge Raad van het criterium opzet of bewuste roekeloosheid is niet erg realistisch en leidt er in feite toe dat een werkgever, die met een dergelijke werknemer geconfronteerd wordt, direct over dient te gaan tot schorsing of ontslag als die werknemer een waarschuwing of instructie niet zou opvolgen.⁸⁰ Eigen schuld verweer komt daarom zelden voor en wordt slechts in uitzonderlijke gevallen door lagere rechters gehonoreerd. De kantonrechter te Leeuwarden vond het werken aan een papierpers zonder vooraf de stroomvoorziening uit te schakelen bewust roekeloos.⁸¹ De kantonrechter te Rotterdam vond dat een sociotherapeut bewust roekeloos handelde door een pupil

⁷⁵ Klaassen e.a. 2003, p. 63.

⁷⁶ HR 26 januari 2001, JAR 2001, 39 [Enen Westrate/De Schelde].

⁷⁷ Klaassen 2003 e.a., p. 63 -68.

⁷⁸ Klaassen 2003 e.a., p. 69.

⁷⁹ HR 20 september 1996, NJ 1997, 198, JAR 1996, 203 [Pollemans/Hoondert].

⁸⁰ <<http://www.stichtingpiv.nl/Smartsite.shtml?id=279454&Parent=727880&Doc=727889>> d.d. 8-10-2010.

⁸¹ Ktg. Leeuwarden 18 maart 2003, LJN AF6126 [X/Gros].

corrigerend toe te spreken zonder het balspel, dat op dat moment plaatsvond, stil te leggen en niet op de bal te letten.⁸²

3.6 Conclusie

Werkgeversaansprakelijkheid is een begrip waar veel over is geschreven en gesproken. In dit hoofdstuk is gekeken welke uitleg de literatuur aan dit begrip heeft gegeven. Geconcludeerd kan worden dat het voor een werknemer niet uitmaakt op grond waarvan de rechtsvordering wordt ingesteld, of dat art. 7:611 BW of art. 7:658 BW is. Voor een jurist of advocaat maakt dit wel degelijk wat uit. Een beroep op art. 7:611 BW komt niet aan de orde wanneer de vordering binnen het bereik van art. 7:658 BW valt, binnen de invloedssfeer van de werkgever dus. Een beroep op art. 7:611 BW komt pas aan de orde wanneer dat bereik is overschreden oftewel buiten de invloedssfeer van de werkgever. Verder is het van belang om een onderscheid te maken tussen deze twee artikelen omdat zij op een aantal belangrijke punten van elkaar verschillen. Zo verschillen zij onder andere in de bewijslast en de stelplicht, lijden de werknemers schade onder verschillende omstandigheden en hebben de artikelen op verschillende onderwerpen betrekking.

In de literatuur wordt veel over dit onderwerp geschreven en dan worden met name arresten besproken die het begrip werkgeversaansprakelijkheid binnen de bedrijfsongevallen invullen. De arresten die in dit hoofdstuk besproken zijn, hebben een nadere uitwerking gegeven aan de elementen van de leden 1 en 2 van art. 7:658 BW. Zo is door de Hoge Raad bepaald dat een werkplek in ruimtelijke zin royaal moet worden opgevat en het begrip in de uitoefening van de werkzaamheden in functionele zin ruim moet worden geïnterpreteerd. Verder moet een werkgever zodanige maatregelen treffen en aanwijzingen geven die redelijkerwijs nodig zijn om te voorkomen dat werknemers schade lijden. Een werknemer hoeft alleen te stellen en te bewijzen dat hij schade heeft geleden in de uitoefening van de werkzaamheden. Deze stelplicht en bewijslast gaat minder ver als die van de werkgever, want de werkgever moet bewijzen dat hij aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Dit is in de praktijk eenvoudiger gezegd, dan gedaan. Een werkgever kan daarnaast een beroep doen op de opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. Uit de rechtspraak blijkt echter dat dit beroep zelden wordt gehonoreerd.

Wanneer men de literatuur over werkgeversaansprakelijkheid binnen de bedrijfsongevallen bestudeert, blijkt niet alleen dat er een hoeveelheid aan jurisprudentie is over dit onderwerp maar dat de werkgever een vergaande zorgplicht heeft. Een zorgplicht waar de werkgever niet snel aan voldoet.

⁸² Ktg. Rotterdam 25 augustus 2004, JAR 2004, 253 [Akkersdijk/Bavo].

Hoofdstuk 4 De werkgeversaansprakelijkheid binnen de rechtspraak

4.1 Inleiding

In deze scriptie staat centraal welke werkwijze het meest geschikt is voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie voor werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. Om achter de juiste werkwijze te komen voor de afhandeling in dit soort zaken zal eerst moeten worden gekeken wanneer een werkgever aansprakelijk is voor een huis-, tuin-, en keukenongeval. Wanneer men weet wat onder dit begrip wordt verstaan, kan pas gekeken worden welke werkwijze daarvoor dan geschikt is.

In dit hoofdstuk zullen verschillende soorten arresten c.q. uitspraken de revue passeren. In § 4.2 worden drie arresten besproken die laten zien dat art. 7:658 BW een vergaande zorgplicht kent. In deze arresten werd de werkgever aansprakelijk geacht voor het bedrijfsongeval. Deze arresten zijn van belang om het onderscheid tussen de schending van de zorgplicht van de werkgever en het begrip huis-, tuin-, en keukenongevallen te kunnen laten zien. In § 4.3 worden arresten c.q. uitspraken behandeld waarbij sprake is van een huis-, tuin- en keukenongeval. De feiten van algemene bekendheid spelen een belangrijke rol bij dit soort ongevallen. Meer informatie over deze feiten kan men teruglezen in § 4.4. Dit hoofdstuk wordt afgesloten met een conclusie.

4.2 De Hoge Raad stelt zeer hoge eisen aan de zorgplicht van de werkgever

In deze paragraaf worden drie standaardarresten besproken die tot de vaste rechtspraak behoren als het gaat om de vergaande strekking van de zorgplicht van de werkgever. Het zijn tevens arresten die telkens in de literatuur als voorbeeld worden gebruikt om te benadrukken dat er zeer hoge eisen worden gesteld aan de zorgplicht van de werkgever. Dat de zorgplicht zo streng is, heeft met twee dingen te maken. Ten eerste is het de werkgever die de arbeidsomstandigheden kan bepalen en ten tweede bevindt de werknemer zich in een afhankelijke positie omdat de werkgever een instructierecht heeft.⁸³

Uit het PTT-Post arrest⁸⁴ blijkt dat de werkgever niet snel aan zijn aansprakelijkheid ontkomt. Postbesteller Baas heeft tijdens zijn werkzaamheden voor PTT Post zijn bestelauto langs een buiten de bebouwde kom gelegen weg geparkeerd. Bij het openen van de laadruimte van de bestelauto aan de achterzijde is een envelop de weg op gewaaid. Baas die achter de envelop de rijbaan opschoot, is vervolgens geschept door een tegemoetkomende auto. Hierbij liep hij ernstig hersenletsel en een longkneuzing op. Baas stelde zijn werkgever aansprakelijk op grond van art. 7:658 BW. De rechtbank nam aan dat de werkgever in dit geval onvoldoende instructies had gegeven om te voorkomen dat de post zou wegwaaien. De veiligheidsinstructies waren namelijk niet schriftelijk vastgelegd en op de naleving werd geen enkel toezicht gehouden. Dit oordeel bleef in cassatie in stand. Uit dit arrest kan men concluderen dat alleen het geven van mondelinge instructies onvoldoende is.

Uit § 3.4.2 blijkt dat een werkgever zoveel mogelijk maatregelen moet treffen om de kans op een ongeval te voorkomen. Dit wordt vooral duidelijk in het arrest Bayar/Wijnen.⁸⁵ In dat arrest ging het om het volgende: de heer Bayar was werkzaam bij een inpakmachine en bemerkte een storing. Hij heeft vervolgens zijn vingers in de machine gestoken waardoor zijn vingertoppen onder de pers kwamen. Het gevolg was amputatie van drie vingertoppen. Na dit ongeval heeft de werkgever een aanvullende veiligheidsmaatregel getroffen, hij heeft namelijk een extra beveiligingsstrip laten aanbrengen. De kantonrechter en rechtbank wezen de vordering van de werknemer af. De Hoge Raad vernietigde echter de uitspraak van het hof. De Hoge Raad heeft daartoe het volgende overwogen: “Wanneer blijkt dat effectievere maatregelen ter voorkoming van een ongeval zoals dit zich heeft voorgedaan, mogelijk waren, dan moet worden onderzocht waarom niettemin het

⁸³ Loonstra & Zondag 2009, p. 664.

⁸⁴ HR 19 oktober 2001, JAR 2001, 218, NJ 2001, 663 [PTT Post/Baas].

⁸⁵ HR 11 november 2005, JAR 2005, 287 [Bayar/Wijnen].

aanbrengen van deze voorziening destijds niet van de werkgever kon worden geleverd, (...).” Hierbij is van belang, in hoeverre het treffen van een dergelijke maatregel, voor de werkgever duidelijk was. Het is niet van doorslaggevende betekenis of de werkgever de gedragingen van de werknemer redelijkerwijs heeft kunnen en moeten voorzien. Daarnaast was van belang in dit arrest, dat rekening diende te worden gehouden met het ervaringsfeit dat bij de dagelijkse omgang met een machine de gebruiker niet steeds alle voorzichtigheid in acht zal nemen die ter voorkoming van ongevallen geraden is, ook al wordt het gevaar de gebruiker door instructies en waarschuwingen ingeprent.

Een laatste arrest dat in deze paragraaf besproken wordt waaruit de vergaande zorgplicht van de werkgever blijkt, is het Lozerhof-arrest.⁸⁶ Hier ging het om een werkneemster die in een verpleeghuis tijdens het verrichten van haar werkzaamheden een deur in haar gezicht heeft gekregen. Hierdoor heeft zij letsel opgelopen, namelijk blijvende invaliditeit. De werkgever werd voor dit bedrijfsongeval aansprakelijk geacht. Hierbij waren een aantal dingen van belang. Zo ging het wel om een extra brede deur van een toilet – geschikt voor rolstoelgebruikers – die naar buiten toe openzwaaide. Op de deur zat wel een dranger, maar deze heeft dit ongeval kennelijk niet kunnen voorkomen. Relevant was nog dat in het verpleeghuis de toiletdeuren naar buiten opendraaiden, terwijl vrijwel alle andere deuren naar binnen opengingen. De Hoge Raad bekrachtigt het vonnis van het hof en overwoog daarbij het volgende: "Door te oordelen dat bij de vastgestelde breedte van de gang (1,97 m) en van de deur (1,17 m) sprake is van een gevaarlijke situatie, heeft het hof niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting." In dit oordeel van het hof ligt besloten dat hoewel geen enkel bouwschrift noch enige Arbo-richtlijn of NEN-norm is overschreden en deze situatie alledaags is, niet eraan afdoet dat de situatie in de gang als gevaarlijk kan worden aangemerkt. Kortom, de werkgever was aansprakelijk omdat hij de gevaarlijke situatie niet heeft verholpen.

4.3 De zorgplicht kent zijn grenzen

In deze paragraaf worden uitspraken c.q. arresten besproken die betrekking hebben op de zogenaamde huis-, tuin-, en keukenongevallen. In de eerste subparagraaf zullen arresten worden besproken die voornamelijk in de literatuur behandeld worden. In de tweede subparagraaf komen overige arresten c.q. uitspraken aan bod die passen in de lijn van de uitgezette koers van de Hoge Raad.⁸⁷

4.3.1 Opmerkelijke arresten van de Hoge Raad over huis-, tuin-, en keukenongevallen

De Hoge Raad heeft vanaf 2002 een aantal arresten gewezen waarin aan de orde is geweest wanneer een werkgever zijn werknemer behoort te waarschuwen voor mogelijke gevaren. Het startpunt van deze rechtspraak vindt men in het Broodmes-arrest.⁸⁸ In dat arrest ging het om een cateringmedewerkster die zich bij het smeren van broodjes in haar wijsvinger heeft gesneden. Daarbij heeft zij een zenuw geraakt. De rechtbank oordeelt dat de werkgever niet tekortgeschoten is in zijn zorgplicht door zijn werknemers niet erop te wijzen dat het broodmes nieuw of geslepen was. De rechtbank overwoog dat de keuken voldoende ruimte bood, dat de werkneemster alleen werkte en niet werd afgeleid, dat de werkzaamheden niet onder grote tijdsdruk plaatsvonden, dat het een ervaren werkneemster betrof en dat de werkzaamheden niet afweken van wat in de thuissituatie veel voorkomt en dat zij geen bijzondere aandacht of concentratie vergden. De Hoge Raad laat dit oordeel in stand en acht daarbij in aanmerking genomen dat van algemene bekendheid is dat een mes dat geschikt is om zachte puntbroodjes mee te snijden zo scherp is dat de gebruiker daarvan het gevaar loopt zich bij dat werk te snijden. De Hoge Raad oordeelt dat de werkgever zijn zorgplicht niet heeft geschonden door niet te waarschuwen voor een nieuwe mes.

⁸⁶ HR 5 november 2004, NJ 2005, 215 [De Lozerhof/Van Duyvenbode].

⁸⁷ De arresten die besproken worden in de tweede subparagraaf heeft de onderzoekster door middel van jurisprudentieonderzoek gevonden. Deze jurisprudentie dateert vanaf het laatste arrest dat is besproken in de eerste subparagraaf, zodat de jurisprudentie aansluit op de voorgaande arresten.

⁸⁸ HR 4 oktober 2002, NJ 2004, 175 [Laudy/Fair Play].

De volgende uitspraak betreft het Dakdekkersarrest.⁸⁹ In dat arrest ging het om een dakdekker, Dusarduyn, die een opdracht had gekregen om werkzaamheden bij een particulier te verrichten. Daar aangekomen zakte hij door het dak en wel op een plek waar door derden voorbereidingen waren getroffen voor het plaatsen van een lichtkoepel. Dusarduyn had bij dit ongeval letsel opgelopen aan zijn linkerhand/pols. De kantonrechter en rechtbank oordeelden dat de werkgever aan zijn zorgplicht had voldaan. Volgens de rechtbank is een werkgever slechts gehouden die maatregelen te treffen die redelijkerwijs noodzakelijk zijn om ongevallen te voorkomen. De Hoge Raad laat het oordeel van de rechtbank in stand en voegde daaraan toe: "Het hangt van de omstandigheden van het geval af of de in art. 7:658 lid 1 bedoelde zorgplicht meebrengt dat een werkgever die een werknemer (als in dit geval) naar een karwei wil sturen om daar werkzaamheden te verrichten vooraf een inventarisatie van de aan die werkzaamheden verbonden veiligheidsrisico's dient te verrichten, onderscheidenlijk dat de werkgever een interne regeling dient te hebben die ertoe strekt de werknemers duidelijk te maken op welke wijze bij een dergelijk karwei onveilige situaties vermeden kunnen en moeten worden en op welke wijze veiligheidsrisico's moeten worden bepaald." De Hoge Raad oordeelt dat de werkgever zijn zorgplicht niet heeft geschonden door niet te waarschuwen voor het gat in het dak.

Daarna volgt het Koffievlek arrest.⁹⁰ In dat arrest liep een schoonmaakster letsel op aan haar vinger, nadat zij bij het verwijderen van een koffievlek op een bureau haar evenwicht had verloren. De rechtbank ziet niet in welke verplichting de werkgever geschonden zou hebben. Er was immers geen sprake van een gevaarlijke situatie waarvoor gewaarschuwd moest worden. De Hoge Raad vond dit oordeel niet onbegrijpelijk. Ook benadrukte de Hoge Raad in dit arrest dat art. 7:658 BW een zorgplicht inhoudt en niet een absolute waarborg schept voor de bescherming van de werknemer. De werkgever is verplicht die maatregelen te treffen die redelijkerwijs noodzakelijk zijn om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt. Voorts herhaalt de Hoge Raad de overweging uit het Dakdekkersarrest dat het afhankelijk van de omstandigheden van het geval is of een werkgever vooraf een inventarisatie van de veiligheidsrisico's dient te maken of een interne regeling dient te hebben om aan de werknemer(s) duidelijk te maken hoe onveilige situaties in het werk kunnen worden vermeden en veiligheidsrisico's moeten worden bepaald.

In dezelfde lijn was het oordeel van de Hoge Raad in het Chauffeursarrest.⁹¹ Het ging in deze zaak om een vrachtwagenchauffeur die tot taak had het vervoeren, laden en lossen van allerlei bouwmaterialen en het laden en lossen van containers met puin. Bij het ophalen van een volgestorte container puin, gleed de chauffeur uit over een naast de container liggende hoeveelheid geglazuurde tegels en hij liep daarbij letsel aan zijn enkel op. Geheel in de lijn met de voorgaande uitspraken herhaalt de Hoge Raad dat de bescherming van art. 7:658 BW geen absolute waarborg probeert te scheppen. Daar komt bij dat de zorgplicht van de werkgever niet zover strekt dat hij gehouden is om werkplekken dagelijks te controleren op aanwezige hoeveelheden puin. Van belang is in dat kader wél dat door de werkgever maatregelen getroffen zijn.

Vervolgens heeft de Hoge Raad zich uitgelaten over een Arubaanse schoonmaakster.⁹² In deze Arubaanse zaak was een schoonmaakster in het hotel waar zij werkzaam was, uitgegleden op een vloer die nat was als gevolg van een recente regenbui. Als gevolg van het ongeval heeft zij letsel opgelopen. In Aruba is het een feit van algemene bekendheid dat een tegelvloer na een regenbui zo glad kan zijn dat iemand die daarover loopt het risico loopt te vallen. Door onder meer dit gegeven werd de aansprakelijkheid van de werkgever van de hand gewezen.

Als laatste kan het Shell-arrest⁹³ genoemd worden. In dat arrest ging het om een werknemer van Shell die onder andere tot taak had kitspuiten uit het magazijn te halen. Deze kitspuiten lagen in dozen die op pallets

⁸⁹ HR 16 mei 2003, *NJ* 2004, 176 [Dusarduyn/ Du Puy].

⁹⁰ HR 12 september 2003, *NJ* 2004, 177 [Peters/Hofkens].

⁹¹ HR 9 juli 2004, *LJN* AO8171 [Oost/Brands Bouwgroep].

⁹² HR 2 maart 2007, *LJN* AZ5834 [Perez/Casa Grande].

⁹³ HR 7 december 2007, *LJN* BB5625 [Tahmasebi/Shell].

waren gestapeld in het magazijn. In het magazijn was een verplaatsbare trap met vijf treden aanwezig. Deze was voorzien van een stabilisatievoet met antisliprubbers en een leuning. De werknemer wilde een doos van een pallet in het magazijn halen. Daartoe gebruikte hij echter niet genoemde trap, maar een trapje met minder treden. Bij het pakken van de doos werd hij verrast door een doos die, kennelijk enigszins naar achteren geschoven, gedeeltelijk steun vond op de doos die hij had willen pakken. Toen deze doos viel heeft hij zijn evenwicht verloren en knieletsel opgelopen. Het hof heeft de vordering afgewezen. Het hof overwoog dat de werknemer bekend was dat zich in het magazijn een deugdelijke trap bevond. Bovendien geldt in het algemeen, dat het pakken van een doos een alledaagse handeling betreft die ook in de huiselijke sfeer plaatsvindt. Het hof voegde daaraan toe: "Van een werknemer mag een minimale voorzichtigheid worden verlangd in min of meer dagelijks voorkomende situaties die een beperkt risico inhouden." De Hoge Raad laat dit oordeel in stand.

4.3.2 Andere interessante uitspraken over huis-, tuin-, en keukenongevallen

Uit de hiervoor aangehaalde arresten blijkt dat de zorgplicht van de werkgever een zekere begrenzing kent. De uitspraken die hierna worden besproken passen in de lijn van de Hoge Raad ten aanzien van de zorgplicht uitgezette koers.⁹⁴

Op 12 december 2007 heeft de rechtbank Breda uitspraak gedaan in de zaak waarbij een werknemer ten val kwam na het stallen van een winkelwagentje.⁹⁵ Zij heeft hierbij letsel opgelopen aan haar schouder/sleutelbeen. De rechtbank oordeelde dat het in een daarvoor bestemde stalling of rek terugzetten van een winkelwagentje een handeling is, die geacht mag worden te behoren tot de voor velen bij het dagelijkse leven behorende routineactiviteiten, waaraan, bij het in acht nemen van reeds minimale oplettendheid, normaliter geen (bijzondere) gevaren zijn verbonden. De werkgever hoefde bij een zogeheten RI&E onderzoek niet te melden dat er (bijzondere) risico's waren verbonden aan voornoemde handeling (het stallen van een winkelwagen). Het gaat hier om wat ook wel "huis-, tuin-, en keukengevaren" genoemd. In dit kader verdient vermelding dat een ieder weet dat bij onvoldoende oplettendheid/ zorgvuldigheid een val of (bijna) struikelpartij "in een klein hoekje zit", aldus de kantonrechter.

De volgende zaak betreft een arrest van de Hoge Raad.⁹⁶ In dat arrest ging het om een werknemer die een ongeval is overkomen tijdens de uitvoering van zijn werkzaamheden toen een vrachtauto kwam laden op het bedrijf van de werkgever. De werknemer heeft de chauffeur geholpen bij het laden. Als gevolg van veel wind is één van de twee laaddeuren dichtgeslagen waarbij een deur tegen het hoofd van de werknemer is gekomen en hij heeft daarbij letsel opgelopen. Het hof had onder meer geoordeeld dat van de werkgever in redelijkheid niet kon worden verlangd maatregelen te treffen tegen het gevaar dat zich heeft gerealiseerd als gevolg waarvan de werknemer schade heeft geleden. Uit dit oordeel van het hof kan worden begrepen dat de werkgever geen maatregelen behoefde te nemen of instructies behoefde te geven om dit specifieke gevaar te beperken, omdat het risico dat de openstaande laaddeur vanwege de harde wind zou dichtklappen (en daardoor schade zou veroorzaken) ook voor niet gewaarschuwde mensen voldoende bekend is, en niet een zodanige omvang voor gevaar heeft dat de werkgever iets had moeten ondernemen. De Hoge Raad vond het oordeel van het hof niet onbegrijpelijk en laat dit dan ook in stand.

Daarna volgt een arrest van het hof, waarbij het hof heeft geoordeeld dat de werkgever zijn zorgplicht niet heeft geschonden.⁹⁷ Het ging hier om werknemer Boumans die heeft geholpen bij het lossen van pakketten slangen uit een vrachtwagen. Tijdens het lossen heeft hij aan de folie waarin de slangen verpakt waren, getrokken. De folie is hierbij gescheurd en als gevolg daarvan heeft hij zijn evenwicht verloren en is hij achterover gevallen. Bij deze val heeft hij zijn polsgewricht gebroken. Het hof is van oordeel dat de door Boumans verrichte werkzaamheden moeten worden beschouwd als eenvoudige werkzaamheden die buiten

⁹⁴ <<http://www.stichtingpiv.nl/Smartsite.shtml?id=279454&Parent=510484&Doc=725275>> d.d. 8-10-2010.

⁹⁵ Rechtbank Breda 12 december 2007, LJN BC1072 [X/Leen Bakker].

⁹⁶ HR 8 februari 2008, NJ 2008, 93 [Lagraauw/Van Schie].

⁹⁷ Hof 's-Hertogenbosch 29 april 2008, VR 2009, 10 [Boumans/Baggerman].

de in acht te nemen normale voorzichtigheid geen bijzondere aandacht, concentratie of kennis vergen. Verder heeft het hof geoordeeld dat het risico dat de folie zou scheuren, waardoor schade zou ontstaan, ook voor niet gewaarschuwde mensen voldoende bekend was. De folie was dan ook niet, zoals Boumans stelt, gevaarzettend.

Op de voet van art. 7:658 BW rust op de werkgever ook een zorgplicht ten opzichte van de werknemer, voor zover deze in de uitoefening van zijn werkzaamheden op plaatsen komt die niet kunnen worden aangemerkt als 'arbeidsplaats' in de zin van artikel 1 lid 3, aanhef en onder g, Arbeidsomstandighedenwet. Dit kwam aan de orde in het arrest Autop/Van Riemsdijk.⁹⁸ Het ging hier om werknemer Van Riemsdijk die bij een onbemand tankstation ten val was gekomen en daarbij zijn linker pols heeft gebroken. Van Riemsdijk stelde zijn werkgever aansprakelijk omdat hij in de uitoefening van zijn werkzaamheden is uitgegleden doordat, op het sterk vervuilde tankstation, tijdens het tanken olie aan de zolen van zijn schoenen is gekleefd. Het hof heeft in aanmerking genomen dat (i) Van Riemsdijk een ervaren beroepschauffeur is die redelijkerwijs op de hoogte kan zijn van de gevolgen van het knoeien met diesel bij tanken; (ii) van algemene bekendheid is dat met enige regelmaat geknoeid wordt op tankstations; (iii) Van Riemsdijk de situatie ter plaatse kende; en (iv) van een opdracht om aldaar te tanken geen sprake was, al is het wel zo dat Autop haar chauffeurs bij voorkeur bij het litigieuze tankstation liet tanken. Autop heeft haar zorgplicht niet geschonden tegenover Van Riemsdijk omdat de gestelde gevaarzetting te beperkt is. De Hoge Raad vond het oordeel van het hof niet onbegrijpelijk en heeft het arrest bekrachtigd.

Het laatste arrest dat genoemd kan worden in deze reeks betreft een arrest van het Gerechtshof Arnhem.⁹⁹ In deze zaak ging het om een werkneemster die over een pallet was gestruikeld. Zij heeft als gevolg hiervan haar pols gebroken. Door het trauma heeft zij evenwel een vorm van dystrofie in de betreffende hand ontwikkeld waardoor zij de pols en de hand nog maar in beperkte mate kan gebruiken. Zij stelde dat er onder meer sprake was van een gevaarlijke situatie. Het hof heeft geconcludeerd dat het werk en de werksituatie naar hun aard niet gevaarlijk waren, de pallets in de bedrijfshal nodig waren voor het productieproces, de bedrijfshal goed verlicht was, de pallets bij de werkgever ordelijk en op vaste plekken stonden opgesteld, een medewerker belast was met het weghalen van lege pallets en de werkneemster op de aanwezigheid van pallets bij de wc's bedacht kon zijn (omdat de pallets altijd op een vaste plaats stonden) en ook daadwerkelijk bedacht was, nu zij de pallet waarover zij is gestruikeld volgens eigen zeggen wel heeft gezien. Van belang is dat de werkneemster heeft erkend aan het hof dat zij de pallet had gezien zodat het hof ervan uit ging dat een gele markering (dan wel extra waarschuwingstekens of hekjes) het ongeval niet zou hebben voorkomen.

4.4 Feiten van algemene bekendheid

Uit voorgaande paragraaf kan men concluderen dat feiten van algemene bekendheid belangrijke schakels kunnen zijn in rechterlijk beslissingen. Deze feiten kunnen in belangrijke mate bijdragen bij de beoordeling of de werkgever aan zijn zorgplicht heeft voldaan. De feiten van algemene bekendheid hangen vooral samen met de waarschuwingsplicht. Zo hebben rechters geoordeeld dat het algemeen bekend is dat mensen die vertrouwd zijn met het klimaat in Aruba, na een regenbui met het gevaar van gladheid rekening moet houden,¹⁰⁰ dat met enige regelmaat geknoeid wordt op tankstations¹⁰¹ en dat het een feit van algemene bekendheid dat men zich kan snijden aan een scherp mes.¹⁰² Voor feiten van algemene bekendheid hoeven de werkgever en/of werknemer geen bewijs aan te dragen¹⁰³ en bovendien kunnen de feiten van algemene bekendheid door rechters tamelijk vrijelijk gebruikt worden. Maar wat zijn nu feiten van algemene

⁹⁸ HR 20 februari 2009, NJ 2009, 335 [Van Riemsdijk/Autop].

⁹⁹ Hof Arnhem 29 september 2009, LJN BL1473 [X/Technivorm].

¹⁰⁰ HR 2 maart 2007, LJN AZ5834 [Perez/Casa Grande].

¹⁰¹ HR 20 februari 2009, NJ 2009, 335 [Van Riemsdijk/Autop].

¹⁰² HR 4 oktober 2002, NJ 2004, 175 [Laudy/Fair Play].

¹⁰³ Artikel 149 lid 2 Burgerlijke Rechtsvordering.

bekendheid? Onder feiten van algemene bekendheid wordt verstaan: “notoire feiten die ieder normaal ontwikkeld mens kent of uit voor ieder toegankelijke bronnen kan kennen.”¹⁰⁴ Ten aanzien van notoire feiten dient volgens de wetgever het criterium te worden gebruikt ‘of het al dan niet gaat om een feit dat of een toestand welke een ieder zonder noemenswaardig onderzoek uit algemeen toegankelijke bronnen te weten kan komen, (...)’.¹⁰⁵ Met andere woorden, notoire feiten zijn feiten van algemene bekendheid. Ieder normaal ontwikkeld mens moet zonder veel moeite de feiten kunnen achterhalen door bijvoorbeeld het internet als bron te gebruiken. Dat Amsterdam de hoofdstad is van Nederland, is een voorbeeld van een notoir feit. Dit is zonder veel moeite te achterhalen.

Er wordt dus een definitie toegekend aan feiten van algemene bekendheid. Hoe dienen deze feiten nu in een procedure te worden gebruikt? Om hier een duidelijk antwoord op te geven zal eerst het onderscheid tussen deze feiten en de ‘normale’ feiten worden toegelicht.

Ten aanzien van ‘normale feiten’ geldt het beginsel van lijdelijkheid.¹⁰⁶ In art. 149 Rv wordt dit als volgt omschreven: “Tenzij uit de wet anders voortvloeit, mag de rechter slechts die feiten of rechten aan zijn beslissing ten grondslag leggen, die in het geding aan hem ter kennis zijn gekomen of zijn gesteld en die overeenkomstig de voorschriften van deze afdeling zijn komen vast te staan.” Het is aan de partijen om feiten aan te dragen waarvan zij willen dat de rechter deze aan zijn vordering ten grondslag legt. Hierbij geldt het “vaste schema” van gemotiveerd stellen, gemotiveerd betwisten en tot slot bewijzen.¹⁰⁷

Feiten van algemene bekendheid ontdoen zich op drie manieren van het bovengenoemde schema. Als eerste hoeven zij niet te worden gesteld. Vervolgens is de rechter niet verplicht om de regels van stelplicht en bewijslast toe te passen op de feiten van algemene bekendheid, zelfs als zij wel gesteld zijn. Als laatste geldt dat zij geen bewijs behoeven, zie art. 149 lid 2 Rv.¹⁰⁸

Een rechter mag een feit van algemene bekendheid ambtshalve vaststellen. Wanneer een rechter een feit van algemene bekendheid in zijn vonnis opneemt, dient hij dit feit ook nader te motiveren. De rechter moet in zijn vonnis inzichtelijk maken welke algemene feiten hij aan zijn uitspraak ten grondslag legt en wat daar de inhoud van is.¹⁰⁹ De beslissing van een rechter dat een bepaald feit of bepaalde omstandigheid een feit of omstandigheid van algemene bekendheid is, is een feitelijke beslissing die in cassatie slechts beperkt kan worden getoetst.¹¹⁰ In cassatie mag immers geen nieuw feitenonderzoek plaatsvinden. De Hoge Raad kan wel in ieder geval feiten van algemene bekendheid toetsen via het motiveringsbeginsel.

4.5 Conclusie

In dit hoofdstuk is gekeken wat door de rechtspraak verstaan wordt onder werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukeningevallen. Om te kunnen begrijpen hoe de huis-, tuin-, en keukeningevallen verschillen van de overige bedrijfsongevallen die lijken op een huis-, tuin-, en keukeningeval, zijn in de eerste paragraaf drie arresten besproken die tot de vaste rechtspraak behoren als het gaat om de reikwijdte van de zorgplicht van de werkgever. In de daaropvolgende paragraaf zijn arresten c.q. uitspraken besproken waarin duidelijk sprake was van een huis-, tuin-, en keukeningeval. Door de jurisprudentie met elkaar te vergelijken, kan het volgende geconcludeerd worden:

De arresten die zijn besproken in § 4.2 laten zien dat de zorgplicht uit art. 7:658 BW ten voordele van de werknemer geïnterpreteerd wordt door de Hoge Raad. In die arresten was steeds sprake van een gevaarlijke situatie, waar de werkgever heeft nagelaten om de gevaarlijke situatie weg te nemen. Bij het

¹⁰⁴ *Kamerstukken II* 1969/70, 10377, nr. 3, p. 11.

¹⁰⁵ *Kamerstukken II*, 1986/87, 10377, nr. 61b, p. 2.

¹⁰⁶ Boom, Tuil & Van der Zalm 2010, p. 37.

¹⁰⁷ *Idem*.

¹⁰⁸ *Idem*.

¹⁰⁹ Boom, Tuil & Van der Zalm 2010, p. 38.

¹¹⁰ Van Mierlo, Van Nispen & Polak 2008, p. 315.

bepalen van die gevaarlijke situatie zijn steeds de Kelderluik-criteria nagelopen door de Hoge Raad. Die criteria zijn dus van wezenlijk belang om te bepalen of een werkgever aan zijn zorgplicht heeft voldaan.

De jurisprudentie die is gebruikt in § 4.3 laat zien dat de zorgplicht uit art. 7:658 BW nadelig wordt uitgelegd voor de werknemer. Wanneer men deze jurisprudentie onder de loep neemt, zijn er vier aspecten die opvallen en ook in de meeste arresten c.q. uitspraken steeds terugkomen. Zo staat in verschillende arresten c.q. uitspraken de waarschuwingsplicht van de werkgever centraal, al dan niet in combinatie met de feiten van algemene bekendheid. Verder gaat het meestal om betrekkelijk alledaagse handelingen van de werknemer en spelen de Kelderluik-criteria een grote rol. In eerste instantie was niet geheel duidelijk wat nu onder de feiten van algemene bekendheid moest worden bestaan, maar uit dit onderzoek blijkt dat het om feiten gaat die voor een ieder normaal ontwikkeld mens zonder te veel moeite zijn te achterhalen.

Wanneer het dus gaat om ongevallen zoals uitglijden, snijden, stoten of vallen is de gedachte gegrond dat een werkgever niet voor alledaagse gevaren hoeft te waarschuwen. Dat deze ongevallen onder werktijd gebeuren, doet daaraan niets aan af. Evenmin de ernst van het letsel en/of – tenminste een gedeelte – de blijvende schade. Het gaat immers om gevaren die voor ieder mens algemeen bekend zijn; zowel in privé- als werksituaties en zijn daardoor dus niet specifiek verbonden aan het werk. De werkgever mag in die gevallen genoeg nemen met de algemene veiligheidsmaatregelen die gebruikelijk zijn. Wanneer het om meer specifieke risico's gaat, die verbonden zijn aan werk, dan wordt meer verwacht van een werkgever. Het uitgangspunt van de zorgplicht is immers het beschermen van de werknemer tegen schade.

Wanneer het over huis-, tuin-, en keukenongevallen gaat, die in de uitoefening van de werkzaamheden zijn gebeurd, gaat het om bedrijfsongevallen waarvoor de werkgever in zijn geheel niet aansprakelijk voor is. De eerder vier genoemde aspecten spelen dus een cruciale rol bij het bepalen van de aansprakelijkheid van de werkgever.

Hoofdstuk 5 De praktijk binnen ARAG Rechtsbijstand

5.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt gekeken naar de werkwijze van ARAG met betrekking tot de aansprakelijkheidsdiscussie binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. Om een goed beeld van de huidige (en gewenste) werkwijze te vormen heeft er een dossieronderzoek plaatsgevonden en zijn vijf interviews afgenomen bij verschillende juristen van de afdeling letselschade te Roermond. De vragenformulieren van zowel het dossieronderzoek als de interviews zijn als bijlage 1 en 2 toegevoegd aan dit rapport. Het is van belang om te weten hoe de juristen van ARAG Roermond op dit moment te werk gaan in dit soort zaken om zo te kunnen bepalen welke werkwijze geschikt is voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie voor werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. De volgende onderwerpen worden in dit hoofdstuk behandeld: de bevindingen uit het dossieronderzoek (§ 5.2), de resultaten van de interviews (§ 5.3) en tot slot een conclusie (§ 5.4).

5.2 De resultaten van het dossieronderzoek

Tien dossiers zijn op detailniveau onderzocht. Er is gekeken naar het correspondentieverloop tussen de jurist van ARAG en de werkgever of diens verzekeraar (de tegenassuradeur). Verder is gekeken of de behandelaar jurisprudentie heeft gebruikt in zijn discussie en of er wel jurisprudentie te vinden was over de specifieke casus. Vervolgens is gekeken welke problemen zich voordeden in de aansprakelijkheidsdiscussie en tot slot heeft de onderzoekster nog enkele dingen opgesomd die haar zijn opgevallen tijdens het dossieronderzoek.

De huis-, tuin-, en keukenongevallen die aan bod zijn gekomen binnen de dossiers zijn: vallen door gladheid, teen gestoten tegen een drempel, een tv die op het hoofd is gevallen, van de trap gevallen, geschaafd aan een pallet, hand gestoten tegen de toonbank, een kast die op de pols is gevallen en een werknemer die haar hand in het frituurvet heeft gestoken. Van alle cases die zijn onderzocht zal hieronder een totaalbeeld worden opgesteld. Voordat op de inhoud zal worden ingegaan, zal eerst kort worden geschetst wat een behandelaar zoal doet wanneer hij een nieuwe zaak in behandeling neemt.

5.2.1 Het verloop binnen een nieuw dossier

Wanneer een jurist een nieuwe zaak in behandeling neemt, neemt hij binnen twee dagen telefonisch contact op met de cliënt. Tijdens dit gesprek wordt gevraagd hoe het met cliënt gaat (hij heeft immers letsel opgelopen als gevolg van het bedrijfsongeval) en wat er nu precies gebeurd is. Verder geeft de behandelaar aan of de zaak haalbaar is of niet en waar dat mee te maken heeft. Na het gesprek maakt de behandelaar een ontvangstbevestiging van de schademelding klaar en stuurt hij deze door naar cliënt. Hierin worden verschillende zaken toegelicht aan cliënt, zoals hoe een letselschadezaak verloopt in het algemeen. Ter onderbouwing van letselschade dient medische informatie te worden opgevraagd. Cliënten wordt verzocht een vragenlijst en medische machtiging in te vullen. Verder wordt uitgelegd welke schade er onder andere kan worden gevorderd, zoals reiskosten, ziektekosten en eventueel huishoudelijke hulp of verlies aan arbeidsvermogen (=verlies inkomen). Verder bevat de eerste brief altijd de verwachte behandelduur en de haalbaarheid van de zaak tegen de werkgever. Ten slotte wordt bij de eerste brief ook altijd een formulier toegevoegd over de toedracht van het bedrijfsongeval en de gegevens van de werkgever, en waarop de cliënt schriftelijke toestemming moet geven om de werkgever aansprakelijk te stellen. Nadat de stukken retour zijn ontvangen van cliënt, stuurt de behandelaar een ontvangstbevestiging hiervan naar de cliënt. In deze brief wordt beschreven dat met de machtiging medische informatie zal worden opgevraagd door de medisch adviseur van ARAG en dat de nota's van medische behandelingen in eerste instantie ingediend dienen te worden bij de eigen zorgverzekeraar. De kosten die niet vergoed worden, kunnen als schade worden geclaimd mits aansprakelijkheid wordt erkend. Ook het eigen risico kan als schade worden geclaimd mits aansprakelijkheid wordt erkend en indien die kosten bedoeld zijn geweest voor behandeling van het letsel als gevolg van het bedrijfsongeval. Nadat deze stappen zijn doorlopen, zal de jurist de

aansprakelijkstelling opstellen (en soms ter goedkeuring voorleggen aan de cliënt) en vervolgens doorsturen naar de werkgever. Bij de aansprakelijkstelling wordt ook een formulier toegevoegd waarop de werkgever kan aangeven bij wie hij verzekerd is, zodat de jurist in het vervolg de verzekeringsmaatschappij kan aanschrijven. Daarna is het wachten op een eerste reactie van de tegenassuradeur/werkgever.

5.2.2 Aandachtspunten uit het dossieronderzoek

In deze paragraaf wordt een totaalbeeld geschetst van alle zaken die zijn onderzocht. Naar aanleiding van dit dossieronderzoek zijn er een aantal belangrijke punten die naar voren komen. Deze punten zullen hierna stapsgewijs besproken worden.

Als eerste is gekeken naar de hoeveelheid tijd die is verstreken tussen het melden van de schade door de verzekerde en de aansprakelijkstelling. In de meeste gevallen bedraagt dit ongeveer 1 maand. Soms komt het voor dat hier meerdere maanden tussen zitten maar dit komt onder andere doordat de cliënt niet de gevraagde stukken toestuurde of dat de cliënt, de werkgever zelf aansprakelijk heeft gesteld.

Vervolgens is gekeken naar de tijd die tussen de datum van het ongeval en de schademelding zit. De tijd die hier tussen zit, bedraagt veel meer. De gemiddelde duur hiervan is 10,5 maanden. Men moet hierbij wel rekening houden met het feit dat bij twee zaken de zaak pas werd gemeld na 1 jaar en 7 maanden respectievelijk 3 jaar en 9 maanden. Wanneer deze twee zaken buiten beschouwing worden gelaten, bedraagt de gemiddelde duur iets meer dan 5 maanden.

Een volgend punt dat naar voren komt in het onderzoek is dat in geen enkele zaak jurisprudentie is gebruikt om de standpunten te onderbouwen. Wel is in het merendeel gezocht naar uitspraken die betrekking hadden op de casus. Zo zijn er voor twee dossiers geen uitspraken gevonden en was het voor drie zaken niet nodig om jurisprudentie te zoeken omdat de aansprakelijkheid in die zaken al rond was. In de overige vijf zaken is relevante jurisprudentie gevonden, maar er is (nog) niets van gebruikt in de aansprakelijkheidsdiscussie.

Verder is gekeken welke problemen zich voordeden tijdens de aansprakelijkheidsdiscussie. Vooraf moet gezegd worden dat de problemen die geconstateerd zijn, niet steeds met de inhoud te maken hebben. Zo doet zich in verschillende dossiers het probleem voor dat de cliënt niet meewerkt. Met andere woorden, de cliënt stuurt niet tijdig de gevraagde stukken toe om de zaak verder te kunnen behandelen. In één zaak kwam het voor dat het zeven maanden duurde voordat de werkgever aansprakelijk werd gesteld omdat de cliënt niet de informatie toestuurde die noodzakelijk was voor de behandeling. Dit probleem speelt zich niet alleen af bij de cliënt maar ook bij de tegenassuradeur/werkgever. Bij één zaak is na drie maanden nog steeds geen standpunt ingenomen over de aansprakelijkheid omdat de relevante stukken, om de aansprakelijkheid mee te kunnen beoordelen, zich nog niet op de juiste plaats en dus nog niet bij persoon bevinden.

Een inhoudelijk probleem binnen de aansprakelijkheidsdiscussie speelt af in de zaken die betrekking hebben op valpartijen als gevolg van gladheid. In de rechtspraak zijn de nodige uitspraken te vinden die betrekking hebben op valpartijen in verband met gladheid. Hierbij kan men denken aan gladheid die ontstaat door een plas water of door sneeuw/ijs. In de rechtspraak¹¹¹ is over dit specifieke onderwerp geen eenduidige lijn te ontdekken en dat maakt het lastig om in de praktijk de aansprakelijkheid rond te krijgen. In de praktijk is de jurist namelijk grotendeels bezig met onderhandelen. Er wordt nauwelijks geprocedeerd. Een jurist moet dus goed kunnen beargumenteren waarom een werkgever aansprakelijk is. Wanneer de rechtspraak niet eenduidig is, wordt dit lastig.

Dan is er nog het probleem dat er tegenassuradeurs zijn die eerst een expert (schaderegelaar) langs willen sturen bij cliënt om achter de toedracht van het ongeval te komen. De tegenassuradeur neemt dan nog geen standpunt in over de aansprakelijkheid en wacht eerst het huisbezoek af. In dit soort zaken kan de

¹¹¹ Uitspraken werkgever wel aansprakelijk: Ktg. Gouda 20 mei 1999, VR 2000, 122 [Metselaar-de Jong/ Phaff BV]; Ktg. Middelburg, 21 december 2009, LJV BM4389 [X/X]; HR 11 april 2008, NJ 2008, 465 [X/ Vendrig cs.] en HR 12 december 2008, NJ 2009, 332 [Maatzorg/Van der Graaf]. Uitspraken werkgever niet aansprakelijk: HR 2 maart 2007, NJ 2007, 143 [Perez/Casa Grande].

aansprakelijkheidsdiscussie nog niet van start gaan en duurt de behandeling van deze zaken alleen maar langer.

Een laatste probleem dat genoemd kan worden binnen de aansprakelijkheidsdiscussie is het probleem dat het niet altijd even duidelijk is wat er zich nu heeft voorgevallen. De feiten omtrent de toedracht van ongeval is dan nog niet duidelijk. Wanneer een jurist de toedracht niet kan bewijzen, zal de jurist ook nooit de aansprakelijkheid rond krijgen.

Tijdens het dossieronderzoek is verder gekeken naar de hoeveelheid rappelbrieven die worden verzonden naar de cliënt en de tegenassuradeur/werkgever. Wanneer een behandelaar de gevraagde informatie niet heeft ontvangen, wordt gemiddeld na 1,5 maand een rappel gestuurd. In één dossier zijn maar liefst zes rappelbrieven gestuurd (cliënt en tegenassuradeur/werkgever samen).

Als laatste is natuurlijk onderzocht of de behandelaar zelf ook tijdig reageert op brieven van de cliënt of tegenassuradeur/werkgever. Uit de onderzochte dossiers kan worden opgemaakt dat de behandelaar gemiddeld binnen drie weken reageert op een brief. Soms duurt dit wat langer maar dit heeft dan te maken met het feit dat de cliënt niet de gevraagde informatie toestuurt. Als een jurist een brief stuurt naar een cliënt wordt in de brief altijd een termijn gesteld wanneer een jurist op de zaak terug zal komen. Meestal wordt een termijn van drie weken gesteld.

5.3 De juristen van ARAG aan het woord

Vijf juristen hebben aan de interviews meegewerkt. Het doel van deze interviews was om erachter te komen hoe de werkwijze van ARAG (en of dit ook de gewenste werkwijze is) is op het gebied van de aansprakelijkheidsdiscussie binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. Aan de juristen werd onder meer gevraagd hoeveel ervaring en kennis zij hebben in dit soort zaken, tegen welke problemen zij aanlopen bij het begin van de zaak en tijdens de aansprakelijkheidsdiscussie. Verder zijn nog enkele algemene vragen gesteld om zo een aantal aspecten te kunnen verklaren die naar boven zijn gekomen tijdens het dossieronderzoek. Zo is namelijk gevraagd hoe lang zij wachten voordat ze gaan rappelleren, waarom de werkgever pas aansprakelijk wordt gesteld als de vragenlijst over werkgeversaansprakelijkheid ingevuld terug gestuurd is. Dan zijn nog vragen gesteld die betrekking hadden op jurisprudentie. Zijn de juristen regelmatig op zoek naar uitspraken? Hoeveel tijd besteden ze daaraan? Wanneer gaan ze jurisprudentie gebruiken in de discussie? In de hiernavolgende subparagraaf zal worden besproken hoe de huidige werkwijze is van ARAG, tegen welke problemen de juristen aanlopen en hoe zij deze proberen op te lossen en hoe zij jurisprudentie gebruiken bij de behandeling van de zaken. In § 5.3.2 zal worden toegelicht of de huidige werkwijze ook de gewenste werkwijze is van de juristen bij ARAG en waar dit mee te maken heeft. Dit hoofdstuk wordt wederom afgesloten met een conclusie.

5.3.1 De huidige werkwijze van ARAG

De eerste vraag die gesteld werd tijdens het interview had betrekking op de kennis en ervaring van de jurist. Het is belangrijk om te weten hoeveel kennis en ervaring zij beschikken om te kunnen begrijpen waarom de ene jurist wel tegen een probleem aanloopt en een andere jurist weer niet. Ook zijn sommige vragen beter te verklaren naar gelang de kennis en ervaring.

De ervaring die de juristen hebben binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen hangt af van het aantal jaren dat ze werkzaam zijn bij ARAG. Startende juristen krijgen in het eerste jaar geen zaken die betrekking hebben op bedrijfsongevallen. Zij behandelen deze pas nadat zij hier gemiddeld 1,5 tot 2 jaar werken. Dit heeft te maken met de moeilijkheidsgraad van dit soort zaken. De juristen kunnen altijd zelf kiezen welke zaken zij in behandeling nemen. De ene jurist geeft aan dit soort zaken eerder de voorkeur dan aan andere zaken.

De juristen beschikken over dit onderwerp de basiskennis. Zij zijn op de hoogte van de belangrijkste punten maar zij kennen niet alle details.

Verder is gevraagd aan de juristen hoe hun werkwijze is binnen de dossiers. In § 5.2.1 is beschreven hoe zij handelen als zij een nieuwe zaak in behandeling nemen. Uit de interviews blijkt dat de juristen allemaal deze werkwijze hanteren, zoals die is omschreven in voornoemde paragraaf. Een werkgever wordt pas

aansprakelijk gesteld nadat de jurist de vragenlijst over werkgeversaansprakelijkheid heeft terug ontvangen en waarop de cliënt ook heeft aangevinkt dat hij akkoord gaat met het aansprakelijk stellen van zijn werkgever. Het is namelijk belangrijk dat de cliënt schriftelijke toestemming geeft zodat hij ook over de consequenties nadenkt van een aansprakelijkstelling. Een aansprakelijkstelling valt meestal niet in goede aarde bij de werkgever. Vandaar dat de aansprakelijkstelling pas volgt nadat de stukken ingevuld retour zijn ontvangen van cliënt.

Wanneer een jurist een nieuwe zaak in behandeling neemt, zijn er ook nog andere zaken waar de juristen zich mee bezig houden. Zo proberen ze alvast andere informatie op te vragen, zoals een ongevalsrapport van de Arbeidsinspectie, eventuele getuigenverklaringen en medische informatie (dit kan pas als de medische machtiging retour is ontvangen). De medische informatie is nodig om de schade te kunnen onderbouwen. Nadat de jurist een inhoudelijke reactie heeft ontvangen op de aansprakelijkstelling is er geen vast schema wat zij nalopen. Het is dan kijken welke informatie de jurist binnen krijgt of nodig heeft en daar gaat de jurist mee verder.

Haalbaarheid, problemen voorafgaand aan behandeling en bewijsstukken.

Vervolgens is aan de juristen gevraagd op basis van welke informatie zij de haalbaarheid van een zaak schatten. In grote lijnen komt het erop neer dat de haalbaarheid van te voren moeilijk is in te schatten en dit heeft met een aantal aspecten te maken. Zo is een bedrijfsongeval zeer casuïstisch en hangt het altijd van de omstandigheden van het geval af of een werkgever al dan niet aansprakelijk is. Aan het begin van een zaak beschikt de jurist meestal alleen over een schademelding, verdere informatie heeft hij niet. Hij zal dus eerst meer informatie op moeten vragen bij onder meer de cliënt, de tegenassuradeur of de werkgever. Wanneer een jurist immers over veel informatie beschikt zoals over de toedracht van het ongeval, kan de jurist ook beter schatten of de werkgever wel een verwijt valt te maken.

Dan zijn er een aantal aspecten waar de juristen tegenaan lopen voordat zij de zaak inhoudelijk gaan behandelen. Soms vragen de juristen zich vooraf af of de werkgever wel een verwijt valt te maken, heeft de werkgever zijn zorgplicht wel geschonden? Verschillende cliënten gaan ervan uit dat op de werkgever een risicoaansprakelijk rust in plaats van een schuldaansprakelijkheid. Daardoor komen er zaken binnen die van begin af aan eigenlijk kansloos zijn. Tijdens de interviews kwam een mooi voorbeeld hiervan ter sprake. Er was namelijk een cliënt die zijn werkgever aansprakelijk wilde stellen voor het feit dat de cliënt zichzelf met een hamer op de duim had geslagen. Als een ongeval onder werktijd gebeurd, wil dit niet per definitie zeggen dat een werkgever daar ook voor aansprakelijk is.

Daaropvolgend hebben de juristen verschillende middelen opgesomd die als bewijs in een zaak kunnen dienen om de aansprakelijkheid rond te krijgen. Zo werden onder andere genoemd de eigen verklaring van de cliënt, getuigenverklaringen, het ongevalsrapport van de arbeidsinspectie, foto's van de plaats van het ongeval, een expertiserapport, (veiligheids)voorschriften, werkinstructies, verslagen, cursussen en trainingen.

Problemen tijdens de aansprakelijkheidsdiscussie, zowel inhoudelijk als niet inhoudelijk van aard

Verder blijkt uit de interviews dat zich verschillende problemen voordoen tijdens de aansprakelijkheidsdiscussie. Zo komt het geregeld voor dat er discussie ontstaat over de toedracht van het ongeval. Dit komt doordat de jurist dan over weinig bewijsstukken beschikt waarmee hij zijn standpunten kan onderbouwen. Dit is een inhoudelijk probleem. Verder worden zaken gemeld waarbij het de vraag is of de werkgever überhaupt een verwijt kan worden gemaakt. Juristen stellen de werkgever dan toch aansprakelijk. Het komt namelijk wel eens voor dat ook in twijfelgevallen de werkgever de aansprakelijkheid erkend (de kans is groter naarmate de schade gering is). Dan komt het nog voor dat in sommige zaken de arbeidsinspectie niet ingeschakeld is, terwijl dit wel had gemoeten. Het ligt aan de hoeveelheid tijd die is verstreken tussen datum ongeval en datum melding zaak of het nog zinvol is om de arbeidsinspectie alsnog in te schakelen. Een ongevalsrapport kan vaak meer duidelijk hebben scheppen over de eventuele aansprakelijkheid. Een laatste punt dat zich nog voordoet tijdens de aansprakelijkheidsdiscussie is dat de jurist nauwelijks een reactie ontvangt van de cliënt, de werkgever of de tegenassuradeur. Zonder informatie

wordt het moeilijk om zaken te behandelen. Wanneer een tegenassuradeur wel reageert, komt het ook wel eens voor dat zij de aansprakelijkheid van de hand wijzen maar dat zij niet aangeven op grond waarvan dat gebeurd. Hoe moet de jurist nu verweer voeren als hij niet weet waar tegen? Wat wordt betwist? De toedracht, de aansprakelijkheid, het causaal verband?

Oplossingen voor de problemen

Wanneer de juristen tegen een probleem aanlopen, zijn er verschillende manieren die voor een oplossing kunnen zorgen. Indien de toedracht onduidelijk is, kan een vragenlijst helpen om duidelijkheid te scheppen. De vragen worden per brief aan de cliënt gesteld zodat de cliënt ook uitgebreid schriftelijk kan reageren. Een huisbezoek kan ook helpen om achter de toedracht te komen. Een huisbezoek dient dan als toedrachtsonderzoek (een huisbezoek kan namelijk ook helpen om de schade in kaart te brengen). Bij dit huisbezoek is dan de jurist, de cliënt en een schaderegelaar van de tegenassuradeur aanwezig.

Een andere manier is pragmatisch regelen; de tegenassuradeur een bedrag laten betalen aan de cliënt zonder dat tegenassuradeur de aansprakelijkheid erkent. Het komt namelijk voor dat de jurist het ongeval niet bewezen krijgt. Om toch al het mogelijke voor cliënt te doen, kan de jurist een voorstel indienen bij de tegenassuradeur. Er zijn werkgevers/tegenassuradeurs die toch een vergoeding willen betalen, ondanks dat zij van mening zijn dat hen niet iets te verwijten valt. Dit is over het algemeen puur een kostenoverweging. Het voeren van een langdurige juridische discussie met mogelijk een procedure tot gevolg kost vaak meer dan de geboden schadevergoeding.

Een laatste manier die een jurist kan helpen bij de aansprakelijkheidsdiscussie is jurisprudentie gebruiken. Wanneer een rechter een uitspraak heeft gedaan in een soortgelijke zaak, kan dit de jurist helpen om de tegenassuradeur te overtuigen dat de werkgever wel degelijk een verwijt valt te maken.

Reactie blijft uit, wat dan?

Het komt dus geregeld voor dat partijen niet voldoende medewerking verlenen aan de behandeling van een zaak. Hoe lang duurt het voordat een jurist actie onderneemt? De juristen wachten gemiddeld 4 weken op een reactie van een cliënt of tegenassuradeur. Er wordt 4 tot 6 weken gewacht wanneer de jurist een aansprakelijkstelling stuurt naar de werkgever. Indien de juristen geen reactie ontvangen sturen zij rappelbrieven, proberen zij telefonisch contact op te nemen met cliënt of tegenassuradeur. Wanneer een cliënt niet reageert op de brieven en/of voicemail berichten zal de jurist de zaak sluiten. Een cliënt is dan wel gemiddeld 3 á 4 keer benaderd om te reageren. Ook is aan de cliënt dan medegedeeld dat indien hij nu niet reageert er over wordt gegaan tot sluiting en archivering van het dossier. Wanneer een tegenassuradeur niet reageert op een aansprakelijkstelling zal een klacht worden ingediend bij de meerdere van de behandelaar.

Zaak sluiten of dagvaarden?

Zojuist werd al een reden genoemd om een zaak te sluiten, de cliënt reageert niet. Naast deze reden zijn er ook nog andere redenen waarom een jurist over gaat tot sluiting van een zaak. Zo wordt een zaak gesloten wanneer een jurist het bewijs niet rond krijgt of als de zaak niet haalbaar is (de werkgever valt geen verwijt te maken) of het ongevalsrapport van de arbeidsinspectie is nadelig voor de cliënt. Over dit laatste punt valt trouwens iets op te merken. Ook al beslist de arbeidsinspectie dat er geen arbo-wetgeving is overtreden, dat neemt niet weg dat een werkgever toch aansprakelijk kan zijn.¹¹² Verder kan het zijn dat een cliënt zelf aangeeft dat de zaak gesloten mag worden.

Naast een dossier sluiten kan een jurist ook overgaan tot dagvaarden. Een reden om te dagvaarden is dat de jurist ervan overtuigd is (of voldoende gronden aanwezig zijn) dat de werkgever aansprakelijk is. Ook willen de juristen wel eens gaan dagvaarden om zo de cliënt tevreden te stellen. Zo voorkomen de juristen

¹¹² In bijlage 1 bevindt zich een vragenlijst waarbij dit aan de orde kwam, de vragenlijst bevindt zich aan het einde van de bijlage. Het gaat om een zaak die bij de Geschillenregeling terecht is gekomen. Een bindend adviseur heeft bepaald dat er bepaalde aspecten in de zaak nader onderzocht moeten worden, ook al wees het ongevalsrapport uit dat de werkgever geen regels heeft overtreden. Zie ook HR 5 november 2004, NJ 2005, 215 [De Lozerhof/Van Duyvenbode].

dat de cliënt een beroep doet op de Geschillenregeling. Ook kunnen ze dan aan cliënt laten zien dat ze alles geprobeerd hebben om te proberen het gewenste resultaat te bereiken.

Post en jurisprudentie

Uit de interviews blijkt ook dat wanneer de juristen post ontvangen zij volgens de richtlijnen van ARAG vijf werkdagen de tijd hebben om te reageren. Deze termijn wordt in de praktijk zeker niet altijd gehaald. De juristen worden aan het eind van het jaar onder andere beoordeeld op deze termijn. In de meeste gevallen valt dit onderdeel bij de beoordeling negatief uit voor de juristen omdat geen van de geïnterviewden consequent aan deze termijn kan voldoen.

Een laatste punt dat genoemd kan worden naar aanleiding van de interviews is de werkwijze met betrekking tot de jurisprudentie. Sommige juristen gaan pas op zoek naar jurisprudentie als de toedracht duidelijk is en andere juristen zoeken bij het begin van de zaak al naar jurisprudentie. De een is wel regelmatig op zoek naar uitspraken en de ander weer niet. De juristen zijn het er samen over eens dat ze pas jurisprudentie in de zaak gaan gebruiken als dat nodig is. Het komt voor dat de aansprakelijkheid meteen wordt erkend nadat een werkgever de aansprakelijkstelling heeft ontvangen. Het zou dan zonde van de tijd zijn geweest als de jurist in die zaken gezocht heeft naar relevante jurisprudentie. Het is belangrijk om eerst een reactie af te wachten van de tegenassuradeur. Dan weet de jurist welk standpunt de tegenassuradeur inneemt en hoe de jurist zich hier tegen moet verweren.

5.3.2 Is de huidige werkwijze ook de gewenste werkwijze?

Aan het einde van het interview is ook aan de jurist gevraagd of zij tevreden zijn over de manier waarop zij nu de zaak behandelen. Over het algemeen kan gezegd worden dat ze tevreden zijn, maar er zijn punten die aan verbetering toe zijn. Verschillende juristen geven aan dat ze graag meer tijd zouden willen besteden aan de behandeling van de dossiers, maar dat door tijdsgebrek dit nauwelijks kan. De juristen geven aan dat ze voor hun gevoel onder een hoge werkdruk moeten werken en dat ze dit niet prettig vinden. De juristen worden geacht binnen vijf werkdagen te reageren op post. De juristen zouden graag zien dat deze termijn versoepeld wordt. Verder geven de juristen ook aan dat ze op dit moment te weinig tijd hebben om zich te verdiepen in de jurisprudentie. Aan de juristen werd daarom gevraagd of zij van mening zijn dat een stroomschema hen, op het gebied van jurisprudentie, uitkomst kan bieden. De juristen geven aan dat zij denken dat een stroomschema hen tijd kan besparen in het zoeken van relevante jurisprudentie. Door middel van een schema hebben zij de jurisprudentie eerder bij de hand.

5.4 Conclusie

In dit hoofdstuk is gekeken hoe de juristen op dit moment te werk gaan in zaken die betrekking hebben op de huis-, tuin-, en keukenongevallen. En of deze werkwijze ook de gewenste werkwijze was van de juristen. Het is van belang om te weten hoe zij te werk gaan en of zij dit ook zelf als prettig ervaren om een werkwijze voor de juristen van ARAG te kunnen bedenken die hen kan helpen bij de aansprakelijkheidsdiscussie binnen de huis-, tuin-, en keukenongevallen.

Uit het dossieronderzoek en de interviews komt naar voren dat er zich verschillende problemen voordoen tijdens de behandeling van de zaak. De meeste van die problemen zijn niet inhoudelijk van aard. Het grootste probleem dat zich voordoet, heeft te maken met tijd. Een jurist is afhankelijk van informatie die van derden afkomstig is. Als men kijkt naar de onderzochte dossiers, dan blijkt dat veel actoren niet meewerken aan de behandeling van de zaak. Het gaat dan om actoren zoals de cliënten, de tegenassuradeur, de werkgever, deskundigen, getuigen en/of medische specialisten. Op al deze personen heeft de jurist geen enkele invloed en op dit punt valt dan ook helaas weinig winst te behalen.

Wanneer gekeken wordt naar de inhoudelijke problemen die zich voordoen tijdens de aansprakelijkheidsdiscussie, kunnen twee problemen genoemd worden. Het eerste probleem heeft te maken met jurisprudentie die niet eenduidig is, dit probleem kan men halen uit het dossieronderzoek. Het tweede probleem heeft te maken de toedracht van het ongeval, de feiten zijn niet duidelijk. Dit probleem werd

geconstateerd tijdens de interviews. Als men deze twee problemen onder de loep neemt, welke oplossingen zijn dan geschikt?

De huis-, tuin-, en keukenongevallen zijn niet bepaald de eenvoudigste zaken om te behandelen. Dit heeft onder andere te maken met het feit dat de jurisprudentie niet eenduidig is op dit onderwerp. In het ene geval is de werkgever wel aansprakelijk en in het andere geval weer niet. Zoals eerder gezegd, de huis-, tuin- en keukenongevallen zijn zeer casuïstisch. Het hangt altijd van de omstandigheden van het geval af, of een werkgever aansprakelijk is of niet. De juristen zijn van mening dat een stroomschema hen kan helpen bij de behandeling van zaken die betrekking hebben op huis-, tuin-, en keukenongevallen. Een stroomschema zorgt ervoor dat ze eerder over relevante informatie beschikken.

Het tweede inhoudelijke probleem had te maken met feiten omtrent het ongeval. Wanneer een cliënt geen bewijs kan leveren over de toedracht van het geval, dan is het voor een jurist moeilijk om de aansprakelijkheid van de werkgever te onderbouwen. Maar om dit probleem op te lossen is de jurist weer afhankelijk van derden en daarmee is dit probleem niet eenvoudig op te lossen door een paar kleine aanpassingen in de bestaande werkwijze.

Uit de interviews blijkt dat de juristen over het algemeen wel tevreden zijn over de huidige werkwijze, maar dat dit niet de gewenste werkwijze is. Als de juristen het voor het zeggen hadden dan zouden zij meer tijd besteden aan een zaak en daarmee ook meer tijd besteden aan de cliënt. Ze zouden niet werken onder een te hoge werkdruk en verder zouden ze meer tijd over hebben om zich naar behoren te verdiepen in de jurisprudentie.

Hoofdstuk 6 Conclusies en Aanbevelingen

6.1 Inleiding

Op de afdeling letselschade worden zeer veel verschillende soorten zaken behandeld, waaronder ook werkgeversaansprakelijkheid. Verschillende soorten bedrijfsongevallen vallen onder deze noemer, zo ook de huis-, tuin-, en keukenongevallen. Het probleem dat zich bij dit soort ongevallen afspeelt is dat niet eenduidig is aan te geven wanneer er nu sprake is van een huis-, tuin-, en keukenongeval. In dit soort zaken speelt de aansprakelijkheidsdiscussie een grote rol omdat in deze zaken de jurisprudentie niet eenduidig is te noemen. Hierdoor kan de discussie veel tijd in beslag nemen. Het is voor de juristen niet mogelijk aangaande elke vorm van aansprakelijkheid de jurisprudentie steeds volledig bij te houden en uit te zoeken. Het ontbreekt de juristen aan voldoende tijd om bij de behandeling van huis-, tuin-, en keukenongevallen binnen de werkgeversaansprakelijkheid uitgebreid jurisprudentieonderzoek te verrichten. Daarnaast weet het management van ARAG niet hoe de juristen de aansprakelijkheidsdiscussie voeren. Zij willen graag weten hoe de discussie gevoerd wordt met de wederpartij of diens verzekeraar en welke verbeteringen er mogelijk zijn zodat de juristen van de afdeling letselschade deze zaken zo efficiënt mogelijk kunnen verwerken.

De vraag die in dit onderzoek centraal heeft gestaan is: "Welke werkwijze is geschikt voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie in huis-, tuin-, en keukenongevallen, gelet op het geldend recht ten aanzien van de werkgeversaansprakelijkheid voor huis-, tuin-, en keukenongevallen en op de huidige (en gewenste) werkwijze binnen ARAG Roermond?"

Uit onderzoek blijkt dat een stroomschema, in combinatie met een instructiekaart tot meer kennis en efficiency zal leiden bij de juristen. Een stroomschema zal de behandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie niet versnellen omdat de juristen teveel afhankelijk zijn van andere personen.

In de volgende paragraaf wordt de informatie uiteengezet die nodig is om de argumentatie te begrijpen. In § 6.3 zijn de argumenten te lezen die de conclusie onderbouwen. In § 6.4 worden aanbevelingen gedaan aan het management van ARAG Rechtsbijstand. In § 6.5 volgt een afsluitende conclusie. Aan het einde van dit hoofdstuk kan men het stroomschema met instructiekaart vinden.

6.2 In vogelvlucht een kijkje in het geldend recht en de praktijk

6.2.1 De pijlers van de werkgeversaansprakelijkheid

Uit de in deze scriptie besproken rechtspraak en doctrine blijkt dat de werkgeversaansprakelijkheid een vergaande zorgplicht kent. Deze vorm van aansprakelijkheid heeft zich pas echt ontwikkeld nadat in 1967 de WAO in werking was getreden, de opvolger van de Ongevallenwet van 1901. Hoewel het even heeft geduurd voordat een werknemer een vordering instelde tegen zijn werkgever, kwam de rechtspraak in de loop van de jaren '70 op gang. Vooral de jaren '80 en '90 hebben vorm gegeven aan het leerstuk van de werkgeversaansprakelijkheid voor een onveilige werkomgeving. Maar vooral het laatste decennium staat in het teken van tegenstrijdige ontwikkelingen.

Algemeen wordt aangenomen dat de zorgplicht in art. 7:658 BW een van de meest vergaande aansprakelijkheden in het civiele recht schept. Hoewel dit artikel geen absolute waarborg probeert te scheppen voor de werknemer en geen risicoaansprakelijkheid inhoudt, maar een schuldaansprakelijkheid voor de werkgever, ligt de lat voor de werkgever zeer hoog. De beweegreden voor de 'hoge lat' ligt niet alleen in het feit dat de werknemer een sociaaleconomisch zwakkere positie heeft, maar houdt vooral verband met de zeggenschap van de werkgever over de werkplek en zijn instructiebevoegdheid over de wijze van de uitoefening van de werkzaamheden. Ook is art. 7:658 BW een 'alles-of-niets' bepaling en kent het geen eigen schuld zoals in art. 6:101 BW.

6.2.2 De zorgplicht van de werkgever

De wetgever heeft niets gezegd over haar bedoeling met betrekking tot de werkgeversaansprakelijkheid binnen de huis-, tuin-, en keukenongevallen. Wat de bedoeling van de zorgplicht van de werkgever binnen de huis-, tuin-, en keukenongevallen is, is nader uitgekristalliseerd in de literatuur en rechtspraak.

Zo blijkt dat artikel 7:658 lid 1 BW een zorgplicht schept voor de werkgever om ervoor te zorgen dat de werknemer in een veilige werkomgeving kan werken. Een werkgever moet verder maatregelen treffen en aanwijzingen geven die redelijkerwijs nodig zijn om te voorkomen dat een werknemer schade lijdt in de uitoefening van de werkzaamheden. Als een werknemer schade lijdt tijdens zijn werk, dan is de werkgever daarvoor aansprakelijk, tenzij hij aantoont dat hij voldaan heeft aan zijn zorgplicht (ofwel dat het causaal verband ontbreekt tussen de normschending en de schade) of dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid aan de zijde van de werknemer. Dat dit laatste zelden wordt gehonoreerd en in zeer beperkte zin wordt uitgelegd blijkt uit de rechtspraak.

Uit de rechtspraak van de Hoge Raad blijkt dat het mede afhankelijk is van alle omstandigheden van het geval, die van de werkgever in het kader van de zorgplicht in redelijkheid mag worden verwacht. Relevante omstandigheden zijn onder meer:

- De aard van de werkzaamheden;
- De kenbaarheid van het gevaar;
- De te verwachten onoplettendheid en onvoorzichtigheid van de werknemer;
- De kans op verwezenlijking van het gevaar en de ernst van de gevolgen;
- De mate van bezwaarlijkheid van de te nemen veiligheidsmaatregelen;
- De (werk)ervaring en scholing van de werknemer.

De zorgplicht van de werkgever wordt in dus in belangrijke mate gekenmerkt door de Kelderluik-criteria. De uitspraken die in deze scriptie de revue passeerden laten duidelijk zien dat deze criteria van wezenlijk belang zijn om te bepalen of de werkgever zijn zorgplicht al dan niet heeft geschonden. In de besproken uitspraken waarbij werkgeversaansprakelijkheid werd aangenomen was steeds sprake van een gevaarlijke situatie.

Bij de huis-, tuin-, en keukenongevallen komen de Kelderluik-criteria ook terug, zij het dat zij niet steeds van doorslaggevende betekenis zijn maar eerder in samenhang met de Kelderluik-criteria bepalen dat er geen werkgeversaansprakelijkheid is. Uit de aangehaalde rechtspraak over huis-, tuin-, en keukenongevallen blijkt dat de waarschuwplicht ook een rol speelt bij het al dan niet aannemen van aansprakelijkheid. De waarschuwplicht staat namelijk in verhouding tot de feiten van algemene bekendheid. Ook blijkt uit de jurisprudentie dat het ook van belang is dat de werkzaamheden verband hielden met betrekkelijk alledaagse handelingen van de werknemer.

6.2.3 De praktijk

In dit onderzoek is gekeken naar de huidige werkwijze van de juristen van ARAG Roermond met betrekking tot de werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. Om te kijken welke werkwijze geschikt was om de aansprakelijkheidsdiscussie te kunnen versnellen en vereenvoudigen, zijn vijf interviews gehouden en zijn tien dossiers op detailniveau onderzocht.

De meeste problemen die zich voordoen tijdens de behandeling van een zaak zijn niet inhoudelijk van aard. Het gaat dan om actoren waar de juristen geen invloed op hebben, zoals de medewerking van cliënt, wederpartij, tegenassuradeur, getuigen, deskundigen en medische specialisten.

Er doen zich maar twee inhoudelijke problemen voor binnen de dossiers die zijn onderzocht. Het eerste probleem doet zich voor bij de zaken die betrekking hebben op valpartijen door gladheid. In de jurisprudentie is geen eenduidige lijn te ontdekken wanneer een werkgever al dan niet aansprakelijk is voor een valpartij door gladheid. Het tweede probleem dat zich voordoet tijdens de aansprakelijkheidsdiscussie is dat niet altijd de feiten duidelijk zijn. Zolang de toedracht van het ongeval niet duidelijk is, zal aansprakelijkheid nooit erkend worden. Voor dit probleem worden wel oplossingen gezocht, zoals een vragenlijst toesturen waar de cliënt dan uitgebreid, schriftelijk, op kan reageren of op huisbezoek gaan.

Over het algemeen zijn de juristen tevreden over de huidige werkwijze. De juristen hebben een grote mate van vrijheid over hoe ze de zaak inhoudelijk behandelen. Wel worden er eisen gesteld aan de opmaak van een brief, het schetsen van een scenario en het noemen van een concrete vervolgactie waarbinnen ze op de zaak terug moeten komen. De juristen geven aan dat ze onder een hoge werkdruk moeten werken en dat ze vanwege tijdsgebrek de zaak niet kunnen behandelen zoals zij dat wel graag gewild hadden, zoals meer cliëntencontact. Dit kan men ook terug zien in de hoeveelheid zaken die zij op dit moment in behandeling hebben (gemiddeld 160) en de hoeveelheid poststukken die zij nog moeten verwerken (gemiddeld 70). Door de hoge werkdruk hebben ze minder tijd om actief op zoek te gaan naar jurisprudentie. Wanneer wel gezocht wordt, is dit maar eventjes. Zij denken dat een stroomschema hiervoor de uitkomst is. Een stroomschema zal hen helpen om te zien welke jurisprudentie relevant is.

6.3 Een geschikte werkwijze: stroomschema met instructiekaart

In deze scriptie is het geldend recht en de huidige (en gewenste) werkwijze onderzocht met betrekking tot de werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen. In deze paragraaf wordt aangegeven welke werkwijze geschikt is voor de afhandeling van de aansprakelijkheidsdiscussie in huis-, tuin-, en keukenongevallen.

Uit het dossieronderzoek en de interviews is gebleken dat veel aspecten van de behandeling van een dossier buiten de invloedsfeer van ARAG vallen en dat op deze punten dus jammer genoeg weinig winst valt te behalen. In zoverre, dat de juristen dit gedeelte van een zaak niet kunnen versnellen en vereenvoudigen. Een jurist kan immers weinig invloed uitoefenen op de medewerking van een cliënt, tegenpartij, tegen-assuradeur, huisartsen, experts, etc. De juristen hebben voornamelijk met twee inhoudelijk problemen te maken. Het eerste probleem is dat de toedracht van het ongeval niet duidelijk is en het tweede probleem is dat de jurisprudentie over het onderwerp niet eenduidig is. Voor het eerste probleem zijn oplossingen geopperd, maar bij deze oplossingen zijn de juristen wederom afhankelijk van derden. Daarom is ook dit probleem niet simpel op te lossen door eenvoudige aanpassingen in de werkwijze. Het tweede probleem valt gedeeltelijk op te lossen. Hoewel de juristen geen invloed hebben op de bestaande jurisprudentie, neemt dit niet weg dat zij wel aandachtspunten uit de jurisprudentie kunnen halen die voor de behandeling van een zaak van belang kan zijn. Om de bestaande jurisprudentie in kaart te brengen, is een stroomschema met instructiekaart ontworpen. Er is voor een stroomschema met instructiekaart gekozen omdat met dit stroomschema de juristen eerder kunnen zien op welke punten ze binnen een zaak moeten letten en welke jurisprudentie relevant kan zijn voor hun zaak. De juristen hebben immers aangegeven dat door de hoge werkdruk ze minder tijd hebben om actief op zoek te gaan naar jurisprudentie. Er is voor een instructiekaart gekozen om het stroomschema overzichtelijk te houden, tevens kan op een instructiekaart nadere items worden toegelicht die anders teveel plaats in zouden nemen in het schema.

Ook is het beleid bij ARAG Nederland om zoveel mogelijk processen te standaardiseren. Zo heeft ARAG verschillende protocollen opgesteld om de behandeling in zaken te versnellen en te vereenvoudigen. Zo bestaat er een protocol voor de behandeling van mishandelingszaken en volgt er op korte termijn een protocol voor medische kunstfout zaken. Voor werkgeversaansprakelijkheid is nog geen standaard proces ontworpen en daar biedt dit stroomschema in combinatie met de instructiekaart, uitkomst voor. ARAG had ook kunnen volstaan met alleen deze scriptie, maar dat zou de huidige werkwijze niet versneld en vereenvoudigd hebben. De juristen moeten dan namelijk eerst het gehele naslagwerk bestuderen om er achter te komen welke jurisprudentie wanneer relevant is en welke onderwerpen daarbij van belang zijn. Door de werkgeversaansprakelijk binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen in een stroomschema met instructiekaart te plaatsen, wordt de informatie toegankelijk.

6.4 Aanbevelingen over de geschikte werkwijze

In deze paragraaf zijn aanbevelingen te lezen over hoe ARAG de kennis kan delen die beschreven staat in deze scriptie (§6.4.1), hoe het management van ARAG het stroomschema met instructiekaart kan invoeren in de huidige werkwijze (§ 6.4.2) en hoe ARAG het stroomschema met instructiekaart up-to-date kan houden (§ 6.4.3).

6.4.1 Kennisdeling

Op vrijdag 14 januari 2011 houdt de onderzoekster een presentatie in het kantoor van ARAG Rechtsbijstand Roermond. Tijdens deze presentatie zal de onderzoekster haar bevindingen toelichten en uitleggen hoe de juristen het schema met instructiekaart het beste kunnen hanteren. Deze presentatie wordt alleen in Roermond gehouden. De vestigingen Amsterdam en Leusden krijgen een kopie van deze scriptie toegestuurd. Zij dienen de stof zelf te bestuderen. Wanneer er onduidelijkheden zijn, kunnen zij contact opnemen met een jurist van de afdeling letselschade uit Roermond.

De bevindingen worden middels een PowerPoint presentatie gepresenteerd. Iedere jurist die aanwezig is bij de presentatie zal een exemplaar van de presentatie ontvangen (hand-out). Hierop kunnen zij zelf nog aantekeningen maken. Ook kunnen de juristen tijdens de presentatie nog vragen stellen over de scriptie. Door middel van een presentatie wordt de kennis optimaal met elkaar gedeeld.

6.4.2 Invoering van het stroomschema met instructiekaart

Wanneer deze scriptie wordt overhandigd aan ARAG Rechtsbijstand Roermond bevindt het stroomschema met instructiekaart zich in de scriptie. Dit is natuurlijk niet handig wanneer een jurist hier gebruik van wenst te maken. Het is daarom van belang dat het stroomschema en de instructiekaart geplastificeerd wordt. Iedere jurist die werkzaam is op de afdeling letselschade dient te beschikken over een exemplaar en dan wordt niet alleen de vestiging Roermond bedoeld maar ook de vestigingen Amsterdam en Leusden. In totaal wordt dan gesproken over **35 tot 40 juristen**.

Het verdient aanbeveling om het stroomschema met instructiekaart pas na 1 februari 2011 in te voeren. De juristen die werkzaam zijn op een afdeling letselschade kunnen dan allemaal beschikken over dit naslagwerk, in combinatie met het stroomschema en instructiekaart. De juristen hebben zo tijd genoeg om de documenten te bestuderen. Eventuele vragen kunnen de juristen van andere locaties voorleggen aan een jurist die werkzaam is op de afdeling letselschade te Roermond, dit omdat een presentatie over deze scriptie alleen in Roermond gehouden wordt.

Indien een jurist na 1 februari 2011 een zaak in behandeling neemt die betrekking heeft op werkgeversaansprakelijkheid binnen huis-, tuin-, en keukenongevallen kan de jurist de bij ARAG gebruikelijke werkwijze volgen (zoals die is weergegeven in § 5.2.1). Een jurist hoeft pas het stroomschema met instructiekaart te gebruiken wanneer zij tegen inhoudelijke problemen aanlopen die betrekking hebben op jurisprudentie. De juristen kunnen dan vaste rechtspraak raadplegen die beschreven staat op de instructiekaart en deze aanhalen in de discussie.

6.4.3 Het up-to-date houden van de informatie

Een stroomschema met instructiekaart kan alleen functioneren als de informatie die erin is verwerkt, ook up-to-date is. Een manier om ervoor te zorgen dat de informatie actueel blijft, zou kunnen zijn een jurist aan te wijzen die deze taak op zich neemt. Deze jurist kan werkzaam zijn in Roermond, Amsterdam of Leusden. De juristen ontvangen maandelijks vakbladen. Wanneer de betreffende jurist informatie tegenkomt die belangrijk is voor het schema, dient deze jurist het schema aan te passen. Zo komt de verantwoordelijkheid bij één jurist te liggen.

Een andere manier is rouleren. Rouleren kan ook op twee manieren; of ARAG kiest ervoor om dit binnen één vestiging te doen of verspreid dit over de drie vestigingen waar letselschadezaken worden behandeld. Iedere maand neemt een jurist de werkgeversaansprakelijkheid voor zijn rekening. De jurist zoekt dan in de

vakbladen of er nog belangrijke ontwikkelingen zijn geweest of gaan komen op het gebied van werkgeversaansprakelijkheid. Indien het schema aanpassing nodig heeft, neemt de betreffende jurist die in die maand verantwoordelijk is, dit voor zijn rekening.

Het management van ARAG Rechtsbijstand kan ook aan het gehele team letsel vragen of er een jurist interesse in heeft om dit voor zijn rekening te nemen.

6.5 Afsluiting

De hypothese die centraal stond in deze scriptie was: “Door middel van een stroomschema wordt de kennis vergroot en wordt de aansprakelijkheidsdiscussie versneld en vereenvoudigd”. Naar aanleiding van de gevonden informatie kan geconcludeerd worden dat een stroomschema in combinatie met een instructiekaart de kennis over werkgeversaansprakelijkheid bij de juristen vergroot. Een stroomschema met instructiekaart maakt de hoeveelheid informatie over werkgeversaansprakelijkheid toegankelijk. De aansprakelijkheidsdiscussie kan alleen vereenvoudigd worden door dit stroomschema en niet versneld omdat de juristen bij de behandeling van een zaak voornamelijk afhankelijk van derden.

Onderwerpen	Toelichting	Relevante jurisprudentie	Pagina rapport
Werknemer schade geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden	• Schade: heeft betrekking op zowel lichamelijk als psychisch letsel. ❖ In de uitoefening van zijn werkzaamheden: in functionele zin ruim opvatten.	• HR 11 maart 2005, JAR 2005, 84. (ABN Amro/ Nieuwenhuys) → t.a.v. psychisch letsel. ❖ HR 15 december, LJN AA9048 (Van Uiter/Jalas). ❖ Ktg. Rotterdam 29 maart 2005, JAR 2005, 92. (X/ABB).	p. 20 p. 21 p. 21
Lokalen, werktuigen en gereedschappen	• Lokalen: royale opvatting van het begrip werkplek. ❖ Werktuigen en gereedschappen: strekt in beginsel uit tot de materialen die door de wg aan de wn ter beschikking zijn gesteld. Wg moet maatregelen treffen en aanwijzingen geven om schade te voorkomen.	• HR 12 december 2008, LJN BD3129 (Maatzorg/Van der Graaf). • HR 1 juli 1993, NJ 1993, 687 (Power/Ardross). ❖ HR 11 november 2005, NJ 2008, 460 (Bayar/Wijnen).	p. 19 p. 19 p. 20
Maatregelen	• Technische maatregelen: Arbowetgeving. ❖ Gedragsregulerende maatregelen: wg kan voorschriften opstellen, instructies geven en toezicht houden. ➢ Tijdstip waarop de maatregelen genomen moeten worden: vanaf welk moment was de wg bekend met c.q. had moeten zijn met de gevaren?	➢ HR 25 juni 1993, NJ 1993, 686 (Cijssouw/De Schelde I) → t.a.v. gevaarlijke stoffen.	p. 20, 21
Aanwijzingen	• Het geven van voorschriften, instructies, voorlichting en het houden van dagelijks toezicht. ❖ Geven van mondelinge instructies is onvoldoende ➢ Wn volgt instructie en voorschrift niet op → wg doet daar niets aan → toe te rekenen aan de wg.	❖ HR 19 oktober 2001, JAR 2001, 218. (PTT Post/Baas). ➢ HR 2 oktober 1998, NJ 1999, 683 (Cijssouw/De Schelde II).	p. 21, 25 p. 21
Redelijkerwijs	• De zorgplicht reikt niet verder dan wat van de wg verwacht mag worden. Wat redelijk is hangt af van alle omstandigheden. Van belang zijn de geschreven (arbowetgeving) en ongeschreven normen (Kelderluik-criteria).	HR 24 juni 1994, NJ 1995, 137 (Hollander/Wolfard & Wessels). HR 4 oktober 2002, NJ 2004, 175 (Laudy/Fair play). HR 12 september 2003, NJ 2004, 177 (Peters/Hofkens). HR 11 november 2005, JAR 2005, 287 (Bayar/Wijnen). HR 20 januari 2006, JAR 2006, 50. (Hooge Huys/Visser). HR 8 februari 2008, NJ 2008, 93 (Lagraauw/Van Schie). HR 12 december 2008, NJ 2009, 332 (Maatzorg/Van der Graaf).	p. 22 p. 22, 26 p. 22, 27 p. 22, 25 p. 22 p. 22, 28 p. 19, 22
Gevaarlijke situatie	Kelderluik-criteria nagaan: • Hoe waarschijnlijk is het dat een wn in deze situatie onvoorzichtig is? • Hoe groot is de kans dat hieruit ongevallen ontstaan? • Hoe ernstig kunnen de gevolgen zijn? • Hoe bezwaarlijk is het nemen van veiligheidsmaatregelen?	HR 5 november 1965, NJ 1966, 136 (Coca Cola/ Duchateau).	p. 17

Hoe bepaal je of een bedrijfsongeval onder de noemer huis-, tuin-, en keukenongevallen valt?

Er zijn een aantal vragen die je jezelf moet stellen:

- 1) Doet de wn een beroep op de waarschuwingplicht van de werkgever (maatregelen treffen en/of aanwijzingen geven)?
- 2) Houdt de waarschuwingplicht verband met de feiten van algemene bekendheid? Feiten van algemene bekendheid zijn feiten die voor een ieder normaal ontwikkeld mens zonder veel moeite te achterhalen zijn door bijvoorbeeld het internet als bron te gebruiken. Sneeuw en ijsel kunnen gladheid veroorzaken, is een feit van algemene bekendheid.

- 3) Stelt de wn dat er sprake is van een gevaarlijke situatie? Dan de Kelderluik-criteria nagaan.

- 4) Gaat het om een betrekkelijk alledaagse handeling van de werknemer? Broodjes smeren, een trap gebruiken, leunen op een tafel, over een dak lopen? Heeft de werknemer invloed gehad op het gebeuren? Dit is een groot verschil als men deze arresten vergelijkt met De Lozerhof/Van Duyvenbode. In dat arrest kreeg de werknemer een deur in haar gezicht door toedoen van een ander.

Wanneer de vragen 1, 2 en 4 met een ja kunnen worden beantwoordt en vraag 3 met een nee dan is er sprake van een huis-, tuin-, en keukenongeval. Deze vragen bepalen in onderlinge samenhang of er sprake is van een huis-, tuin-, en keukenongeval. Vooral de derde vraag is van belang. Hoewel er sprake kan zijn van een feit van algemene bekendheid waar een werkgever niet voor hoeft te waarschuwen maar er is toch sprake van een gevaarlijke situatie die de wg niet heeft voorkomen, dan is de wg nalatig geweest en is hij aansprakelijk o.g.v. art. 7:658 BW.

Instructiekaart: werkgeversaansprakelijkheid o.g.v. art. 7:611 BW. Schade gerelateerd aan het werk?

Onderwerp:	Toelichting	Relevante jurisprudentie	Pagina rapport
Verkeersongevallen binnen woon-werkverkeer	• Schade die is opgelopen tijdens 'gewoon' woon-werkverkeer komt niet voor vergoeding in aanmerking tenzij het woon-werkverkeer gelijkgesteld kan worden met werkverkeer.	HR 9 augustus 2002, RvdW 2002, 130 (De Bont/Oudenallen)	p. 18
Verkeersongevallen binnen bijzonder werkverkeer	• Wanneer uit de omstandigheden volgt dat er sprake is van vervoer <i>krachtens</i> de arbeidsovereenkomst moet de wg zorgen voor een behoorlijke verzekering van de wn.	HR 19 december 2008, LJN BD7480 (Febo) HR 19 december 2008, LJN BG7775 (Autoster)	p. 18 p. 18
Verkeersongevallen binnen werk-werkverkeer	• Onder bepaalde omstandigheden kan een wg aansprakelijk zijn voor de schade van een wn, ook al is aan de vereisten van art. 7:658 BW niet voldaan.	HR 21 januari 2001, NJ 2001, 253 (Vonk/Van der Hoeven)	p. 18
Privésituaties	• Een wg is aansprakelijk onder bijzondere omstandigheden	HR 22 januari 1999, NJ 1999, 534 (Stichting Reclassering Nederland/S)	p. 16, 18
Bedrijfsuitjes	• Een wg die voor zijn personeel een activiteit organiseert of doet organiseren waaraan een bijzonder risico op schade voor deelnemende werknemers is verbonden, is o.g.v. goed werkgeverschap gehouden de redelijkerwijs van hem te verlangen zorg te betrachten ter voorkoming van schade. Geen bijzondere regels omtrent bewijslastverdeling en eigen schuld van de wn.	HR 17 april 2009, LJN BH1996 (M/V Communicatie BV/X)	p. 18, 19

Evaluatie onderzoek:

In hoofdstuk 4 staan de huis-, tuin-, en keukenongevallen centraal. In § 4.3.2 worden uitspraken c.q. arresten besproken die de onderzoekster heeft gevonden naar aanleiding van een jurisprudentieonderzoek. De onderzoekster had zelf nog meer jurisprudentie gevonden die op dit onderwerp betrekking had. Alleen dateerden die uitspraken c.q. arresten van 2007 en eerder. Om de lijn van de Hoge Raad te volgen, vond de onderzoekster het gepast om dan jurisprudentie te gebruiken die dateerde vanaf 2007. Het is dus niet zo dat ze niet meer jurisprudentie heeft kunnen vinden, maar ze vond het zo beter aansluiten op de rest van het hoofdstuk. De arresten die de onderzoekster nog gevonden had, hadden betrekking op een werknemer die was gevallen door gladheid (Hof Amsterdam 14 juni 2007, VR 2007, 170) een werknemer die een schroevendraaier in het oog had gekregen (Hof Amsterdam 10 mei 2007, LJV BB3125)), een werknemer die een spanband in het oog had gekregen (Hof Amsterdam 18 januari 2007, LJV BA5934) en het laatste arrest ging over een werknemer die haar hoofd had gestoten aan een balk (Hof Den Bosch 22 juni 2004, bron: www.stichtingpiv.nl).

Naast het geldend recht is ook de praktijk onderzocht. In totaal zijn tien dossiers op detailniveau onderzocht. Wanneer men de vragenlijsten van het dossieronderzoek bestudeerd, komt men erachter dat bij het ene dossier meer discussie speelt dan bij een ander dossier. Bij sommige zaken speelt nauwelijks een discussie over de aansprakelijkheid. Toch zijn deze dossiers gebruikt om de huidige werkwijze in kaart te brengen. Ook de dossiers waar weinig discussie in is, laten belangrijke aspecten zien waar juristen tegenaan kunnen lopen. Maar ook sommige aspecten uit de dossiers kunnen de huidige werkwijze verantwoorden. Een voorbeeld hiervan is de standaard aansprakelijkstelling. Ook al lijkt het dat de jurist de aansprakelijkheid niet in het begin meteen rond krijgt, het zou zonde van de tijd zijn om je al te verdiepen in jurisprudentie als je nog geen verweer hebt ontvangen. In een zaak werd na de aansprakelijkstelling de aansprakelijkheid meteen erkend. Dit verantwoordt dan ook de juristen met een standaard aansprakelijkstelling werken.

Naast het dossieronderzoek hebben er ook interviews plaatsgevonden. Vijf juristen hebben meegewerkt. Deze juristen gaven gelijkwaardige antwoorden en daarom was het niet nodig om nog meer juristen te interviewen. Het doel was om achter de werkwijze van de juristen van ARAG te komen en dat is door middel van vijf interviews en tien onderzochte dossiers ook goed gelukt.

Als men de vragenlijsten van de interviews nader bekijkt, dan valt op dat niet iedere vragenlijst uit hetzelfde aantal vragen bestaat. Drie van de vijf juristen hebben ook meegewerkt aan het dossieronderzoek, althans er zijn dossiers van drie van de vijf juristen onderzocht. Aan hen zijn dan ook soms specifieke vragen gesteld. Vandaar dus dat verschil. Ook komen in de vragenlijst dezelfde antwoorden voor. Antwoorden die hetzelfde zijn, komen voor bij standaardvragen. Zo is gevraagd naar wie een antwoordenenvelop wordt toegestuurd. Deze vraag is natuurlijk met een reden gesteld. Als een antwoordenenvelop ook naar een cliënt mag worden toegestuurd dan krijgen dat de juristen misschien eerder een reactie. Dit zou dan ook worden aanbevolen. Maar naar aanleiding van het antwoord dat gegeven werd op deze vraag kan gesteld worden dat antwoordenenveloppen niet naar cliënten toegestuurd mogen worden, omdat de kosten hiervan niet geclaimd kunnen worden bij de wederpartij.

Jurisprudentielijst

Hoge Raad:

HR 31 januari 1919, *NJ* 1919, 161
HR 5 november 1965, *NJ* 1966, 136
HR 25 juni 1982, *NJ* 1983, 151
HR 29 april 1983, *NJ* 1984, 19
HR 10 juni 1983, *NJ* 1984, 20
HR 17 november 1989, *NJ* 1990, 572
HR 15 juni 1990, *NJ* 1990, 716
HR 27 maart 1992, *NJ* 1992, 496
HR 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686
HR 1 juli 1993, *LJN* ZC10279
HR 24 juni 1994, *NJ* 1995, 137
HR 20 september 1996, *NJ* 1997, 198; *JAR* 1996, 203
HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683
HR 22 januari 1999, *NJ* 1999, 534
HR 15 december 2000, *LJN* AA9048
HR 12 januari 2001, *NJ* 2001, 253
HR 26 januari 2001, *JAR* 2001, 39
HR 19 oktober 2001, *JAR* 2001, 218
HR 16 november 2001, *JAR* 2001, 260
HR 9 augustus 2002, *RvdW* 2002, 130
HR 4 oktober 2002, *NJ* 2004, 175
HR 16 mei 2003, *NJ* 2004, 176
HR 12 september 2003, *NJ* 2004, 177
HR 9 juli 2004, *LJN* AO8171
HR 5 november 2004, *NJ* 2005, 215
HR 11 maart 2005, *JAR* 2005, 84
HR 11 november 2005, *JAR* 2005, 287
HR 20 januari 2006, *JAR* 2006, 50
HR 2 maart 2007, *NJ* 2007, 143
HR 16 maart 2007, *LJN* AZ6718
HR 27 april 2007, *JAR* 2007/128
HR 13 juli 2007, *JAR* 2007/230
HR 7 december 2007, *LJN* BB5625
HR 8 februari 2008, *NJ* 2008, 93
HR 11 april 2008, *NJ* 2008, 465
HR 12 december 2008, *LJN* BD3129, *NJ* 2009, 332
HR 19 december 2008, *LJN* BD7480
HR 19 december 2008, *LJN* BG7775
HR 20 februari 2009, *NJ* 2009, 335
HR 17 april 2009, *LJN* BH1996
[Lindenbaum/Cohen]
[Coca-Cola / Duchateau]
[Rijnberg/Speerstra's Heibedrijf]
[De Vries/Kuijt]
[Berisa/ Koninklijke Textielfabrieken]
[De Kok/Jansen's BV]
[Stormer/Vedox Offshore Constructors]
[Morsink/Nebem]
[Cijssouw/De Schelde I]
[Power/Ardross]
[Hollander/Wolfard & Wessels]
[Pollemans/Hoondert]
[Cijssouw/De Schelde II]
[Stichting Reclassering Nederland/S]
[Van Uiter/Jalas]
[Vonk/Van der Hoeven]
[Enen Westrate/De Schelde]
[PTT Post/Baas]
[Quant/Volkshogeschool Bergen]
[De Bont/Oudenallen]
[Laudy/Fair play]
[Dusarduyn/De Puy]
[Peters/Hofkens]
[Oost/Brands Bouwgroep]
[De Lozerhof/Van Duyvenbode]
[ABN AMRO/Nieuwenhuys]
[Bayar/Wijnen]
[Hooge Huys/Visser]
[Perez/Casa Grande]
[Egemin/'t Mannetje]
[Kalai/Antoine Petit]
[Van Veghel/Hendriks Bouwbedrijf]
[Tahmasebi/Shell]
[Lagraauw/Van Schie]
[X/ Vendrig cs.]
[Maatzorg/Van der Graaf]
[Febo]
[Autoster]
[Van Riemsdijk/Autop]
[M/V Communicatie BV/X]

Gerechtshof:

Hof 's-Hertogenbosch 29 april 2008, *VR* 2009, 10
Hof Arnhem 29 september 2009, *LJN* BL1473
[Boumans/Baggerman]
[X/Technivorm]

Rechtbank:

Ktg. Gouda 20 mei 1999, *VR* 2000, 122
Ktg. Leeuwarden 18 maart 2003, *LJN* AF6126
Ktg. Rotterdam 25 augustus 2004, *JAR* 2004, 253
Ktg. Rotterdam 29 maart 2005, *JAR* 2005, 92
Ktg. Breda 12 december 2007, *LJN* BC1072
Ktg. Middelburg, 21 december 2009, *LJN* BM4389

[Metselaar-de Jong/ Phaff BV]
[X/Gros]
[Akkersdijk/Bavo]
[Eiser/ABB]
[X/Leen Bakker]
[X/X]

Literatuurlijst

Boom, Tuil & Van der Zalm 2010

W.H. Boom, M.L. Tuil & I. van der Zalm, 'Feiten van algemene bekendheid en ervaringsregels – virtuele werkelijkheid', *NBTR* 2010-2.

Van Drongelen e.a. 2009

J. Van Drongelen e.a., *Individueel arbeidsrecht 2*, Zutphen: uitgeverij Paris 2009.

Hartlief 2009

T. Hartlief, 'Rechtsvorming door de Hoge Raad: het dossier werkgeversaansprakelijkheid', *AV&S* 2009.

Klaassen e.a. 2003

C.J.M. Klaassen e.a., *aansprakelijkheid in beroep, bedrijf of ambt*, Deventer: Kluwer 2003.

Krispijn & Oskam 2008

A.E. Krispijn & P. Oskam, 'Werkgeversaansprakelijkheid. Brengt de recente rechtspraak ons verder?', *TVP* 2008.

Lindenbergh 2009

S.D. Lindenbergh, *Arbeidsongevallen en beroepsziekten*, Deventer: Kluwer 2009.

Loonstra & Zondag 2009

C.J. Loonstra & W.A. Zondag 2009, *Sdu Commentaar Arbeidsrecht*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2009.

Loonstra & Zondag 2008

C.J. Loonstra & W.A. Zondag, *Arbeidsrechtelijk themata*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2008.

Van Mierlo, Van Nispen & Polak 2008

Van Mierlo, Van Nispen & Polak 2008, *Burgerlijke Rechtsvordering: Tekst & Commentaar*, Deventer: Kluwer 2008.

Van Nieuwstadt 2008

T. van Nieuwstadt, 'Werkgeversaansprakelijkheid voor ongevallen in het schemergebied tussen werk en privé: licht aan het einde van de (verkeers)tunnel?', *ArbeidsRecht* 2008-4.

Kamerstukken:

Kamerstukken II 1969/70, 10377, nr. 3.

Kamerstukken II 1986/87, 10377, nr. 61b.

Kamerstukken II 1993/94, 23 438, nr. 3.

Kamerstukken II 1993/94, 23 438, nr. 5.

Kamerstukken II 1997/98, 25 263, nr. 14.

Internetpagina:

<http://www.judex.nl/rechtsgebied/werk_%26_ontslag/bedrijfsongevallen-%26-beroepsziekten/artikelen/225/wat-is-een-beroepsziekte_.htm d.d.> 25-08-2010.

<<http://www.stichtingpiv.nl/Smartsite.shtml?id=279454&Parent=727880&Doc=727889>> d.d. 8-10-2010.

<<http://www.stichtingpiv.nl/Smartsite.shtml?id=279454&Parent=510484&Doc=725275>> d.d. 8-10-2010.