

MASTER'S THESIS

De invloed van de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer op de werkgeversaansprakelijkheid voor arbeidsongevallen en beroepsziekten

Claase, M

Award date:
2007

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

pure-support@ou.nl

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 09. Sep. 2021

Open Universiteit
www.ou.nl



**DE INVLOED VAN DE EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID
VAN DE WERKNEMER OP DE
WERKGEVERSAANSPRAKELIJKHEID
VOOR ARBEIDSONGEVALLEN EN BEROEPSZIEKTEN**

Afstudeerscriptie Nederlands Recht, ongedeelde richting
Open Universiteit Heerlen

Mariska Claase
Studentnummer 83 50 30 784

Scriptiebegeleider : de heer mr. J.A. Ebbinga
Examinator : de heer prof. mr. J.G.J. Rinkes

14 augustus 2007

INHOUDSOPGAVE

HOOFDSTUK 1

Inleiding

1.1 Algemene achtergrondinformatie	4
1.2 Het arrest Karamus/Nefalit en de proportionele aansprakelijkheid	6
1.3 Structuur en opzet scriptie	7

HOOFDSTUK 2

De plaats van de artikelen 7:658 en 7:611 BW in het wettelijk systeem van aansprakelijkheid

2.1 Grondslag van aansprakelijkheid	8
2.2 Toepassingsgebied artikel 7:658 BW	9
2.3 Ontstaansgeschiedenis en ratio van artikel 7:658 BW	10
2.4 Artikel 7:658 BW in verhouding tot artikel 6:162 BW	11
2.5 Geen exoneratiemogelijkheid	12
2.6 Toepassingsgebied artikel 7:611 BW	13
2.7 Conclusie	14

HOOFDSTUK 3

De zorgplicht van de werkgever ter voorkoming van arbeidsongevallen en beroepsziekten

3.1 Geschreven en ongeschreven normen	15
3.2 Kenbaarheid van het gevaar en onderzoeksplicht van de werkgever	16
3.2.1 Algemene onderzoeksplicht van de werkgever	16
3.2.2 De autonomie van de werknemer	16
3.2.3 De doctrine over de autonomie van de werknemer	18
3.3 Door de werkgever te nemen voorzorgsmaatregelen	19
3.3.1 Veiligheidsinstructies	19
3.3.2 Veilig werkmateriaal	21
3.3.3 Waarschuwingsplicht bij alledaagse risico's	22
3.3.4 De doctrine over de waarschuwingsplicht bij alledaagse risico's	24
3.4 Conclusie	26

HOOFDSTUK 4

Schending zorgplicht versus eigen verantwoordelijkheid

4.1 Het beperkte eigen schuldverweer van artikel 7:658 lid 2 BW	26
4.2 Reflexwerking beperkt eigen schuldverweer	28
4.3 Eigen schuld, opzet en bewuste roekeloosheid van de werknemer	29
4.4 Doctrine en conclusie	31

HOOFDSTUK 5

Eigen schuld van de werknemer bij multicausale schade

5.1 Proportionele aansprakelijkheid en de doctrine hierover vóór Karamus/Nefalit	32
5.2 Artikel 6:101 BW	34
5.2.1 Algemene introductie	34
5.2.2 Tweedelige verdelingsmaatstaf van artikel 6:101 BW	34
5.3 Artikel 6:99 BW	35
5.3.1 Het causale verband bij de vestiging en de omvang van de aansprakelijkheid	35
5.3.2 De ratio van artikel 6:99 BW en het DES-arrest	36
5.3.3 Overige rechtspraak met betrekking tot artikel 6:99 BW	37
5.4 De artikelen 6:99 en 6:101 en het arrest Karamus/Nefalit	37
5.5 Conclusie	39

HOOFDSTUK 6

Rechtsvergelijkend onderzoek

6.1 Verenigd Koninkrijk	39
6.1.1 Inleiding werkgeversaansprakelijkheid	39
6.1.2 De eigen schuld van de werknemer	40
6.2 Duitsland	40
6.2.1 Inleiding werkgeversaansprakelijkheid	40
6.2.2 De eigen schuld van de werknemer	41
6.3 België	41
6.3.1 Inleiding werkgeversaansprakelijkheid	41
6.3.2 De eigen schuld van de werknemer	42

HOOFDSTUK 7

Conclusie

7.1 De uitgangspunten van de werkgeversaansprakelijkheid	43
7.2 De zorgplicht van de werkgever	44
7.3 De eigen verantwoordelijkheid van de werknemer tijdens de werkzaamheden	45
7.4 De rol van de eigen schuld van de werknemer bij multicausale schade	46
7.4.1 De proportionele benadering	46
7.4.2 Proportionaliteit in de omvangsfase	47
7.5 Europees perspectief	47
7.6 Slotoverwegingen	48

LITERATUURLIJST	50
-----------------	----

JURISPRUDENTIEREGISTER	54
------------------------	----

DE INVLOED VAN DE EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID VAN DE WERKNEMER OP DE WERKGEVERSAANSPRAKELIJKHEID VOOR ARBEIDSONGEVALLEN EN BEROEPSZIEKTEN

1 Inleiding

1.1. ALGEMENE ACHTERGRONDINFORMATIE

Wanneer een werknemer schade oploopt door of tijdens de uitoefening van zijn werkzaamheden kan hij zijn werkgever hiervoor aansprakelijk stellen. Vanwege het voor de werknemer gunstige regime van artikel 7:658 BW prefereert een werknemer dit artikel veelal boven eventuele andere wettelijke grondslagen die hem hiervoor ten dienste zouden kunnen staan.

Lid 1 van het artikel luidt:

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.

Ook wel samengevat als: **de zorgplicht van de werkgever.**

Lid 2 luidt vervolgens:

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.

Het slot van lid 2 wordt ook wel aangeduid als: **het beperkte eigen schuldverweer.**

Uit de letterlijke tekst van artikel 7:658 BW blijkt dat de bescherming van de werknemer ver gaat. Vaak wordt gesteld dat de werkgeversaansprakelijkheid een risicoaansprakelijkheid is, de eigen schuld van de werknemer doet namelijk niet of nauwelijks ter zake.¹

¹ Bouman 2003, p.83; Rauws 2003; Van Maanen in Faure/Hartlief 2001, p.32; Fluit 2000, p.43; Hartlief 2002, p.67-68; Van Dijk 2002, p.4.

De vraag is of een dergelijke vergaande bescherming van de werknemer nog wel past bij de huidige maatschappelijke inzichten waarbij de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer een grotere rol lijkt te gaan spelen.

Zo hoopt de overheid met de veranderingen in de Arbo-wet meer verantwoordelijkheid voor werkgevers én werknemers te bereiken.² Vorig jaar kopte een persbericht van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid optimistisch dat de *“eigen verantwoordelijkheid bij invullen Arbobeleid vruchten af zou werpen”*.³ Het persbericht kwam tot stand naar aanleiding van de voortgangsrapportage van de toenmalige Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid over drie projecten die werkgevers en werknemers moeten stimuleren om op vrijwillige basis afspraken te maken over verbetering van arbeidsomstandigheden. In de nieuwe Arbo-wet schrijft de overheid niet langer gedetailleerd allerlei eisen aan bedrijven voor, maar stelt zij slechts kaders en randvoorwaarden, die werkgevers en werknemers op maat kunnen invullen. Zo heeft het programma ‘Versterking Arbeidsveiligheid’ het doel om het aantal ongelukken met werknemers terug te dringen. Dit doel zou kunnen worden bereikt door de werknemers bewust te maken van de gevaren en ze te stimuleren om veilig te werken. Ook de arboconvenanten hebben een dergelijk doel, hierin worden door werknemers en werkgevers onder andere afspraken gemaakt over de vermindering van het ziekteverzuim. Dit verzuim probeert men omlaag te brengen door problemen als bijvoorbeeld hoge werkdruk en blootstelling aan schadelijke stoffen aan te pakken. In 2006 was er voor 53% van de beroepsbevolking een arboconvenant afgesloten. Een nobel streven van de overheid, maar het roept bij mij de vraag op of deze toegenomen eigen verantwoordelijkheid van de werknemer gevolgen heeft voor de werkgeversaansprakelijkheid.

Toen in 2003 de Hoge Raad in een aantal arresten werkgeversaansprakelijkheid afwees, werd door een aantal schrijvers gemeld dat er sprake was van een koerswijziging en dat de Hoge Raad eindelijk op de rem zou hebben getrapt wat de almaar uitdijende werkgeversaansprakelijkheid betrof.⁴ Volgens Spier wordt in de recente rechtspraak, zeker in alledaagse situaties, meer nadruk gelegd op de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer.⁵

² De nieuwe Arbowet is per 1 januari 2007 in werking getreden, zie Staatsblad 2006, 675

³ http://home.szw.nl/actueel/dsp_persbericht.cfm?jaar=2007&link_id=100685.

⁴ Hartlief 2005, p.459.

⁵ Spier e.a. 2006, p.198.

1.2 HET ARREST KARAMUS/NEFALIT EN DE PROPORTIONELE AANSPRAKELIJKHEID

Vorig jaar heeft de Hoge Raad het inmiddels veel becommentarieerde arrest Karamus/Nefalit gewezen.⁶ Door velen wordt gesteld dat de Hoge Raad in dit arrest het leerstuk van de proportionele aansprakelijkheid binnen het arbeidsrecht heeft aanvaard.⁷ In deze zaak werd een rokende werknemer die in de uitoefening van zijn werkzaamheden aan asbest was blootgesteld, getroffen door longkanker. Zowel de blootstelling aan asbest, als het 28-jarige rookverleden van de man, zouden de oorzaken kunnen zijn van de ziekte. Aan de hand van een door een deskundige opgesteld model, oordeelde de kantonrechter dat de kans dat de longkanker door de asbestblootstelling zou zijn veroorzaakt 55% was. Vast stond dat de werkgever zijn zorgplicht had geschonden. Het causale verband tussen die normschending en de door de werknemer geleden gezondheidsschade stond echter allerm minst vast. De Hoge Raad oordeelde dat in dergelijke gevallen via een deskundige berekend dient te worden in hoeverre de schade veroorzaakt kan zijn in de uitoefening van de functie dan wel buiten het werk gelegen omstandigheden een rol spelen. Bij een geringe kans dat de schade door het werk is veroorzaakt, ligt het voor de hand om aansprakelijkheid van de werkgever af te wijzen, terwijl ook het tegengestelde het geval kan zijn. Voor de gevallen die tussen de beide uitersten liggen overwoog de Hoge Raad als volgt:

“(…) Ten aanzien van de tussen die beiden uiterste gelegen gevallen is het echter in het algemeen, mede gelet op de strekking van de onderhavige norm – het voorkomen van gezondheidsschade bij de werknemer – en de aard van de normschending als hiervoor aangeduid, uit overwegingen van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar de onzekerheid over de mate waarin de tekortkoming van de werkgever heeft bijgedragen tot de schade van de werknemer, in zijn geheel op de werknemer af te wentelen. Eveneens onaanvaardbaar, maar nu tegenover de werkgever, ook al is deze tegenover de werknemer tekort geschoten in zijn zorgplicht, is het echter de onzekerheid over het causaal verband met de schade van de werknemer geheel voor risico van de werkgever te laten komen,(…)”.

In deze gevallen mag de rechter de werkgever tot vergoeding van de gehele schade van de werknemer veroordelen, onder aftrek van de mate waarin de aan de werknemer toe te rekenen omstandigheden tot diens schade hebben bijgedragen.

Zowel het leerstuk van de proportionele aansprakelijkheid als dat van de eigen schuld verwijzen naar het algemene rechtsbeginsel dat het slachtoffer niet meer schade vergoed dient te krijgen dan door het onrechtmatige handelen van de dader is veroorzaakt.⁸

⁶ Hoge Raad, 31 maart 2006, LJV AU6092 (Karamus/Nefalit).

⁷ Hartlief 2006, p.2107.

⁸ Dit beginsel ligt ten grondslag aan ons aansprakelijkheidsrecht, zie hiervoor bijvoorbeeld het woord “dientengevolge” in artikel 6:162 BW en het in het verzekeringsrecht ontwikkelde indenniteitsbeginsel waaruit voortvloeit dat men niet beter mag worden van een geleden schade.

Vanwege de vergaande bescherming van de werknemer op het gebied van de werkgeversaansprakelijkheid is dit rechtsbeginsel nauwelijks ingebed op het gebied van de werkgeversaansprakelijkheid, waar decennia lang het 'alles-of-niets' beginsel heeft gedomineerd. Het arrest Karamus/Nefalit heeft mij geïnspireerd te onderzoeken of het einde van het 'alles-of-niets' tijdperk met dit arrest een stap dichterbij is gekomen. Is er sinds dit arrest ruimte voor het mee laten wegen van de eigen schuld en de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer bij de bepaling van de werkgeversaansprakelijkheid? Deze vraag zal centraal staan in deze scriptie, waarin vanuit diverse invalshoeken de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer bekeken zal worden.

1.3 STRUCTUUR EN OPZET SCRIPTIE

In het volgende hoofdstuk zal het voor de werknemer gunstige regime van artikel 7:658 BW worden vergeleken met de algemene onrechtmatige daadsactie uit artikel 6:162 BW. Tevens zal de plaats van de artikelen 7:658 en 7:611 BW in het wettelijk systeem worden onderzocht, waarbij zal worden aangegeven wat de toepassingsgebieden van beide artikelen zijn.

In hoofdstuk 3 zal de zorgplicht van de werkgever ter voorkoming van arbeidsongevallen en beroepsziekten aan de orde komen, waarna in hoofdstuk 4 het beperkte eigen schuld verweer uit het tweede lid van artikel 7:658 BW en de eventuele reflexwerking ervan worden besproken. Aan de hand van jurisprudentie en doctrine zal worden bezien wat de rol is van de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer tijdens de uitoefening van de werkzaamheden. Tevens zal in dit hoofdstuk aan de orde komen wanneer eigen schuld van de werknemer resulteert in opzet of bewuste roekeloosheid.

In hoofdstuk 5 zal de invloed van de eigen verantwoordelijkheid en de eigen schuld van de werknemer voor buiten het werk gelegen factoren op de hoogte van de schadevergoeding en de werkgeversaansprakelijkheid worden besproken. De vraag die in dit hoofdstuk beantwoord zal worden is of via de artikelen 6:99 en 6:101 BW bij multicausale schade een deel van het schadeveroorzakende gedrag van de werknemer voor zijn eigen rekening kan komen.

In hoofdstuk 6 zal worden ingegaan op de rol van de eigen schuld en de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer op de werkgeversaansprakelijkheid voor beroepsziekten en arbeidsongevallen in de ons omringende landen het Verenigd Koninkrijk, Duitsland en België. Gezien de beperkte reikwijdte van deze scriptie zal dit hoofdstuk zich beperken tot een beknopte omschrijving van het (werkgevers)aansprakelijkheidsrecht in deze landen, waarna de rol van de eigen schuld van de werknemer beschreven zal worden.

In hoofdstuk 7 zal deze scriptie met de conclusie worden afgesloten.

2 De plaats van de artikelen 7:658 en 7:611 BW in het wettelijk systeem van aansprakelijkheid

2.1 GRONDSLAG VAN AANSPRAKELIJKHEID

Het uitgangspunt van het aansprakelijkheidsrecht is dat een ieder zijn eigen schade draagt, tenzij er een bijzondere rechtvaardiging bestaat voor het verplaatsen van de schade.⁹ De belangrijkste doelstelling van het aansprakelijkheidsrecht is het herstellen van geleden schade en het voorkomen van schade. De wetenschap schadevergoeding te moeten betalen bij onrechtmatig handelen kan een preventieve werking op het gedrag van mensen hebben.¹⁰ Wat de grondslag van de civielrechtelijke aansprakelijkheid betreft kunnen drie theorieën worden genoemd:

- de schuldleer, die ten grondslag ligt aan artikel 6:162 BW en die impliceert dat schade alleen afgewenteld kan worden op een ander wanneer deze iets te verwijten valt;
- de profijtleer, die erop gebaseerd is dat degene die het profijt heeft van bepaalde personen, zaken of activiteiten ook de daaraan verbonden risico's moet dragen;
- de gevaarzettingsleer, die ervan uitgaat dat degene die een verhoogd gevaar in het leven roept, aansprakelijk is voor de hieraan verbonden risico's.

De gemeenschappelijke noemer van deze theorieën is de *billijkheid*, die als grondslag voor alle gevallen van aansprakelijkheid kan worden beschouwd.¹¹

In het Kelderluik-arrest heeft de Hoge Raad vier gezichtspunten gegeven die in aanmerking dienen te worden genomen bij gevaarzettende situaties ter beantwoording van de vraag of de bewuste situatie dient te leiden tot aansprakelijkheid.¹² De deelregels die uit deze gezichtspunten zijn afgeleid staan inmiddels bekend als de 'kelderluik-factoren':

- aard en omvang van de schade;
- de waarschijnlijkheid dat deze schade zich als gevolg van bepaald gedrag zal voordoen;
- de aard van de gedraging;
- de bezwaarlijkheid van de te nemen voorzorgsmaatregelen in termen van kosten, tijd en moeite.¹³

Uit deze factoren zijn de volgende algemene vuistregels ter bepaling van de aansprakelijkheid ontwikkeld:

⁹ Asser/Hartkamp 2006, nr.12-13, p.16,17.

¹⁰ Spier e.a. 2006, p.7; zie ook AG Spier in nr. 3.1 van zijn conclusie bij het Broodmes-arrest.

¹¹ Spier e.a. 2006, p.8-9.; Asser/Hartkamp 2006, nr.19 p.27-29.

¹² Hoge Raad 5 november 1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik).

¹³ Spier e.a. 2006, p. 47 en 48.

*naarmate de ernst en de grootte van de gevreesde schade groter is, de kans op de gevreesde schade groter is, de gedraging gevaarlijker is en naarmate de te nemen voorzorgsmaatregelen minder bezwaarlijk zijn, zal aansprakelijkheid eerder kunnen worden aangenomen.*¹⁴

Uiteraard is niet iedere gevaarzettende gedraging waaruit schade voortvloeit onrechtmatig te noemen. Fouten en vergissingen die kunnen worden geplaatst in de categorie “ongelukkige samenloop van omstandigheden” worden veelal niet als onrechtmatige daad beschouwd, zo blijkt bijvoorbeeld uit het Bushalte-arrest.¹⁵ In deze zaak nam mevrouw Bey bij de busdeur afscheid van haar dochter die de bus in zou stappen. Daarbij versperde ze de weg voor 2 andere mensen. Toen deze mensen daar een opmerking over maakten stapte mevrouw Bey, zonder eerst achterom te kijken, achteruit, waarbij zij in aanraking kwam met de vrouw die achter haar stond die daardoor ten val kwam en een heup brak. De Hoge Raad oordeelde dat er sprake was van een ongelukkige samenloop van omstandigheden, van een onrechtmatige daad van mevrouw Bey was geen sprake. Als er niet gesproken kan worden van een duidelijk verwijt, wordt er geen aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad aangenomen.¹⁶

Zoals uit de volgende paragrafen zal blijken, biedt artikel 7:658 BW de gelaedeerde werknemer een gunstiger regime dan het reguliere aansprakelijkheidsrecht. De kelderluik-criteria spelen desalniettemin ook op het gebied van de werkgeversaansprakelijkheid een rol. Dit zal aan de orde komen in hoofdstuk 3.

2.2 TOEPASSINGSGBIED ARTIKEL 7:658 BW

Artikel 7:658 BW heeft een ruim toepassingsgebied en ziet zowel op arbeidsongevallen als beroepsziekten, ***geleden in de uitoefening van de werkzaamheden***, waarbij zowel lichamelijke als puur psychische schade onder de reikwijdte van het artikel vallen.¹⁷ Het functionele verband wordt in de rechtspraak ruim uitgelegd.¹⁸ Bij klassieke arbeidsongevallen zal het aantonen van dit functionele verband meestal weinig problemen opleveren. Bij de (multicausale) beroepsziekten zoals RSI of overspannenheid, die gedeeltelijk (mede) veroorzaakt zouden kunnen zijn door privé-omstandigheden of door andere buiten het werk gelegen omstandigheden kan het echter problematisch zijn dit functionele verband aan te tonen.

¹⁴ Spier e.a. 2006, p. 48.

¹⁵ Hoge Raad 11 december 1987, NJ 1988, 393 (Bushalte).

¹⁶ Zie ook Hoge Raad 23 juni 1989, VR 1991, 154 (Surfplank).

¹⁷ Hoge Raad 11 maart 2005, RvdW, 2005, 37 (ABN AMRO/Nieuwenhuys).

¹⁸ Loonstra & Zondag 2006, p.255.

Afgezien van het functionele verband, moet er voor aansprakelijkheid op grond van artikel 7:658 BW sprake zijn van verband tussen de door de werknemer geleden schade en de tekortkoming van de werkgever in de nakoming van zijn zorgplicht (de normschending), zo blijkt uit het tweede lid van het artikel.

2.3 ONTSTAANSGESCHIEDENIS EN RATIO VAN ARTIKEL 7:658 BW

Artikel 7:658 BW is op 1 april 1997 in werking getreden, als vervanger van artikel 7A:1638x. Met de invoering van het artikel is de op de werknemer rustende bewijslast verlicht, aangezien deze voor wat betreft het nakomen van de zorgverplichting nu rust op de werkgever, daar waar deze onder het oude artikel 7:1638x BW op de werknemer lag.¹⁹ Bij de invoering van het artikel heeft de wetgever uitdrukkelijk de schuldaansprakelijkheid in stand willen houden en is er niet gekozen voor een risicoaansprakelijkheid.²⁰ De tekst en strekking van het nieuwe artikel 7:658 BW sloten blijkens de Memorie van Antwoord aan bij de ontwikkeling in de rechtspraak. In dit verband worden in de Memorie de arresten Janssen-Nefabas²¹ en Erven Cijssouw-De Schelde²² expliciet genoemd.²³ In deze arresten werd de op de werknemer rustende bewijslast verlicht, door op de werkgever een zware stelplecht te leggen voor wat betreft het nakomen van zijn zorgverplichting. De zorgverplichting die op de werkgever rust is erg ruim en is niet beperkt tot het nemen van maatregelen ten aanzien van gevaren die de werkgever kent, maar strekt zich uit tot gevaren die de werkgever *had behoren* te kennen.²⁴

De ratio van het artikel is in de rechtspraak duidelijk naar voren gekomen. Zo oordeelde Hoge Raad in het onder het oude artikel 1638x BW gewezen Reclasseringsmedewerkers-arrest:

*“De in art. 7A:1638x neergelegde verplichting van de werkgever de werkzaamheden zodanig te organiseren dat de werknemer is beschermd tegen aan zijn arbeid verbonden veiligheidsrisico's vloeit niet slechts voort uit de sociaal-economische positie van de werkgever ten opzichte van zijn werknemer, maar houdt ook nauw verband met zijn zeggenschap over de werkplek en zijn bevoegdheid de werknemer aanwijzingen te geven ter zake van de (wijze van) uitoefening van diens werkzaamheden”.*²⁵

In een arrest van 17 december 2004 stelde de Hoge Raad voorop dat:

“(...) de normen van toepassing die de Hoge Raad in het kader van art. 7:658 BW heeft ontwikkeld in zijn arresten van 25 juni 1993, ... en 2 oktober 1998, ... (Cijssouw I en II). Deze normen berusten immers mede op de zeggenschap die de werkgever heeft over de arbeidsomstandigheden van zijn werknemer...”

¹⁹ *Kamerstukken II* 1994/95, 23 438, nr. 5, p.9.

²⁰ Loonstra 2002, p.310.

²¹ Hoge Raad 6 april 1990, *NJ* 1990, 573.

²² Hoge Raad 25 juni 1993, *NJ* 1993, 686.

²³ *Kamerstukken II*, 1994/95, 23 438, nr. 5, p.9.

²⁴ Hoge Raad 6 april 1990, *NJ* 1990, 573.

²⁵ Hoge Raad 22 januari 1999, *NJ* 1999, 534.

In het arrest ABN-AMRO/Nieuwenhuys stelde de Hoge Raad wederom dat:

*“De ratio van de verhoogde aansprakelijkheid van de werkgever is (...) niet zozeer gelegen in 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 hulpmiddelen de werknemer moet werken”.*²⁶

Uit deze 3 aangehaalde arresten blijkt dat de ratio van het artikel enerzijds gelegen is in de zeggenschap van de werkgever over de arbeidsomstandigheden en anderzijds verband houdt met de sociaal-economische positie van de werkgever tegenover die van de werknemer. Hierin zijn zowel elementen uit de gevaarstellingstheorie als uit de profijttheorie te herkennen.

2.4 ARTIKEL 7:658 BW IN VERHOUDING TOT ARTIKEL 6:162 BW

Lid 1 van artikel 7:658 BW legt een zorgverplichting op de werkgever. Het feit dat het artikel een schuld- en geen risicoaansprakelijkheid inhoudt is door de Hoge Raad herhaaldelijk benadrukt.²⁷ De werkgever is alleen aansprakelijk indien hij toerekenbaar tekortschiet in de nakoming van zijn zorgplicht voor de veiligheid van zijn werknemers.²⁸ Tot zover lijkt er geen verschil met de algemene regel van de onrechtmatige daad zoals neergelegd in artikel 6:162 BW. Degene die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt is immers slechts verplicht de schade die dientengevolge optreedt te vergoeden, voor zover de onrechtmatige daad hem is toe te rekenen. Desondanks tendeert artikel 7:658 BW volgens sommigen in de richting van risicoaansprakelijkheid, vanwege de vergaande zorgplicht van de werkgever, waarop ik in het volgende hoofdstuk verder zal ingaan.²⁹

Uit de tekst van het tweede lid blijkt de bijzondere regel van bewijslastverdeling: de werknemer hoeft slechts te ‘stellen’ (zij het gemotiveerd) en eventueel te bewijzen dat hij schade heeft geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Hij dient daarbij aannemelijk te maken dat hij in de uitoefening van zijn functie is blootgesteld aan gevaren of aan risico's voor de gezondheid.³⁰ Het maakt daarbij niet uit of het gaat om risico's die een beroepsziekte als RSI veroorzaken of om blootstelling aan gevaarlijke stoffen.³¹

²⁶ Hoge Raad 11 maart 2005, *RvdW* 2005, 37 (ABN/Nieuwenhuys).

²⁷ Hoge Raad 10 juni 1983, *NJ* 1984, 20; Hoge Raad 24 juni 1994, *NJ* 1995, 137; Hoge Raad 4 oktober 2002, *NJ* 2004, 175; Hoge Raad 12 september 2003, *NJ* 2004, 177.

²⁸ Zie bijvoorbeeld Hoge Raad 24 juni 1994, *NJ* 1995, 137 en Hoge Raad 4 oktober 2002, *JOL* 2002, 514.

²⁹ Bouman 2003, p.83; Rauws 2003; Van Maanen in Faure/Hartlief 2001, p.32; Fluit 2000, p.43; Hartlief 2002, p.67-68; Van Dijk 2002, p.4.

³⁰ Vegter 2004/II, p.5; Spier e.a.2006, p.204-205.

³¹ Verheij 2007, p.70-71; Van Dijk 2002, p.7 en Hoge Raad 20 mei 2005, *RvdW* 2005/75.

Om de aansprakelijkheidsdans te ontspringen is het vervolgens aan de werkgever om te bewijzen dat hij heeft voldaan aan zijn in lid 1 van het artikel omschreven zorgplicht, danwel dat er zijdens de werknemer sprake is geweest van opzet of bewuste roekeloosheid.³² Deze omkering van de bewijslast wijkt in voor de werknemer gunstige zin af van artikel 6:162 BW.

Volgens het algemene aansprakelijkheidsrecht zou de werknemer immers de feiten dienen te stellen die nodig zijn voor het vergoed krijgen van de door hem geleden schade en zou hij de afzonderlijke elementen van artikel 6:162 BW volgens de hoofdregel van artikel 150 Rv dienen te stellen en bij betwisting dienen te bewijzen.³³

Uiteraard moet er bij toepassing van artikel 7:658 BW nog wel sprake zijn van een *condicio sine qua non*-verband tussen de tekortkoming van de werkgever en het ongeval of de beroepsziekte, ook wel het vereiste van het *juridische causale verband* genoemd.³⁴ Eigen schuld van de werknemer ontheft de werkgever pas van zijn aansprakelijkheid indien de werkgever aantoont dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. Wat betreft schuldgradatie en causaliteit wijkt de regeling van artikel 7:658 BW derhalve af van de algemene regeling van het aansprakelijkheidsrecht. Volgens de algemene regel van artikel 6:101 BW worden namelijk alle gradaties van eigen schuld in aanmerking genomen, terwijl dit bij toepassing van artikel 7:658 BW alleen opgaat voor opzet of bewuste roekeloosheid. Bij lichtere vormen van eigen schuld blijft de werkgever volledig aansprakelijk. Volgens Spier komt bewuste roekeloosheid in de buurt van opzet. De werknemer moet de kans op de schade willens en wetens op de koop toe hebben genomen wil er sprake zijn van bewuste roekeloosheid die de werkgeversaansprakelijkheid doet vervallen.³⁵

2.5 GEEN EXONERATIEMOGELIJKHEID

Uit de tekst van het derde lid van artikel 7:658 BW blijkt dat exonерatie van de werkgeversaansprakelijkheid niet is toegestaan. Dit werd in een recent gewezen arrest door de Hoge Raad bevestigd.³⁶ In deze zaak was een werknemer tijdens het ophangen van een poster weggeleden met de ladder waarop hij stond. Deze werkzaamheden werden uitgevoerd op een beurs waar de werknemer software voor zijn werkgever moest demonstreren. De werkgever heeft ter afwijking van de aansprakelijkheid aangevoerd dat in het arbeidsvoorwaardenreglement de volgende bepaling is opgenomen: "*Zowel de onderneming als de werknemer hebben verantwoordelijkheid voor de gang van zaken rond de veiligheid. (...) Van de werknemer wordt verwacht aandacht te besteden aan de eigen veiligheid (...).*"

³² Spier e.a. 2006, p.205 en 207.

³³ Asser/Hartkamp 2004 (4-I), nr.436b, p.375.

³⁴ Hoge Raad 3 december 1999, NJ 2000, 211 (Fransen/Pasteur Ziekenhuis).

³⁵ Spier e.a. 2006, p.207.

³⁶ Hoge Raad 16 maart 2007, LJV AZ6718.

De Hoge Raad was van mening dat de werkgever zijn zorgplicht had geschonden wegens het niet ter beschikking stellen van een veilige ladder, terwijl de werkgever had kunnen weten dat de werknemer posters op hoogte zou moeten ophangen. De aangehaalde bepaling uit het arbeidsvoorwaardenreglement doet daar niets aan af, aldus de Hoge Raad.

2.6 TOEPASSINGSGEBIED ARTIKEL 7:611 BW

Naast artikel 7:658 BW kan de gelaedeerde werknemer ook een beroep doen op artikel 7:611 BW, dat de werkgever verplicht zich te gedragen als een goed werkgever.³⁷ Het goed werkgeverschap heeft een vergelijkbare functie als de redelijkheid en de billijkheid in artikel 6:248 BW.³⁸ De mogelijkheid om een werkgever op grond van het schenden van een verplichting uit goed werkgeverschap aansprakelijk te stellen werd door de Hoge Raad in het Reclasseringsarrest erkend.³⁹ In deze casus werd een reclasseringsmedewerker thuis door een cliënt opgezocht en in elkaar geslagen. Het staat de werknemer alleen vrij een beroep te doen op artikel 7:611 BW indien er sprake is van schade die buiten het bereik van artikel 7:658 BW valt, hetgeen bijvoorbeeld het geval is bij ongevallen in de privé-sfeer die samenhangen met het werk of bij een verkeersongeval in de werksituatie.⁴⁰

Bij verkeersongevallen zal een werkgever meestal niet op grond van artikel 7:658 BW aansprakelijk zijn voor de schade van zijn werknemer. De werkgever zal hierbij namelijk meestal geen verwijt voor het ontstaan van het ongeval kunnen worden gemaakt. De werkgevers heeft immers weinig tot geen invloed op de rijstijl van zijn werknemers. In het arrest Bruinsma/Schuitmaker oordeelde de Hoge Raad dat de werkgever op grond van artikel 7:611 BW aansprakelijk was voor door de werknemer opgelopen schade aan zijn eigen auto, toen de werknemer tijdens werktijd bij het wegbrengen van een pakje door zijn eigen schuld bij een ongeval betrokken raakte.⁴¹ In het arrest de Bont/Oudenallen, waarin een werknemer letselschade opliep bij een verkeersongeval op weg naar de plaats waar hij zijn werkzaamheden moest gaan uitvoeren, oordeelde de Hoge Raad:

“In een dergelijk geval moet het vervoer worden gekwalificeerd als vervoer dat op één lijn te stellen is met vervoer dat plaatsvindt krachtens de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst en in het kader van de voor de werkgever uit te voeren werkzaamheden.

³⁷ Artikel 7:611 BW luidt: “De werknemer en de werkgever zijn verplicht zich als goed werkgever en een goed werknemer te gedragen”.

³⁸ Loonstra & Zondag 2006, p.261.

³⁹ Hoge Raad 22 januari 1999, NJ 1999, 534 (Reclasseringsmedewerker).

⁴⁰ Hoge Raad 16 oktober 1992, JAR 1992/115; Hoge Raad 12 januari 2001, JAR 2001/24 (Vonk/Van der Hoeven); Hartlief 2003, p.5; Loonstra & Zondag 2006, p.261.

⁴¹ Hoge Raad 16 oktober 1992, JAR 1992/115 (Bruinsma/Schuitmaker).

Daaruit vloeit voort dat de werkgever, gezien de aard van de arbeidsovereenkomst en de eisen van de redelijkheid en billijkheid als bedoeld in artikel 6:248 lid 1 BW, in beginsel de niet door een verzekering gedekte schade die een werknemer lijdt doordat hij tijdens vervoer als hiervoor bedoeld een verkeersongeval heeft veroorzaakt, heeft te dragen, behoudens in het, zich hier niet voordoende, geval van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer".⁴²

Niet verzekerde letselschade die een werknemer oploopt tijdens een verkeersongeval van werk-werkverkeer (en bepaalde gevallen van woon-werkverkeer) kwam hiermee binnen het bereik van de werkgeversaansprakelijkheid op grond van artikel 7:611 BW te liggen.⁴³ Hiermee werd in feite door de Hoge Raad een vergaande vorm van risicoaansprakelijkheid voor de werkgever geïntroduceerd bij verkeersongevallen in het kader van de uitoefening van het werk.⁴⁴ Volgens Loonstra & Zondag wordt met deze aanvaarding inbreuk gemaakt op het stelsel van artikel 7:658 BW, dat geen absolute waarborg inhoudt en op grond waarvan de werkgever alleen aansprakelijk is als hem een verwijt kan worden gemaakt.⁴⁵ Zij vragen zich af welke rechtvaardiging gelegen is in het door de Hoge Raad gemaakte onderscheid tussen 'gewone' arbeidsongevallen en verkeersongevallen.

De Hoge Raad heeft inmiddels ook buiten door de werknemer zelf veroorzaakte verkeersongevallen werkgeversaansprakelijkheid op grond van artikel 7:611 BW aanvaard. In het arrest KLM/De Kuijer werd de KLM aansprakelijk gehouden voor de niet door een verzekering gedekte gevolgen (ernstige letselschade) van een verkeersongeval die een piloot tijdens de wachttijd in de Ivoorkust had opgelopen.⁴⁶ Volgens de Hoge Raad kunnen de eisen van goed werkgeverschap met zich meebrengen dat de werkgever in de gegeven omstandigheden de hier aan de orde zijnde risico's voor haar rekening neemt, eventueel door het sluiten van een adequate verzekering. Artikel 7:611 BW lijkt de werknemer derhalve vooral ten dienste te kunnen staan in de gevallen waarin de schade niet door een verzekering is gedekt.⁴⁷

2.7 CONCLUSIE

Uit dit hoofdstuk is gebleken dat de artikelen 7:658 en 7:611 BW de werknemer een voordeliger regime bieden dan het reguliere aansprakelijkheidsrecht. Dit wordt met name veroorzaakt door de minder strenge bewijslast, het beperkte eigen schuldverweer en de vergaande zorgplicht van de werkgever jegens werknemers.

⁴² Hoge Raad 9 augustus 2002, LJV AE2113 (de Bont/Oudenallen).

⁴³ Hoge Raad 12 januari 2001 NJ 2001, 253 (Vonk/van der Hoeven); Hoge Raad 9 augustus 2002, LJV AE2113 (de Bont/Oudenallen).

⁴⁴ Loonstra 2002, p.309; Loonstra & Zondag 2006/I, p.264; Hartlief 2003, p.7.

⁴⁵ Loonstra & Zondag 2006/I, p. 266.

⁴⁶ Hoge Raad 18 maart 2005, JAR 2005/100 (KLM/De Kuijer).

⁴⁷ Spier in Spier e.a.2006, p.204.

De zeggenschap die de werkgever heeft over de arbeidsomstandigheden en zijn sociaal-economische positie tegenover die van zijn werknemer leiden ertoe dat de werknemer vergaande bescherming geniet. In het volgende hoofdstuk zal de vergaande zorgplicht van de werkgever nader worden gezien.

3 De zorgplicht van de werkgever ter voorkoming van arbeidsongevallen en beroepsziekten

3.1 GESCHREVEN EN ONGESCHREVEN NORMEN

De in lid 1 van artikel 7:658 BW opgenomen algemene zorgplicht van de werkgever vormt de basis voor het al dan niet aansprakelijk zijn van de werkgever voor de schade die een werknemer lijdt in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Deze zorgplicht krijgt door geschreven en ongeschreven normen nadere invulling. Geschreven normen zijn bijvoorbeeld te vinden in publiekrechtelijke regelgeving als de Arbowetgeving. Schending van deze publiekrechtelijke regels betekent niet automatisch dat de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden. Hiervoor is de strekking van de regelgeving beslissend. Het moet gaan om voorschriften die zien op concrete werkzaamheden of die bescherming beogen te bieden tegen een specifiek gevaar.⁴⁸ De zorgplicht van de werkgever kan ook verder gaan dan het nemen van maatregelen die de Arbowetgeving voorschrijft, bijvoorbeeld in het geval dat de publiekrechtelijke normen verouderd zijn of wanneer deze normen slechts een minimum beschermingsniveau bieden.⁴⁹

Indien er (nog) geen voldoende specifieke geschreven normen bestaan, hetgeen bijvoorbeeld bij de beroepsziekte RSI in het verleden het geval was, betekent dat derhalve niet dat de werkgever de werknemer aan zijn lot mag overlaten. Welke verplichtingen in een concrete situatie op de werkgever rusten is mede afhankelijk van alle omstandigheden van het geval⁵⁰, waarbij gedacht kan worden aan:

- de aard van de werkzaamheden;
- de kenbaarheid van het gevaar;
- de te verwachten onoplettendheid van de werknemer en de hoegrootheid van de kans dat daaruit ongevallen ontstaan, op de ernst die de gevolgen daarvan kunnen hebben;
- de bezwaarlijkheid van het treffen van maatregelen.

⁴⁸ Hoge Raad 12 september 2003, *JAR* 2003/242 (Koffievlek-arrest) punt 15 conclusie Advocaat-Generaal De Vries Lentsch-Kostense.

⁴⁹ Hoge Raad 2 oktober 1998, *JAR* 1998/228 (Cijssouw II), Hoge Raad 12 september 2003, *JAR* 2003/242 (Koffievlek-arrest).

⁵⁰ Hoge Raad 16 mei 2003, *NJ* 2004, 176 (du Puy/Dusarduijn), Hoge Raad 12 september 2003, *NJ* 2004, 177 (Peters/Hofkens), Hoge Raad 11 november 2005, *RvdW* 2005, 124

In deze criteria zijn de kelderluikcriteria duidelijk te herkennen, die dus ook bepalend zijn voor de beantwoording van de vraag of de werkgever zijn zorgplicht is nagekomen.⁵¹

3.2 KENBAARHEID VAN HET GEVAAR EN ONDERZOEKSPLICHT VAN DE WERKGEVER

3.2.1 Algemene onderzoeksplicht van de werkgever

De zorgplicht van de werkgever strekt zich uit tot gevaren die hij kent én die hij behoort te kennen en dient beoordeeld te worden naar de in de betrokken periode geldende normen. Indien wettelijke normen ontbreken of onvoldoende zijn uitgewerkt, worden de normen mede bepaald door de in die periode geldende maatschappelijke opvattingen, zo bepaalde de Hoge Raad in het arrest Schelde-Cijsouw.⁵² De aanwezigheid van geschreven normen speelt een rol bij de beantwoording van de vraag welke risico's de werkgever behoort te kennen. Als er veel voorschriften bestaan met betrekking tot een specifiek gevaar, zal dit gevaar eerder bekend verondersteld worden bij de werkgever.⁵³ Afgezien van deze geschreven normen dient de werkgever ook actief te onderzoeken welke risico's er binnen de specifieke werkomgeving zijn. Hij dient zich tijdig op de hoogte te stellen van gegevens die voor de voldoening aan zijn verplichtingen van belang kunnen zijn. Hiervoor dient de werkgever bijvoorbeeld vaktechnische publicaties te raadplegen, zelfs als die alleen in het buitenland zijn verschenen. Indien achteraf blijkt dat de werkgever het gevaar had kunnen kennen, dan is hij aansprakelijk voor de hierdoor ontstane (hem onbekende) schade.⁵⁴

3.2.2 De autonomie van de werknemer

Afgezien van de algemene onderzoeksplicht van de werkgever, varieert de onderzoeksplicht van de werkgever bij specifieke werkzaamheden al naar gelang de kennis, kunde en autonomie van de werknemer. In het arrest Dusarduyn/du Puy zakte een dakdekker door een lichtkoepel op een dak en liep daarbij ernstig letsel op.⁵⁵ De werkgever had zich niet vooraf ter plaatse op de hoogte gesteld van de risico's van de werkzaamheden, maar had dit overgelaten aan de werknemer zelf. De Hoge Raad overweegt:

“(…) hangt het van de omstandigheden van het geval af, of de in art.7:658 lid 1 bedoelde zorgplicht meebrengt dat een werkgever die een werknemer (…) naar een karwei wil sturen om daar werkzaamheden te verrichten vooraf een inventarisatie van de aan die werkzaamheden verbonden veiligheidsrisico's dient te verrichten…”.

⁵¹ Hoge Raad 5 november 1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik).

⁵² Hoge Raad 25 februari 1997 NJ 1999, 683 (Schelde/Cijsouw II).

⁵³ Loonstra & Zondag 2007, p.555.

⁵⁴ Zo bleek uit een aantal asbestzaken, zie bijvoorbeeld Hoge Raad 2 oktober 1998, JAR 1998/227 en Hoge Raad 6 april 1990, NJ 1990, 573 (Janssen/Nefabas).

⁵⁵ Hoge Raad 16 mei 2003, JAR 2003/147 (Dusarduyn/Du Puy).

De Hoge Raad vervolgt:

“De Rechtbank heeft niet blij gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door op grond van enerzijds de aard van de betrokken werkzaamheden en anderzijds de werkervaring van eiser en diens uit het bezit van een veiligheidsdiploma blijkende kennis te oordelen dat de werkgever niet in haar zorgplicht tekort is geschoten”.

Het feit dat de werkgever de inventarisatie van de risico's aan de werknemer had overgelaten leidde volgens de Hoge Raad niet tot schending van de zorgplicht. De onfortuinlijke dakdekker was zeer ervaren en in het bezit van veiligheidsdiploma's, waardoor van hem kon worden verwacht dat hij zou kiezen voor een veilige manier van het uitvoeren van de werkzaamheden. De werkervaring en het opleidingsniveau van de dakdekker deden hem aan het kortste eind trekken, nu de werkgever van hem mocht verwachten dat hij in staat zou zijn zelf de risico's die verbonden waren aan de werkzaamheden te beoordelen en hiernaar te handelen. Bovendien ging het om een eenvoudig karwei (van beperkte omvang met daarbij naar redelijke verwachting beperkte veiligheidsrisico's).

De autonomie van de werknemer speelt bij beroepsziekten als RSI en burnout een grote rol, het risico varieert hierbij immers per individuele werknemer. Voor de werkgever is het moeilijk in te schatten welke werknemer tot een 'risicogroep' behoort, het risico is met andere woorden niet altijd kenbaar voor de werkgever. In de zaak Ten Kate/MeesPierson stelde een werkneemster (Senior Vermogensbeheerder/Teamleider bij de bank) haar werkgever aansprakelijk voor schade die zij had opgelopen door langdurige overbelasting.⁵⁶ De kantonrechter verweet de werkneemster dat zij niet aan haar werkgever kenbaar had gemaakt dat zij bijna was 'opgebrand'. Gezien haar functie op hoog niveau, had de werkneemster er zelf op moeten toezien dat zij niet overwerkt raakte en had zij eventuele overbelastingsproblemen moeten aankaarten bij de werkgever.

In een zaak die diende bij de Kantonrechter Apeldoorn werd een werkgever aansprakelijk gehouden voor de RSI-klachten van een werkneemster.⁵⁷ De werkzaamheden van de werkneemster, zij was eerst secretaresse en werd later planningsassistente, bestonden voornamelijk uit beeldschermwerk. De werkgever voerde verweer tegen de aansprakelijkstelling door te melden dat de werkneemster zelf klachten naar voren had kunnen brengen tijdens het werkoverleg. De kantonrechter ging hier niet in mee en oordeelde dat de werkgever erop had moeten toezien dat de werkneemster pauze nam en haar zelfs had moeten wegsturen, aangezien zij niet achter de computer 'was weg te slaan'. Door dit na te laten had de werkgever zijn zorgplicht geschonden en stond aansprakelijkheid op grond van artikel 7:658 BW vast.

⁵⁶ Kantonrechter Rotterdam 8 april 2003, *JAR* 2004/20.

⁵⁷ Kantonrechter Apeldoorn 16 april 2003, *JAR* 2003, 113.

In de zaak Groeneveld/Thier oordeelde het Hof Den Haag in Hoger Beroep dat de werkgever niet aansprakelijk was voor de RSI-klachten van zijn werknemer, bedrijfsleider bij Groeneveld Opticiens.⁵⁸ Volgens het Hof is de werkgever niet tekortgeschoten in zijn zorgplicht, waarbij volgens het Hof de volgende zaken een rol spelen:

- De werknemer kon zijn werk zelf indelen in zijn functie als bedrijfsleider;
- van de werknemer mocht worden verwacht dat hij de werkzaamheden met voldoende afwisseling en herstel mogelijkheden zou indelen, dit zeker gelet het niveau waarop hij functioneerde;
- het was de werkgever niet bekend dat de werknemer zijn maximale werktijd overschreed. De werkdruk waar de werknemer aan refereerde was niet bij de werkgever bekend. Van een werknemer als bedrijfsleider mocht worden verwacht dat hij de werkdruk bij de werkgever ter sprake zou brengen.

Uit deze uitspraak blijkt dat van een dergelijk autonome werknemer kan worden verwacht dat deze zijn eigen verantwoordelijkheid neemt en zijn werkzaamheden op zo'n wijze uitoefent dat de kans op een beroepsziekte zo klein mogelijk is.

3.2.3 De doctrine over de autonomie van de werknemer

Volgens Lindenbergh kan een werkgever pas aansprakelijk zijn voor overspannenheid of een burn-out als het hem duidelijk is, of had behoren te zijn dat de bewuste werknemer het werk niet meer aankon en de werkgever vervolgens geen of onvoldoende maatregelen heeft getroffen.⁵⁹ Deze mening klopt volgens de hierboven aangehaalde rechtspraak alleen waar het de zelfstandig werkende leidinggevende of bedrijfsleider betreft. Van een werknemer op leidinggevend niveau kan worden verwacht dat deze de overbelasting kenbaar maakt aan de werkgever. Veel en hard werken is immers inherent aan een dergelijke functie, het zal voor de werkgever minder snel duidelijk zijn dat het gaat om overbelasting. Bij een werknemer die werkzaam is op een 'lager' niveau zal de werkgever zich niet kunnen verweren met de stelling dat de werknemer zelf aan de bel had moeten trekken, zijn zorgplicht komt eerst.

Vegter signaleert een aantal door de rechtspraak ontwikkelde zorgplichten voor de werkgever ten aanzien van RSI, waarbij ze opmerkt dat het nog niet duidelijk is waar de zorgplicht van de werkgever eindigt en waar de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer begint. Voor beroepen waarin met hoge mate van zelfstandigheid wordt gewerkt is het naar haar mening de verantwoordelijkheid van de werknemer zelf om aan te kaarten, als er door te hoge werkdruk bijvoorbeeld te weinig mogelijkheid voor pauze is.⁶⁰

⁵⁸ Hof Den Haag 19 mei 2006, *JAR* 2006/138.

⁵⁹ Lindenbergh 2003, p.20.

⁶⁰ Vegter 2004/I, p. 4.

3.3 DOOR DE WERKGEVER TE NEMEN VOORZORGSMATREGELEN

Zoals aangegeven in paragraaf 3.1 variëren de maatregelen die een werkgever moet nemen ter nakoming van zijn zorgverplichting al naar gelang de specifieke omstandigheden van het geval. In sommige gevallen is het niet mogelijk afdoende veiligheidsmaatregelen te nemen, maar is het slechts mogelijk om werknemers voor gevaar te waarschuwen of instructies te geven. De werkgever dient zich te realiseren dat voor het antwoord op de vraag of de waarschuwing kan worden beschouwd als een afdoende maatregel met het oog op bescherming tegen gevaar, van doorslaggevende betekenis is of te verwachten valt dat deze waarschuwing zal leiden tot een handelen of nalaten waardoor dit gevaar wordt gemedend.⁶¹ Het is een algemeen bekend verschijnsel dat het dagelijks uitvoeren van bepaalde werkzaamheden kan leiden tot een vermindering van de ter voorkoming van ongelukken raadzame voorzichtigheid, de werkgever dient rekening te houden met dit ´ervaringsfeit´. In het arrest Pollemans/Hoondert viel een timmerman vanaf grote hoogte door de dakbedekking nadat hij zich – ondanks waarschuwingen – buiten de steigers had begeven.⁶² Eén van de overwegingen van de Hoge Raad was:

“Bij het voorgaande moet worden bedacht dat art. 1638x lid 2 juist ertoe strekt de werknemer te beschermen door rekening te houden met het ervaringsfeit dat, kort gezegd, het dagelijks verkeren in een bepaalde werksituatie tot een vermindering van de ter voorkoming van ongelukken raadzame voorzichtigheid leidt (HR 27 juni 1975, NJ 1976, 81 en HR 9 januari 1987, NJ 1987, 948).”

Van de werkgever kan bovendien worden verwacht dat hij van tijd tot tijd nagaat of zijn werknemers zijn instructies wel opvolgen.⁶³

3.3.1 Veiligheidsinstructies

Indien de werknemer de geldende veiligheidsvoorschriften niet naleeft, terwijl de werkgever wel voldoende instructies heeft gegeven en voldoende toezicht heeft gehouden en ook anderszins in geen enkel ander opzicht een verwijt te maken valt, is de werkgever niet aansprakelijk voor schade die de werknemer overkomt, zo oordeelde de Hoge Raad in een arrest van 9 november 2001, waarin een werknemer letsel opliep ten gevolge van een gasexplosie tijdens zijn werkzaamheden.⁶⁴

⁶¹ Hoge Raad 28 mei 2004, *LJN* AO424.

⁶² Hoge Raad 20 september 1996, *JAR* 1996/203 (Pollemans/Hoondert); Hoge Raad 14 oktober 2005, *LJN* AU2235.

⁶³ Loonstra & Zondag 2006, p.251.

⁶⁴ Hoge Raad 9 november 2001, *LJN* ZC3677 (Ca-La gasexplosie); zie in dit verband ook Hoge Raad 1 juli 1993, *NJ* 1993, 687.

In het Borstelmachine-arrest verloor een werknemer beide armen in een machine, nadat hij geprobeerd had een stuk textiel uit deze machine te halen zonder de machine eerst uit te schakelen.⁶⁵ De Hoge Raad oordeelde dat de werkgever aan zijn zorgverplichtingen had voldaan, doordat het personeel genoegzaam geïnformeerd was door de werkgever en doordat deze er voldoende op had toegezien dat de instructies werden opgevolgd.

In het recentere arrest Bayar/Wijnen verloor een werknemer 3 vingertoppen nadat hij zijn hand in een draaiende machine had gestopt.⁶⁶ Dit was hem slechts met enige moeite en met behoorlijk wat kracht gelukt. De werkgever had schriftelijke veiligheidsinstructies opgesteld en bovendien waren er op de machine waarschuwingsstickers aangebracht die dergelijk gedrag verboden. De Hoge Raad oordeelde:

“ Rekening dient immers te worden gehouden met het ervaringsfeit dat de dagelijkse omgang met een machine de gebruiker ervan licht ertoe zal brengen niet alle voorzichtigheid in acht te nemen die ter voorkoming van ongevallen geraden is, ook al wordt het gevaar de gebruiker door instructies en waarschuwingen ingescherpt. (...) voor het antwoord op de vraag of een waarschuwing kan worden beschouwd als afdoende maatregel met het oog op bescherming tegen een bepaald gevaar, is van doorslaggevende betekenis of te verwachten valt dat deze waarschuwing zal leiden tot een handelen of nalaten waardoor dit gevaar wordt vermeden”.

De waarschuwingen werden niet afdoende geacht en de werkgever was aansprakelijk wegens schending van zijn zorgplicht.

In de zaak PTT Post/Baas was de werknemer, een postbode, zonder uit te kijken achter een wegwaaiende enveloppe de rijbaan opgelopen waar hij door een auto werd aangereken en waardoor hij ernstig letsel opliep.⁶⁷ De Hoge Raad oordeelde dat:

“ (...) de Rechtbank met juistheid geoordeeld dat het in dit geding gaat om de vraag of PTT Post in redelijkheid door middel van veiligheidsmaatregelen of -instructies de kans op dat wegwaaien van post had kunnen en moeten voorkomen, (...). De Rechtbank heeft deze (...) instructies in haar overwegingen betrokken, maar is tot het oordeel gekomen dat deze niet toereikend waren om aan de van PTT Post in het onderhavige geval in redelijkheid te vergen veiligheidsverplichting te voldoen omdat zij niet schriftelijk waren vastgelegd en op de naleving ervan geen enkel toezicht werd gehouden. Aldus heeft de Rechtbank haar bestreden oordeel toereikend gemotiveerd”.

De werkgever had aldus de Rechtbank en Hoge Raad onvoldoende instructies gegeven om het ‘wegwaai-gevaar’ te verkleinen, waarmee hij zijn zorgplicht had geschonden. De door impulsief gedrag veroorzaakte verkeersfout van de werknemer bleek hier niet tegen op te wegen.

⁶⁵ Hoge Raad 10 juni 1983, NJ 1984, 20 (Borstelmachine-arrest).

⁶⁶ Hoge Raad 11 november 2005, LJN AU3313 (Bayar/Wijnen).

⁶⁷ Hoge Raad 19 oktober 2001, NJ 2001, 663 (PTT Post/Baas).

3.3.2 Veilig werkmateriaal

In het arrest Messaoudi/Hoehst liep een Marokkaanse gastarbeider letsel op nadat hij met beide handen klem kwam te zitten in een machine.⁶⁸ Na dit ongeval bracht de werkgever een extra beschermstrip aan op de machine en plaatste hij instructiebordjes in het Arabisch en het Nederlands. De Hoge Raad trok hieruit de conclusie dat de werkgever niet aan haar veiligheidsverplichtingen had voldaan. Met een beroep op het ervaringsfeit oordeelde de Hoge Raad dat de werkgever ten tijde van het ongeval onvoldoende veiligheidsmaatregelen had getroffen.

In het geval waarin een vader en een zoon, collega's van elkaar, in opdracht van de werkgever een ladder vervoerden in een bedrijfsauto, was de vader achterin de open laadruimte gaan zitten om de ladder tijdens de rit vast te houden, omdat het bevestigingsmateriaal om de ladder vast te zetten ontbrak.⁶⁹ De vader viel tijdens deze rit uit de auto en raakte gewond. Volgens de Hoge Raad:

“Het is een ervaringsfeit dat (...) het dagelijks verkeren in een bepaalde werksituatie tot een vermindering van de ter voorkoming van ongelukken raadzame voorzichtigheid leidt. Dit laat in samenhang met de overige omstandigheden van dit geval geen andere gevolgtrekking toe dan dat de opdracht aan Van Doorn en zijn zoon om een ladder te vervoeren met een combi/pick-up die daartoe zonder additioneel bevestigingsmateriaal niet geschikt was, het voor NMB voorzienbare en niet te verwaarlozen risico meebracht dat Van Doorn en zijn zoon, indien dat benodigde bevestigingsmateriaal niet ter plekke aanwezig was, de ladder in de laadbak van de combi/pick-up zouden vervoeren op een wijze waaraan het risico van een ongeval was verbonden”.

De Hoge Raad oordeelde ook hier dat er sprake was van volledige aansprakelijkheid van de werkgever.

In een arrest van 9 februari jongstleden zakte een werknemer tijdens het verwijderen van asbestplaten op een dak van een schuur door dit dak heen en liep daarbij ernstig letsel op.⁷⁰ De Hoge Raad oordeelde dat de werkgever zijn zorgplicht had geschonden door het niet treffen van valbeschermingsmaatregelen, terwijl de werkgever had kunnen weten dat de mogelijkheid bestond dat de werknemer het bewuste onveilige dak zou betreden.

⁶⁸ Hoge Raad 14 april 1978, NJ 1977, 245 (Messaoudi/Hoehst).

⁶⁹ Hoge Raad 18 september 1998, NJ 1999, 45 (Van Doorn/NMB).

⁷⁰ Hoge Raad 9 februari 2007, LJV AZ6526.

In een eveneens recent gewezen arrest moest de Hoge Raad zijn oordeel vellen over de werkgeversaansprakelijkheid voor de schade die een werknemer had opgelopen bij een ongeval bij het inrichten van een stand op een vakbeurs waar de werknemer voor zijn werkgever software zou demonstreren.⁷¹ Tijdens het ophangen van een poster is de ladder waarop de werknemer stond weggeleden met een valpartij als gevolg waarbij de werknemer zijn enkel brak. De werknemer had aan zijn werkgever een huishoudtrap gevraagd, deze was niet voorhanden, zodat de werknemer in de hal een ladder van derden heeft geleend. De Hoge Raad was van mening dat de werkgever zijn zorgplicht had geschonden wegens het niet ter beschikking stellen van het juiste veilige materiaal, terwijl de werkgever had kunnen weten dat de werknemer posters op hoogte zou moeten ophangen.

In al deze aangehaalde arresten speelt het kelderluik-gezichtspunt van de “voorzienbaarheid” van de schade een doorslaggevende rol bij de vaststelling van de werkgeversaansprakelijkheid. Rekening houdend met het ‘ervaringsfeit’ waren in al deze gevallen de bedrijfsongevallen voorzienbaar voor de werkgever, hetgeen hem ertoe had moeten bewegen veilig en deugdelijke werkmateriaal ter beschikking te stellen.

3.3.3 Waarschuwingsplicht bij alledaagse risico’s

In het Broodmes-arrest sneed een cateringmedewerkster zich bij het smeren van een broodje in haar hand waarbij ze ernstig letsel opliep aan haar linkerhand.⁷² Het broodmes was nieuw (of pas geslepen), waarvoor zij door de werkgever niet was gewaarschuwd. De medewerkster stelde haar werkgever aansprakelijk voor de haar overkomen schade, aangezien zij van mening was dat de werkgever zijn zorgplicht (waarschuwingsplicht) had geschonden door haar niet te wijzen op het feit dat het mes nieuw of pas geslepen was. Zowel de rechtbank als de Hoge Raad deelden deze mening niet. De rechtbank wees hierbij op de volgende omstandigheden van het geval: de keuken bood voldoende ruimte, de werkzaamheden vonden niet onder grote tijdsdruk plaats, de werkneemster werkte alleen en werd niet afgeleid, het was een ervaren medewerkster, de werkzaamheden weken niet af van wat in de thuissituatie veel voorkomt en de werkzaamheden vergden geen bijzondere aandacht of concentratie. De Hoge Raad voegt hier nog aan toe dat:

“(..) in aanmerking genomen dat van algemene bekendheid is dat een mes dat geschikt is om zachte broodpuntjes mee te snijden zo scherp is dat de gebruiker daarvan het gevaar loopt zich bij dat werk te snijden (...)”.

⁷¹ Hoge Raad 16 maart 2007, LJV AZ6718.

⁷² Hoge Raad 4 oktober 2002, LJV AE4090 (Laudy/Fair Play).

In het Koffievlek-arrest liep een schoonmaakster letsel op aan haar vinger, nadat zij bij het verwijderen van een koffievlek op een bureau haar evenwicht had verloren.⁷³ Het schoonmaken was bemoeilijkt door een tafeltje met een plant dat bij het bureau had gestaan waardoor de schoonmaakster niet goed bij het bureau had kunnen komen. De rechtbank oordeelde dat gelet op de periode gedurende welke de schoonmaakster al ter plaatse werkte en het feit dat het verwijderen van vlekken tot haar gewone werkzaamheden behoorde, het niet in redelijkheid valt in te zien dat zij advies van een leidinggevende had willen of moeten vragen voordat zij de vlek ging verwijderen. Verder valt niet in te zien welke zorgplicht er door de werkgever geschonden zou zijn waarvan de nakoming het ongeval had kunnen voorkomen. Dit oordeel werd door de Hoge Raad in stand gelaten door te oordelen dat de zorgplicht van de werkgever niet zover gaat dat hij voor iedere mogelijke handeling van zijn werknemers tot in detail zou moeten voorschrijven hoe deze dient te worden verricht.

In dezelfde lijn was het oordeel van de Hoge Raad in een arrest waarin een vrachtwagenchauffeur tijdens het ophalen van een container met bouwafval was uitgegleden over losliggend puin.⁷⁴ De kantonrechter en rechtbank oordeelden dat de werkgever aan zijn zorgplicht had voldaan. Volgens de rechtbank is de werkgever op grond van artikel 7:658 BW slechts gehouden die maatregelen te treffen die redelijkerwijs noodzakelijk zijn om ongevallen te voorkomen. Verder oordeelde de rechtbank dat de zorgplicht van de werkgever niet zover strekt dat zij dagelijks de werkplekken dient te controleren op aanwezige hoeveelheden puin. De werkgever had naar het oordeel van de rechtbank voldoende overige maatregelen genomen teneinde haar personeel te instrueren, bij te scholen en anderszins voor te lichten over de veiligheidsaspecten op de werkplek. Daarbij kwam dat de werknemers verplicht waren de cursus Basisveiligheid I te volgen. De Hoge Raad laat dit oordeel in stand en voegt er het volgende aan toe:

“Het hangt van de omstandigheden van het geval af welke veiligheidsmaatregelen van de werknemer moeten worden verwacht en dus ook op welke manier en hoe veelvuldig hij de werknemer moet instrueren en op de naleving toezien”.

Op 2 maart 2007 heeft de Hoge Raad zich uitgelaten over de vraag of een werkgever aansprakelijk was voor de schade die haar werknemer heeft opgelopen door een val op een gladde vloer.⁷⁵ De werkneemster, een hotelmedewerkster, is na een regenbui uitgegleden op een gladde vloer. De casus speelde zich af in Aruba, waar het een feit van algemene bekendheid schijnt te zijn dat een tegelvloer na regen zo glad kan zijn dat iemand die daarover loopt het risico loopt te vallen. De werkneemster verbleef al langere tijd op Aruba, waardoor er van haar kon worden verwacht dat zij hiermee bekend was.

⁷³ Hoge Raad 12 september 2003, LJV AF8254 (Peters/Hofkens).

⁷⁴ Hoge Raad 9 juli 2004, LJV AO8171 (Oost/Brands Bouwgroep).

⁷⁵ Hoge Raad 2 maart 2007, LJV AZ5834.

Bovendien kon van de werkgever niet worden verwacht dat hij direct tijdens een regenbui waarschuwborden plaatst voor gladde vloeren. Daarbij kwam dat het gevaar voor de werkneemster voldoende kenbaar was geweest, aangezien het duidelijk zichtbaar was geweest dat de tegels nat waren. Het oordeel van de Hoge Raad was dat de werkgever zijn zorgplicht niet had geschonden.

In het Lozerhof-arrest had een verpleegster tijdens haar werk een openslaande toiletdeur in haar gezicht gekregen. Deze deur draaide open de gang in waar de verpleegster liep. De deur was dermate breed, dat bij het openzwaaien een vrije doorgang van slechts 80 centimeter van de gang overbleef. De werkgever probeerde de aansprakelijkheidsdans te ontspringen, door zich te verweren met de stelling dat er in casu geen sprake zou zijn geweest van een waarschuwingsplicht.⁷⁶ *“Het aannemen van een plicht om werknemers te waarschuwen voor zoiets banaals en alledaags als de mogelijkheid van een openzwaaiende deur zou getuigen van infantilisering van het recht”*, aldus de werkgever. De werkgever heeft wellicht gehoopt aansluiting te kunnen vinden bij de hierboven besproken Broodmes-, Koffievlek- en Dakdekkers- arresten.⁷⁷ Kantonrechter, Hof en Hoge Raad gingen hier echter niet in mee. De Hoge Raad oordeelde als volgt:

“Het Hof heeft geoordeeld dat (...) bij de gegeven breedte van de deur en van de gang sprake was van een gevaarlijke situatie.(...) de situatie in de gang van het verpleeghuis voor de toepassing van art. 7:658 BW als gevaarlijk kan worden aangemerkt. (...) De Lozerhof het gevaar (...) had kunnen voorkomen, genoemd het vervangen van de deur door een schuifdeur”.

In Kelderluik-termen kan naar mijn mening de conclusie uit dit arrest als volgt vertaald worden: er was sprake van een gevaarlijke situatie, waarbij het risico op schade of letsel door de werkgever ('gevaarzetter') voorzienbaar was, hetgeen hem ertoe had moeten bewegen voorzorgsmaatregelen te nemen.

3.3.4 De doctrine over de waarschuwingsplicht bij alledaagse risico's

Na de 3 arresten Broodmes, Koffievlek en Dusarduijn/du Puy werd door een aantal schrijvers gesteld dat er sprake was van een koerswijziging en dat de Hoge Raad op de rem zou hebben getrapt wat de werkgeversaansprakelijkheid betrof.⁷⁸ Advocaat-Generaal Spier merkt in zijn conclusie bij het Lozerhof-arrest op dat hij de kleine koerscorrectie die de Hoge Raad met deze 3 arresten heeft ingezet begrijpelijk en verstandig acht.⁷⁹

⁷⁶ Hoge Raad 5 november 2004, C03/281 (Lozerhof).

⁷⁷ Hoge Raad 4 oktober 2002, LJV AE4090 (Laudy/Fair Play); Hoge Raad 12 september 2003, LJV AF8254 (Peters/Hofkens); Hoge Raad 16 mei 2003, LJV AF7000 (Dusarduijn/Du Puy).

⁷⁸ Hoge Raad 4 oktober, JOL 2002, 514; Hoge Raad 12 september, NJ 2004, 177; Hoge Raad 16 mei 2003, JAR 2003/147.

⁷⁹ Hoge Raad 5 november 2004, LJV AP1463 (Lozerhof), conclusie AG Spier nr. 5.5.

Volgens hem wordt er wat meer druk gelegd op de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer en past het in de huidige tijdsgeest om de bestaande aansprakelijkheid niet onbepaald op te rekken. Geen onrealistische verplichtingen op de werkgever als het aan Spier ligt.

Loonstra & Zondag delen de mening van Spier voorzover de laatstgenoemde heeft bedoeld te zeggen dat de werkgever niet hoeft te anticiperen op niet-inachtneming van een voor de hand liggende minimale voorzichtigheid, zeker wanneer die situaties ook buiten de werkplek of in privé-omstandigheden kunnen voorkomen. Bij dit soort alledaagse risico's kan meer voorzichtigheid van de werknemer worden verwacht. De uitkomst van het Lozerhof-arrest vinden zij in dat licht bezien teleurstellend. Het had volgens hen in de lijn der verwachtingen gelegen dat de Hoge Raad in deze casus de werkgeversaansprakelijkheid zou hebben afgewezen. Als er al sprake is van een koerswijziging van de Hoge Raad na het drietal bovengenoemde arresten, dan is dat in hun ogen een erg kleine.⁸⁰

Ook Bouman juicht de kentering die met de 3 arresten zou zijn ontstaan toe. Volgens hem nam de werkgeversaansprakelijkheid zo nu en dan vormen aan "*die in redelijkheid niet meer te bevatten zijn voor een gemiddelde, oppassende werkgever*".⁸¹

Klaassen daarentegen is niet van mening dat de Hoge Raad met het Broodmes- en Dusarduijn-arrest een nieuwe koers zou hebben ingeslagen. De Hoge Raad heeft immers ook in het verleden aansprakelijkheid afgewezen. Wel is zij van mening dat de eigen kennis van de werknemer meer gewicht heeft gekregen in deze arresten.⁸² Ook Hartlief bekijkt het wat genuanceerder. Aan de beslissing van de Hoge Raad in het Broodmes en Koffievlek-arrest zou volgens hem ten grondslag hebben gelegen dat deze zaken erg dicht in de buurt komen van huis- tuin en keukenongevallen.⁸³ In het reguliere aansprakelijkheidsrecht wordt er evenmin aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad aangenomen bij ongelukkige voorvallen waarbij geen sprake is van duidelijk verwijtbaar gedrag. Zo werd in het arrest van de Zwiependende tak door de Hoge Raad geoordeeld dat het loslaten van een tak die vervolgens terecht kwam in het oog van de persoon achter de 'loslater', geen onrechtmatige daad oplevert.⁸⁴

⁸⁰ Loonstra&Zondag 2006/I, p.253-254.

⁸¹ Bouman 2003, p. 83.

⁸² Klaassen 2003, p.229.

⁸³ Hartlief 2005, p.459.

⁸⁴ Hoge Raad 9 december 1994, NJ 1996, 403 (Zwiependende Tak).

3.4 CONCLUSIE

In dit hoofdstuk is gebleken dat de kelderluik-factoren een belangrijke rol spelen bij de beantwoording van de vraag of de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden en of er dientengevolge sprake is van zijn aansprakelijkheid. Met name de voorzienbaarheid van het ongeval of de schade (vanwege het ervaringsfeit dat werknemers niet altijd de nodige voorzichtigheid in acht zullen nemen) speelt hierbij een grote rol, zo bleek in paragraaf 3.3.2. In paragraaf 3.3.3 bleek dat de werkgeversaansprakelijkheid zich niet uitstrekt tot gevallen die gerubriceerd kunnen worden in de categorieën 'ongelukkige samenloop van omstandigheden' en 'alledaagse huis-, tuin-, en-keuken-ongelukken'. Sommige ongevallen vinden nu eenmaal plaats zonder dat er sprake is van verwijtbaar gedrag van de 'dader'.⁸⁵

In het geval dat de werknemer de veiligheidsinstructies niet naleeft, terwijl de werkgever hierop voldoende toezicht heeft gehouden en voldoende instructies heeft gegeven, kan geen werkgeversaansprakelijkheid worden aangenomen, zo bleek uit het Ca-la arrest.⁸⁶ De werkgeversaansprakelijkheid is géén risicoaansprakelijkheid, de werknemer blijft in dit opzicht zijn eigen verantwoordelijkheid houden. Hetzelfde kan gesteld worden voor de min of meer autonoom werkende werknemer, zo bleek uit het arrest Dusarduyn/Du Puy.⁸⁷ In het volgende hoofdstuk zal nader worden ingegaan op de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer.

4 Schending zorgplicht versus eigen verantwoordelijkheid

4.1 HET BEPERKTE EIGEN SCHULDVERWEER VAN ARTIKEL 7:658 LID 2

Onder artikel 1638x (oud) was het mogelijk de schadevergoedingsplicht van de werkgever te verminderen met de eigen schuld van de werknemer. In 1987 wees de Hoge Raad het arrest Sweegers/van den Hout.⁸⁸ In deze casus raakte een 18-jarige werknemer zijn rechterwijsvinger kwijt toen hij bij het ijsvrij maken van de loopkat van een acht meter hoge kraan met zijn hand bekneeld raakte tussen de rail en een tandwiel van de loopkat. De werkgever heeft zich tegen aansprakelijkheid verweerd met de stellingen dat hij zijn werknemers had gewaarschuwd deze werkzaamheden niet zelf uit te voeren en dat zijn werknemer bovendien grove schuld te verwijten was. De Kantonrechter oordeelde – overeenkomstig de bedoeling van de wetgever uit 1907 - dat de werknemer 40% eigen schuld aan het arbeidsongeval had wegens ernstige onvoorzichtigheid en dat de werkgever dientengevolge niet gehouden was de hele schade te vergoeden. De Hoge Raad oordeelde echter:

⁸⁵ Spier e.a. 2006, p.55 en 56.

⁸⁶ Hoge Raad 9 november 2001, *LJN ZC3677* (Ca-La gasexplosie)

⁸⁷ Hoge Raad 16 mei 2003, *JAR 2003/147* (Dusarduyn/Du Puy).

⁸⁸ Hoge Raad 9 januari 1987, *NJ 1987, 948* (Sweegers/van den Hout).

“(…) bij de behandeling in de Eerste Kamer van het wetsontwerp dat tot art. 1638x heeft geleid, (…) dat ten tijde van die behandeling „vrij algemeen” werd aangenomen dat de eigen schuld van de benadeelde bij het vaststellen van het bedrag van de schadevergoeding in aanmerking moet worden genomen. Bij deze uitingen moet immers worden bedacht dat zij zijn gedaan in een tijd dat het recht met betrekking tot de invloed van de eigen schuld van de benadeelde (…) zich nog in het begin van zijn ontwikkeling bevond. Uit die uitingen kan daarom niet worden afgeleid dat de regels betreffende eigen schuld als grond tot matiging van schadevergoeding, zoals deze regels zich nadien hebben ontwikkeld met betrekking tot vaststelling van schadevergoeding in het algemeen, zich met de strekking van art. 1638x tweede lid laten verenigen. (…) Met deze ontwikkeling (…) strookt niet dat, indien de werkgever jegens zijn werknemer wanprestatie heeft geleverd doordat hij zijn in art. 1638 x bedoelde, (…) verplichtingen niet is nagekomen, niettemin de schade niet volledig te zijnen laste zou komen op de grond dat ook de werknemer schuld treft, zonder dat evenwel de in het tweede lid van dat artikel bedoelde grove schuld is bewezen”.

De rechtvaardiging voor de afwijking van het standpunt van de wetgever in deze casus was volgens de Hoge Raad derhalve gelegen in het feit sinds 1907 de maatschappelijke opvattingen op het punt van de bescherming van de werknemer sterk waren veranderd.

Volgens de Memorie van Toelichting bij het huidige artikel 7:658 BW is het uitgangspunt van het artikel dat de schadevergoedingsverplichting van de werkgever niet beïnvloed wordt door schuld, niet bestaande in opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. Deze regel wordt door de wetgever gezien als een uitwerking van de in artikel 6:101 BW neergelegde algemene eigen schuldregeling⁸⁹ en wordt ook wel het ‘beperkte eigen schuldverweer’ genoemd. Artikel 6:101 lid 1 BW luidt als volgt:

Wanneer de schade mede een gevolg is van een omstandigheid die aan de benadeelde kan worden toegerekend, wordt de vergoedingsplicht verminderd door de schade over de benadeelde en de vergoedingsplichtige te verdelen in evenredigheid met de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen, met dien verstande dat een andere verdeling plaatsvindt of de vergoedingsplicht geheel vervalt of in stand blijft, indien de billijkheid dit wegens de uiteenlopende ernst van de gemaakte fouten of andere omstandigheden van het geval eist.

Blijkens de Memorie van Toelichting op artikel 7:658 BW, is het,

*“nu de schade binnen een dienstverband wordt opgelopen en het de werkgever is die in eerste instantie de arbeidsomstandigheden bepaalt, billijk, schuld van de werknemer die niet bestaat in opzet of bewuste roekeloosheid, voor rekening van de werkgever te laten komen”.*⁹⁰

⁸⁹ Kamerstukken II, 1993/94, 23 438, nr. 3, p.39-40 (MvT).

⁹⁰ Kamerstukken II, 1993/94, 23 438, nr. 3, p.39-40 (MvT).

Deze regel gold al sinds het arrest Sweegers/van den Hout⁹¹, naar welk arrest in de Toelichting expliciet wordt verwezen en wordt ook in latere rechtspraak door de Hoge Raad in soortgelijke bewoordingen benadrukt.⁹² Andere overwegingen voor de wetgever en rechter om geen schadeverdeling toe te passen bij de werkgeversaansprakelijkheid zijn: de bescherming van de werknemer en de verantwoordelijkheid van de werkgever als drager van het bedrijfsrisico en vormgever van het Arbobeleid.⁹³ In deze overwegingen zijn de profijt- en de gevaarzettingsleer te herkennen.

4.2 REFLEXWERKING BEPERKT EIGEN SCHULDVERWEER

Ook wanneer een werknemer zijn werkgever op basis van een andere aansprakelijkheidsgrondslag aanspreekt zal geoordeeld kunnen worden dat het beperkte eigen schuld verweer van het tweede lid van artikel 7:658 BW 'billijk' is.⁹⁴

In het arrest Doesburg/Tan heeft een apothekersassistente haar werkgever aansprakelijk gesteld op grond van artikel 6:170 BW voor de schade die zij tijdens haar werk heeft opgelopen door een onrechtmatige daad van een collega.⁹⁵ De werkneemster was met haar voorhoofd en oog tegen de punt van een door een collega opengelaten lade opgelopen in de apotheek waar ze werkte. Het Hof oordeelde dat het kort laten open staan van een lade niet ongebruikelijk was in de apotheek en dat er voldoende ruimte overbleef om de lade veilig te passeren. De schade is naar het oordeel van het Hof mede aan de gelaedeerde zelf toe te rekenen, aangezien zij onvoldoende onoplettend heeft gehandeld. Het Hof meent dat er ruimte is voor toepassing van artikel 6:101 BW en verdeelt de schade naar evenredigheid van ieders aandeel schuld. De Hoge Raad oordeelt echter dat:

"(...) het Hof, (...) heeft miskend dat in een geval als het onderhavige, waarin een werknemer in het kader van de uitvoering van de hem opgedragen werkzaamheden letsel oploopt als gevolg van zowel een gevaarzettende handeling van een andere werknemer, waarvoor de werkgever uit hoofde van art. 6:170 BW aansprakelijk is, als van de eigen schuld van de werknemer, de schade geheel voor rekening van de werkgever komt, tenzij de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. Immers, nu de schade binnen een dienstverband wordt geleden en het de werkgever is die in eerste instantie de werkomstandigheden bepaalt, eist de in art. 6:101 lid 1 BW bedoelde billijkheid om de schuld van de werknemer die niet bestaat in opzet of bewuste roekeloosheid, voor rekening van de werkgever te laten komen".

⁹¹ Hoge Raad 9 januari 1987, NJ 1987, 948 (Sweegers/van den Hout).

⁹² Hoge Raad 14 april 1978, NJ 1979, 245 (Messaoudi/Hoehst); Hoge Raad 22 maart 1991, NJ 1991, 420 (Roeffen/Thijssen); Hoge Raad 18 september 1998, NJ 1999, 45 (Van Doorn/NMB); Hoge Raad 19 oktober 2001, NJ 2001, 663 (PTT Post/Baas); Hoge Raad 9 november 2001, NJ 2002, 79 (Doesburg/Tan).

⁹³ Fluit 2000, p. 77 en Hoge Raad 9 januari 1987, NJ 1987, 948 (Sweegers/van den Hout).

⁹⁴ Hoge Raad 9 november 2001, JAR 2001, 256 (Doesburg/Tan) en Lindenbergh 2003, p.22.

⁹⁵ Hoge Raad 9 november 2001, JAR 2001, 256 (Doesburg/Tan).

In een arrest van 12 april 2002 stelde een kapitein van een baggerschip zijn werkgever aansprakelijk voor een ongeval dat hem tijdens een zeereis overkwam.⁹⁶ Artikel 1638x (oud) BW was in dit geval niet van toepassing, artikel 391 K sloot in deze gevallen namelijk de werking van artikel 1638x (oud) BW uit. De kapitein stelde zijn werkgever (in dit geval een inlener) aansprakelijk op grond van een vermeende onrechtmatige daad (artikel 1403 lid 3 (oud) BW). Het Hof oordeelde dat er sprake was van eigen schuld van de kapitein en paste de schulddelingsregeling van artikel 6:101 BW toe. De Hoge Raad casseert en stelt dat:

“(...) moet worden aanvaard dat art.391 niet eraan in de weg staat aan te nemen dat eventuele fouten van een kapitein, die hebben bijgedragen tot het ontstaan van de schade waarvan hij op grond van onrechtmatige daad vergoeding vordert van de werkgever, slechts aan hem kunnen worden toegerekend in indien de schade in belangrijke mate het gevolg is van zijn opzet of bewuste roekeloosheid”.

In zijn conclusie bij dit arrest stelde Advocaat-generaal Langemeijer dat het Hof bij de toepassing van de billijkheidscorrectie van artikel 6:101 BW niet had mogen abstraheren van de omstandigheid dat eiser en verweerder tegenover elkaar stonden in een rechtsverhouding als werknemer resp. inlener, waarbij dan vervolgens rekening gehouden moet worden met de in de rechtspraak ontwikkelde gezichtspunten als de ervaringsregel.⁹⁷

4.3 EIGEN SCHULD, OPZET EN BEWUSTE ROEKeloosHEID VAN DE WERKNEMER

In 1996 werd het in paragraaf 3.3 van hoofdstuk 3 al besproken arrest Pollemans/Hoondert gewezen.⁹⁸ De werkgever had de onfortuinlijke timmerman herhaaldelijk en in krachtige termen gewaarschuwd niet buiten de steigers op het dak te lopen. De werknemer hield zich echter niet aan deze waarschuwingen, begaf zich buiten de steigers en kwam door het dak naar beneden te vallen, waarbij hij ernstig letsel opliep. Zowel de kantonrechter als de rechtbank waren van mening dat dit een typisch geval van bewuste roekeloosheid was. Voor de Rechtbank lag hier de overweging aan ten grondslag dat de werknemer willens en wetens naast de aanwezige beveiliging is gaan lopen. De Hoge Raad deelt deze mening niet en oordeelde dat:

“Van bewust roekeloos handelen door Pollemans zou eerst sprake zijn, indien deze zich tijdens het verrichten van zijn onmiddellijk aan het ongeval voorafgaande gedraging, te weten het naast de aanwezige beveiliging lopen, van het roekeloos karakter van die gedraging daadwerkelijk bewust zou zijn geweest.(..)

⁹⁶ Hoge Raad 12 april 2002, LJV AD9124.

⁹⁷ Hoge Raad 12 april 2002, LJV AD9124, conclusie AG 2.11 – 2.15.

⁹⁸ Hoge Raad 20 september 1996, JAR 1996/203 (Pollemans/Hoondert).

dat Pollemans van de zijde van Hoondert herhaaldelijk en in krachtige termen ervoor is gewaarschuwd niet buiten de steigerdelen te lopen (...). Uit deze vaststelling volgt immers niet noodzakelijkerwijs dat ook op het tijdstip onmiddellijk voorafgaande aan het ongeval het roekeloze karakter van Pollemans' gedrag in diens bewustzijn leefde”.

De Hoge Raad voegt hier nog aan toe dat:

“Bij het voorgaande moet worden bedacht dat art. 1638x lid 2 juist ertoe strekt de werknemer te beschermen door rekening te houden met het ervaringsfeit dat, kort gezegd, het dagelijks verkeren in een bepaalde werksituatie tot een vermindering van de ter voorkoming van ongelukken raadzame voorzichtigheid leidt”.

Dat de werknemer telkens moest worden gewaarschuwd in verband met het feit dat hij telkens toch weer buiten de steigerplanken over het dak liep, lijkt er juist op te wijzen dat hij het aanwezige risico niet serieus nam en zich het risico dus juist niet realiseerde. Ook dat wijst erop dat geen sprake was van bewuste roekeloosheid.

Advocaat-generaal Vranken schenkt in zijn conclusie bij dit arrest aandacht aan de verhouding eigen schuld van de werknemer en artikel 6:101 BW en oordeelt dat in deze zaak hetzelfde moet gelden als in het arrest Sweegers/Van den Hout:

“Mijn argument is dat alvorens de werknemer 'opzet of bewuste roekeloosheid' kan worden verweten, aan zodanig hoge eisen van toerekenbaarheid moet zijn voldaan dat daartegenover de tekortkomingen van de werkgever in het niet vallen. Dit betekent dat voor art. 6:101 BW (vrijwel) geen reële feitelijke grondslag aanwezig is. Alleen indien zich een ontwikkeling gaat voordoen waarin minder hoge eisen worden gesteld aan opzet of bewuste roekeloosheid, zou wellicht (bij wege van overgangssituatie) een nadere correctie ten laste van de werkgever met behulp van art. 6:101 BW dienstig kunnen zijn”.

In het arrest Dieteren/Engelen-Cox reed een koerier met hoge snelheid met zijn bestelbus tegen een pilaar van een tankstation.⁹⁹ De man stelde dat hij door zijn suikerziekte onwel was geworden, waardoor er geen sprake kon zijn geweest van bewuste roekeloosheid. Uit getuigenverklaringen bleek echter dat het rijgedrag van de man onmiddellijk voor het ongeval gevaarlijk en agressief was geweest. De Hoge Raad kwam hierdoor tot het oordeel dat:

“(..) uit het (...) agressieve rijgedrag van eiser naar objectieve maatstaven kon worden afgeleid dat deze zich onmiddellijk voorafgaand aan het ongeval daadwerkelijk bewust was van het roekeloze karakter van dat gedrag”

De vordering van de werknemer werd dan ook afgewezen, de Hoge Raad was van oordeel dat er sprake was van bewuste roekeloosheid van de werknemer.

⁹⁹ Hoge Raad 2 december 2005, LJN AU3261.

In een op 25 mei 2007 gewezen arrest kwam een verstandelijk gehandicapte medewerkster bij het Leger des Heils ten val (met letsel tot gevolg) toen zij in de uitoefening van haar werkzaamheden van een podium afstapte.¹⁰⁰ De werkneemster was al 27 jaar in dienst bij de werkgever en heeft er zelf bewust voor gekozen geen gebruik te maken van het aanwezige 2-tredige trapje, dit ondanks het feit dat 2 andere medewerkers haar er onmiddellijk voor de val op hebben gewezen gebruik te maken van het trapje. Het was niet de eerste keer dat de werkneemster werkzaamheden op het podium verrichtte, bovendien kon ervan uit worden gegaan dat ook bij haar het mogelijke gevaar bekend verondersteld mag worden dat uitgaat van het afstappen van een verhoging. De Hoge Raad liet het oordeel van het Hof in stand, welk oordeel luidde dat de verstandelijke handicap er niet aan in de weg stond dat de werkneemster op de hoogte was van de situatie ter plaatse en van het trapje, dat zij zich bewust was van het gevaar dat uitging van het hoogteverschil, maar dat ze er bewust voor heeft gekozen de waarschuwingen te negeren en het podium af te stappen zonder gebruik te maken van het trapje. Hoewel de Hoge Raad zich in dit arrest niet uitliet over de het leerstuk van opzet en bewuste roekeloosheid, laat dit arrest wel zien dat het negeren van een waarschuwing onmiddellijk vóór het ongeval ertoe kan leiden dat er géén sprake is van schending van de zorgplicht van de werkgever.

4.4 DOCTRINE EN CONCLUSIE

Van Dam is van mening dat met het arrest Pollemans/Hoondert een beroep van de werkgever op opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer praktisch onmogelijk is geworden.¹⁰¹ Deze mening wordt gedeeld door Loonstra en Zondag die zich afvragen of de werknemersbescherming hier niet te ver is doorgeschoten. Volgens hen is er alleen een slagingskans voor de werkgever te bewijzen dat de werknemer zich vlak voor de fatale gedraging bewust was van zijn risicovolle gedrag als de werknemer onmiddellijk voor het ongeval is gewaarschuwd of als hij is berispt wegens het negeren van instructies.¹⁰² De bewuste roekeloosheid die in het arrest van de Koerier met suikerziekte¹⁰³ werd aangenomen geeft Lindenbergh weinig hoop op kansrijke verweren van de werkgever dat de werknemer opzettelijk of bewust roekeloos heeft gehandeld.¹⁰⁴

In zijn conclusie bij het arrest Dieteren/Engelen-Cox merkt Spier op dat de daadwerkelijke bekendheid van de werknemer met zijn roekeloze karakter niet spoedig kan worden aangenomen vanwege de beschermingsgedachte die ten grondslag ligt aan artikel 7:658 BW.¹⁰⁵ Bovendien dient de werkgever rekening te houden met het ervaringsfeit en de hieruit voortvloeiende onvoorzichtigheid van de werknemer, waardoor er niet snel sprake zal zijn van opzet of bewuste roekeloosheid.

¹⁰⁰ Hoge Raad 25 mei 2007, *JAR* 2007/161.

¹⁰¹ C.C. Van Dam 2003, hoofdstuk 9/9.2.2. nr. 911.

¹⁰² Loonstra & Zondag 2006/I, p.258.

¹⁰³ Hoge Raad 2 december 2005, *JLN* AU3261

¹⁰⁴ Verheij 2007, p.74.

¹⁰⁵ Hoge Raad 2 december 2005, *LJN* AU3261.

Het feit dat bij bewuste roekeloosheid het risico voor 100% bij de werknemer komt is een omstandigheid die volgens Spier zwaar telt in de huidige tijd waarin de sociale verzekeringen achteruit gaan en is reden temeer zeer terughoudend te zijn bij het aannemen van opzet of bewuste roekeloosheid.

Uit de besproken arresten van dit hoofdstuk blijkt dat enige mate van onvoorzichtigheid en een lichte mate van eigen schuld de werknemer veelal niet kan worden tegengeworpen, het is aan de werkgever rekening te houden met de mogelijke onoplettendheid en onvoorzichtigheid van zijn werknemers en met het gegeven dat een werknemer niet altijd alle veiligheidsinstructies zal naleven. De fouten van de werknemer die samenhangen met het werk mogen vanwege de beschermingsgedachte niet snel als opzet of bewuste roekeloosheid worden aangemerkt.¹⁰⁶

Uit dit hoofdstuk is tevens naar voren gekomen dat het leerstuk van de werkgeversaansprakelijkheid een 'alles-of-niets' regime inhoudt. Wordt werkgeversaansprakelijkheid aangenomen dan is de werkgever vrijwel altijd voor de volle 100% aansprakelijk, zonder dat een beroep op de eigen schuld van de werknemer mogelijk is. In het volgende hoofdstuk zal worden bekeken of dit ook geldt voor de rol van de eigen schuld van de werknemer bij multicausale beroepsziekten.

5 Eigen schuld van de werknemer bij multicausale schade

5.1 PROPORTIONELE AANSPRAKELIJKHEID EN DE DOCTRINE HIEROVER VÓÓR

KARAMUS/NEFALIT

In de literatuur en de lagere rechtspraak gaan al lange tijd geluiden op voor een proportionele aansprakelijkheidsverdeling in geval van eigen schuld van de werknemer.¹⁰⁷ Zo pleitte Akkermans al 10 jaar geleden voor een gecombineerde toepassing van de artikelen 6:99 en 6:101 BW bij schadegevallen waaraan meerdere oorzaken ten grondslag liggen en waarvan één van die oorzaken de eigen schuld van de benadeelde is. In zijn dissertatie schrijft hij dat wat hem betreft de vestiging van de aansprakelijkheid kan worden gebaseerd op de analoge toepassing van artikel 6:99 BW en de vermindering van de vergoedingsplicht op die van artikel 6:101 BW. De combinatie van beide bepalingen biedt volgens hem een '*buitengewoon solide aanknopingspunt*' voor de proportionele oplossing.¹⁰⁸ Een vooruitziende blik, zo zou blijken in het arrest Karamus/Nefalit.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Van Dam 2003, paragraaf 9.2.2.

¹⁰⁷ Fluit 2000, p.75; Akkermans diss.1997; Vegter 2004/II; Vegter diss. 2005.

¹⁰⁸ Akkermans 1997, p.105.

¹⁰⁹ Hoge Raad, 31 maart 2006, LJV AU6092 (Karamus/Nefalit).

De meest gangbare definitie van proportionele aansprakelijkheid (bij causaliteitsonzekerheid) luidt:

aansprakelijkheid voor een percentage van de schade dat correspondeert met de omvang van de kans dat de schade het gevolg is van de aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis.

De kans dat de schade door de gebeurtenis is veroorzaakt, is dus beslissend voor de omvang van de aansprakelijkheid.¹¹⁰ Anders gezegd: Aansprakelijkheid naar rato van veroorzakingswaarschijnlijkheid.¹¹¹

Keirse en Fluit bestrijden de stelling dat de alles-of-niets regeling noodzakelijk zou zijn met het oog op de bescherming van de werknemer. Volgens Fluit is niet in te zien dat schadeverdeling bij werkgeversaansprakelijkheid bij voorbaat categorisch afgewezen dient te worden, een genuanceerder benadering is op zijn plaats.¹¹² Volgens Keirse vraagt gedeelde verantwoordelijkheid om gedeelde toerekening. Artikel 6:101 BW kan volgens haar een kader scheppen waarmee de grenzen van de medeverantwoordelijkheid van de benadeelde werknemer kunnen worden bepaald.¹¹³

Vegter stelt dat de klassieke eigen schuldbenadering (alles-of-niets) in het geval van bepaalde beroepsziekten tot onacceptabele uitkomsten kan leiden. De werkgever kan immers aansprakelijk worden gehouden voor schade die is veroorzaakt door omstandigheden waar hij geen enkele invloed op heeft en die niet in zijn risicosfeer liggen.¹¹⁴ Deze mening wordt gedeeld door Keirse.¹¹⁵ Voor alle factoren die de werknemer zelf kan beïnvloeden en die zich in de privésfeer afspelen geldt volgens Vegter het volgende criterium: als (medisch onderbouwd kan worden dat er) een causale relatie is tussen deze factoren en de beroepsziekte, dienen ze via een eigen-schuldregeling voor rekening van de werknemer te komen.

Ondanks de hierboven aangehaalde doctrine, blijft het een feit dat het huidige systeem van werkgeversaansprakelijkheid niet voorziet in een schulddeling of een proportionele aansprakelijkheid. De werkgever is aansprakelijk óf hij is het niet. De algemene schulddelingsregeling is niet van toepassing op de werkgeversaansprakelijkheid, dit werd in paragraaf 2.4 van hoofdstuk 2 uiteengezet. Met het arrest Karamus/Nefalit is er voor wat betreft de multicausale beroepsziekten een proportionele benadering tot stand gekomen, waarop in de volgende paragrafen nader zal worden ingegaan.

¹¹⁰ Zivkoviz 2007, p.38.

¹¹¹ Kortman 2006, p.1406.

¹¹² Fluit 2000, p.78.

¹¹³ Keirse 2006 AV&S, p. 191.

¹¹⁴ Vegter 2003 II, p.3.

¹¹⁵ Keirse 2006 p.74.

5.2 ARTIKEL 6:101 BW

5.2.1 Algemene introductie

De algemene regel dat de schadevergoedingsplicht wordt verminderd wanneer er sprake is van eigen schuld van de benadeelde is neergelegd in artikel 6:101 BW. Dit artikel is net als de artikelen 6:98 en 99 geplaatst in afdeling 6.1.10 BW, waarin een aantal algemene bepalingen zijn opgenomen met betrekking tot de inhoud en de omvang van alle wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding.¹¹⁶ De (vestiging van de) aansprakelijkheid van de laedens dient aan de hand van andere wettelijke bepalingen te worden bepaald.¹¹⁷ Toepassing van het artikel veronderstelt derhalve aansprakelijkheid.¹¹⁸

Uit de tekst van het artikel blijkt dat voor toepassing van de schulddeling sprake moet zijn van causaliteit tussen de schade en de aan de benadeelde toe te rekenen omstandigheid en dat er sprake moet zijn van toerekenbaarheid. Zowel de omstandigheden aan de kant van de laedens als die aan de kant van benadeelde, moeten (een deel van) de schade hebben veroorzaakt.¹¹⁹ In de toelichtende stukken van artikel 6:101 BW staat dat onder toerekening in de zin van artikel 6:101 BW dient te worden verstaan: “de omstandigheden die naar verkeersopvattingen tot de risicosfeer van de gelaedeerde behoren”.¹²⁰ Anders gezegd: de omstandigheid is de benadeelde toe te rekenen indien zij te wijten is aan zijn schuld of voor zijn risico komt.¹²¹

5.2.2 Tweedelige verdelingsmaatstaf van 6:101 BW

Op het moment dat vaststaat dat er sprake is van causaal verband en van toerekenbaarheid kan de schade verdeeld worden volgens de tweedelige verdelingsmaatstaf van 6:101 BW.¹²² Het aandeel van ieders verantwoordelijkheid wordt primair bepaald middels een causale maatstaf, ook wel de *primaire verdelingsmaatstaf* of *causaliteitsafweging* genoemd.¹²³ De schade wordt verdeeld in evenredigheid met de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden hebben bijgedragen tot de schade.

De *secundaire verdelingsmaatstaf* is de zogenaamde billijkheidscorrectie. Beide verdelingsmaatstaven dienen duidelijk te worden onderscheiden.¹²⁴

¹¹⁶ Asser/Hartkamp 2006 (4-I), nr. 404, p.321.

¹¹⁷ Spier e.a. 2006, p.231.

¹¹⁸ Keise 2006, p.191; Spier e.a. 2006, p. 213.

¹¹⁹ Asser/Hartkamp 2006 (4-I), nr. 448a., p.400.

¹²⁰ Parlementaire Geschiedenis 6, p. 351.

¹²¹ Asser/Hartkamp 2004 (4-I), nr. 450, p.402.

¹²² Keirse 2006, p. 190.

¹²³ Keirse december 2006, p.187.

¹²⁴ Hoge Raad 13 januari 2006, NJ 2006, 59 (Notaris A/D).

Voor toepassing van de billijkheidscorrectie relevante omstandigheden zijn bijvoorbeeld: ernst van de normschending, mate van verwijtbaarheid, aard van de aansprakelijkheid, aard en de ernst van de toegebrachte schade, leeftijd benadeelde (geen eigen schuld kinderen onder de 14 jaar) en persoonlijke omstandigheden.¹²⁵

5.3 ARTIKEL 6:99 BW

5.3.1 Het causale verband bij de vestiging en de omvang van de aansprakelijkheid

Artikel 6:99 BW, ook wel het artikel van de *alternatieve causaliteit* genoemd, luidt als volgt:

Kan de schade een gevolg zijn van twee of meer gebeurtenissen voor elk waarvan een andere persoon aansprakelijk is, en staat vast dat de schade door ten minste één van deze gebeurtenissen is ontstaan, dan rust de verplichting om de schade te vergoeden op ieder van deze personen, tenzij hij bewijst dat deze niet het gevolg is van een gebeurtenis waarvoor hijzelf aansprakelijk is.

Ten aanzien van het vereiste causale verband dient een onderscheid gemaakt te worden tussen de vestiging van de aansprakelijkheid, waarvoor in beginsel *condicio sine qua non* vereist is en de omvang van de aansprakelijkheid, waarbij moet worden vastgesteld welke gevolgen nog aan de aansprakelijke persoon kunnen worden toegerekend als gevolg van de schadeveroorzakende gebeurtenis. Wie schadevergoeding uit onrechtmatige daad vordert, zal in de regel moeten bewijzen dat er tussen zijn schade en de onrechtmatige gedraging van de veroorzaker causaal verband bestaat. In artikel 6:98 BW wordt het criterium voor het vaststellen van de omvang van de aansprakelijkheid vastgelegd, ook wel de causaliteitsleer van de toerekening naar redelijkheid genoemd.

Artikel 6:99 BW geeft een aanvullende regel ten aanzien van het vereiste causale verband tussen de schadeveroorzakende gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust en de schade indien de schade veroorzaakt kan zijn door meerdere gebeurtenissen en wordt ook wel de regel van de *alternatieve causaliteit* genoemd.¹²⁶

Artikel 6:99 is net als artikel 6:101 BW geplaatst in afdeling 6.1.10 BW. Toepassing van het artikel veronderstelt derhalve aansprakelijkheid.¹²⁷ Aan alle overige vereisten voor aansprakelijkheid, zoals schuld-, toerekening- en relativiteitsvereiste, dient te zijn voldaan bij toepassing van artikel 6:99 BW.¹²⁸ Artikel 6:99 BW veronderstelt dat elk van de potentieel aansprakelijken de gehele schade kan hebben veroorzaakt.¹²⁹

¹²⁵ Oosterveen 2005 (T&C BW), artikel 6:101 BW, aant.5, 6 en 7 en Keirse 2006, p.187

¹²⁶ Oosterveen 2005 (T&C BW), artikel 6:99 BW, aant. 1.

¹²⁷ Keirse 2006, p.191; Spier e.a. 2006, p. 213.

¹²⁸ Ingelse 1992, p.1376; Asser/Hartkamp 2006 (4-I), p.388.

¹²⁹ Akkermans 1997, p.23.

Volgens de letterlijke tekst van artikel 6:99 BW moet het bij toepassing van het artikel gaan om twee of meer gebeurtenissen voor elk waarvan een ander persoon aansprakelijk is. Soms wordt in dit kader ook wel gesproken van 'meerdere' ¹³⁰ Wanneer één van de mogelijke oorzaken is gelegen in de eigen schuld van de benadeelde zelf, is strikt genomen niet aan dit vereiste voldaan. ¹³¹

5.3.2 De ratio van artikel 6:99 BW en het DES-arrest

Artikel 6:99 BW keert de bewijslast met betrekking tot het causale verband om in het geval waarin een gelaedeerde wel kan bewijzen dat zijn schade is veroorzaakt door één van de onrechtmatige daden die 2 of meer personen jegens hem hebben gepleegd, maar niet kan bewijzen welke onrechtmatige daad de oorzaak is. ¹³² Het gaat dus over een situatie waarin twijfel bestaat over het oorzakelijke verband tussen de schade en de gebeurtenis die voor rekening van de aansprakelijke persoon komt, ofwel causaliteitsonzekerheid. Hierbij kan gedacht worden aan het klassieke geval van de 2 schutters, waarvan er 1 het dodelijke schot heeft gelost, maar waarvan niet vastgesteld kan worden door wie. De wetgever heeft het onbillijk geacht de benadeelde in dit soort gevallen zelf zijn schade te laten dragen omdat hij niet kan bewijzen wiens handeling causaal was voor zijn schade. ¹³³ De ratio van het artikel is het verlichten van de bewijsnood van de slachtoffers op grond van de billijkheid. ¹³⁴

Naar aanleiding van het DES-arrest kwam artikel 6:99 BW breed in de belangstelling. De casus in het DES-arrest was volgt: Tussen 1947 en 1975 hebben in Nederland zo'n 200.000 vrouwen tijdens hun zwangerschap een hormoonpreparaat (DES) ter voorkoming van een miskraam geslikt. Bij een aantal dochters van deze vrouwen is later kanker opgetreden, waarvan vaststaat dat dit veroorzaakt is door het DES-preparaat. De moeilijkheid was dat DES door zo'n 1100 verschillende bedrijven in het verkeer kan zijn gebracht en door de slachtoffers niet met zekerheid gesteld kon worden van welke fabrikant het door hun moeder geslikt preparaat afkomstig was. De DES-dochters deden een beroep op artikel 6:99 BW, welk beroep zowel door Rechtbank, Hof als de Advocaat-generaal Hartkamp werd afgewezen. Volgens de Hoge Raad strookt de toepassing van artikel 6:99 BW in dit geval echter met de strekking van het artikel, welke immers is het wegnemen van de onbillijkheid dat de benadeelde de schade zelf moet dragen omdat hij niet kan bewijzen wiens handeling causaal is voor zijn schade. ¹³⁵ Verder oordeelde de Hoge Raad dat weliswaar in de parlementaire stukken bij artikel 6:99 BW niet gesproken is over een situatie als deze, maar dat aannemelijk is dat een dergelijke situatie destijds buiten het gezichtsveld heeft gelegen.

¹³⁰ Van Dunné 2001, p.293.

¹³¹ Akkermans 1997, p.104; Asser/Hartkamp 2006 (4-I), nr.441A, p.389.

¹³² Eindverslag I, Parlementaire Geschiedenis 6, p.346.

¹³³ Eindverslag I, Parlementaire Geschiedenis 6, p.346.

¹³⁴ Van Dunné 2001, p.309.

¹³⁵ Ingelse 1992, p.1403 ev en Asser/Hartkamp 2006 (4-I), p.390.

Aan het destijds niet besproken zijn van een bepaalde situatie, mocht volgens de Hoge Raad niet de conclusie worden verbonden dat in een dergelijke situatie het artikel geen toepassing kan vinden.¹³⁶

5.3.3 Overige rechtspraak met betrekking tot artikel 6:99 BW

Het artikel heeft een ruim toepassingsgebied op het gebied van aansprakelijkheidsrecht, vooral in het geval van gezondheidsschade en de beroepsaansprakelijkheid van bijvoorbeeld artsen, advocaten en notarissen.¹³⁷ Op deze terreinen doet zich het probleem van het onzeker verband vaak voor, hetgeen leidt tot de vragen met de volgende strekking: wat zou het eindresultaat geweest zijn als de beroepsfout niet gemaakt was? Zou het Hoger Beroep succesvol zijn afgerond indien de advocaat wel tijdig beroep had ingesteld?¹³⁸ De rechtspraak op dit gebied laat ik verder voor wat ze is, aangezien de rol van de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer er niet in voorkomt.

5.4 DE ARTIKELEN 6:99 EN 6:101 BW EN HET ARREST KARAMUS/NEFALIT

In de zaak Karamus/Nefalit werd in cassatie verweer gevoerd tegen de toepassing van de artikelen 6:99 en 6:101 BW.¹³⁹ Het verweer luidde dat artikel 6:101 hier niet aan de orde kon zijn, omdat niet aan de 2 vereisten van het artikel was voldaan, namelijk:

- Het oorzakelijke verband tussen de gebeurtenis en een schade stond niet vast;
- Het stond niet vast dat de schade mede een gevolg was van een omstandigheid die aan de benadeelde konden worden toegerekend.

Aan de vereisten van artikel 6:99 BW was evenmin voldaan, dit artikel leent zich voor 'meeddaderschap', maar is niet bedoeld te worden toegepast wanneer één van de schade veroorzakende factoren gelegen is in de eigen schuld van de benadeelde.¹⁴⁰

Desalniettemin oordeelde de Hoge Raad dat:

'Mede gelet op de aan de artikelen 6:99 en 6:101 BW ten grondslag liggende uitgangspunten moet daarom worden aangenomen dat, indien een werknemer schade heeft geleden die, gelet op de hiervoor bedoelde kanspercentages, zowel kan zijn veroorzaakt door een toerekenbare tekortkoming van zijn werkgever in de nakoming van zijn verplichting de werknemer in de uitoefening van diens werkzaamheden voldoende te beschermen tegen een voor de gezondheid gevaarlijke stof, als door een aan de werknemer zelf toe te rekenen omstandigheid als hiervoor bedoeld,

¹³⁶ Ingelse 1992, p.1403 ev

¹³⁷ Akkermans 1997, p.7-8; HR 26 januari 1996, NJ 1996, 607 (Dickey Trading II); Hoge Raad 13 januari 2006, LJV AU4119 (Notaris A/D); Hoge Raad 19 januari 2007, NJ 2007, 63; Hoge Raad 16 februari 2007, RvdW 2007, 203.

¹³⁸ Akkermans diss. 1997, p.8.

¹³⁹ Voor de inhoud van deze casus verwijs ik naar hoofdstuk1 paragraaf 1.2.

¹⁴⁰ Akkermans 1997, p.104; Asser/Hartkamp 2006 (4-I), nr.441A, p.389.

als door een combinatie daarvan, zonder dat met voldoende zekerheid is vast te stellen in welke mate de schade van de werknemer door deze omstandigheden of één daarvan is ontstaan, de rechter de werkgever tot vergoeding van de gehele schade van de werknemer mag veroordelen, met vermindering van de vergoedingsplicht van de werkgever in evenredigheid met de, op een gemotiveerde schatting berustende, mate waarin de aan de werkgever toe te rekenen omstandigheid tot diens schade hebben bijgedragen’.

In dit arrest heeft de Hoge Raad derhalve bepaald dat de werkgever verplicht is tot vergoeding van de hele schade, waarbij de mate waarin de benadeelde zelf toerekenbaar heeft bijgedragen aan de schade, leidt tot evenredige vermindering van de vergoedingsplicht. De werkgever is en blijft volledig aansprakelijk (vestigingsfase). Pas bij de bepaling van de hoogte van de schadevergoeding (dus in de omvangsfase) komt de schulddeling om de hoek kijken. De term proportionele *benadering* zou daarom beter op zijn plaats zijn. De kern van proportionele aansprakelijkheid is namelijk dat er geen aansprakelijkheid voor het geheel kan worden vastgesteld en er dus ook geen vermindering plaatsvindt.¹⁴¹

In de lagere rechtspraak werd artikel 6:101 BW al enige tijd toegepast om tot een verdeling tussen de twee mogelijke schadeoorzaken (blootstelling aan asbest en roken) te komen.¹⁴² De rode draad in deze rechtszaken is dat de rechters van mening zijn dat risicoverhogende factoren die aan de benadeelde werknemer kunnen worden toegerekend moeten leiden tot vermindering van de vergoedingsplicht van de werkgever op grond van artikel 6:101 BW.

Ook met betrekking tot RSI speelt het schulddividingsvraagstuk voor buiten het werk gelegen factoren een rol. In de zaak Thier/Groeneveld stelde de kantonrechter dat artikel 6:101 BW toegepast dient te worden in het geval (een deel van) de RSI-klachten veroorzaakt zou kunnen zijn door omstandigheden die buiten het werk waren gelegen.¹⁴³ De regeling van artikel 7:658 BW heeft de strekking snel aan te nemen dat aan de vereisten van werkgeversaansprakelijkheid is voldaan. Dat brengt met zich mee dat gemakkelijk buiten beeld blijft dat bepaalde klachten van beroepsziekten mede door activiteiten in de privésfeer kunnen zijn ontstaan. Het zou niet billijk zijn dat de werkgever in zo'n geval een volledige schadevergoeding zou moeten betalen, aldus de Kantonrechter Middelburg.

¹⁴¹ Lindenbergh 2006, p.739.

¹⁴² Kantonrechter Middelburg, 1 februari 1999, *TMA* 1999/6, Kantonrechter Middelburg 11 augustus 1997; Gerechtshof Amsterdam, 18 maart 2004, *JAR* 2004/96 (Winkelaar/Hertel), Gerechtshof Den Haag 1 oktober 2004, *VR* 2005, 109 (Rietveld/Wilton Feijenoord).

¹⁴³ Rechtbank Middelburg 1 september 2003, *LJN* AL1651 (Thier/Groeneveld) en zie ook in dit verband Kantonrechtbank Middelburg, 1 februari 1999, *VR* 1999, 177 (Dijkstra/NN).

5.5 CONCLUSIE

Uit dit hoofdstuk bleek dat een proportionele benadering bij werkgeversaansprakelijkheid voor multicausale beroepsziekten sinds het arrest Karamus-Nefalit een feit is. Met dit arrest is een lang gekoesterde wens uit de literatuur en de lagere rechtspraak in vervulling gegaan:

Oorzaken van de beroepsziekte die buiten de werkplek en die binnen de risicosfeer van de werknemer liggen, komen voor rekening van de werknemer. Deze uitspraak past binnen het kader van artikel 7:658 BW, nu daarin immers gesteld wordt dat de werkgever aansprakelijk is voor schade geleden *'tijdens de uitoefening van de werkzaamheden'*.

6 Rechtsvergelijkend onderzoek

6.1 VERENIGD KONINKRIJK

6.1.1. Inleiding werkgeversaansprakelijkheid

Het belangrijkste deel van het Engelse burgerlijke recht bestaat uit rechtersrecht en is niet in wetten vastgelegd.¹⁴⁴ Dit ongeschreven civiele recht wordt *common law* genoemd, in tegenstelling tot de regels die wel op wettelijke voorschriften berusten (*statutory law*).¹⁴⁵ Het Engelse systeem kent geen algemene regel van foutaansprakelijkheid, maar wel zogenaamde *'torts'*, die in de rechtspraak tot ontwikkeling zijn gekomen. Dit zijn regels die in bepaalde situaties aansprakelijkheid vestigen indien aan de vereisten hiervan is voldaan. De *tort of negligence* benaderd het meeste een algemene regel voor foutaansprakelijkheid.¹⁴⁶ Aansprakelijkheid op basis van de *tort of negligence* ontstaat wanneer voldaan is aan de volgende 3 vereisten:

- duty of care (zorgplicht)
- breach of duty (onzorgvuldigheid)
- consequential damage (causaliteit en schade)

Werkgeversaansprakelijkheid kan op basis van deze *tort* worden gevestigd. Naar Engels recht heeft een werkgever namelijk een *duty of care* voor veilige en gezonde arbeidsomstandigheden. Deze zorgplicht is vergelijkbaar met die uit artikel 7:658 BW.¹⁴⁷

Een andere basis op grond waarvan aansprakelijkheid gevestigd kan worden is de *breach of statutory duty*, de schending van een wettelijke plicht.

¹⁴⁴ Van Dam 2003, p.105.

¹⁴⁵ Vegter 2005/II, p.237

¹⁴⁶ Van Dam 2003, p.106.

¹⁴⁷ Vegter 2005/II, p.237

Voor aansprakelijkheid op grond hiervan geldt het vereiste dat de wetgever de bedoeling had met de wettelijke bepaling een *civil right of action* te creëren en dat de bepaling beoogt de benadeelde tegen de geleden schade te beschermen.¹⁴⁸

Werkgeversaansprakelijkheid neigt naar risicoaansprakelijkheid, welke voor een groot deel voortvloeit uit strikt geformuleerde wettelijke verplichtingen (*statutory duties*).¹⁴⁹ Het systeem kent geen omkering van de bewijslast voor de werknemer.¹⁵⁰

6.1.2 De eigen schuld van de werknemer

Eigen schuld van de werknemer wordt toegerekend op een manier die met artikel 6:101 BW te vergelijken is. Er is geen sprake van een alles-of-niets regeling, het Engelse recht kent geen beperking van eigen schuld tot opzet of bewuste roekeloosheid.¹⁵¹ De eigen schuld van de werknemer wordt hem volledig toegerekend naar rato van het aandeel dat hij heeft gehad in het ontstaan van de schade. Hierbij wordt geen verschil gemaakt tussen omstandigheden binnen de risicosfeer van de werknemer en hem toerekenbare omstandigheden buiten de werkplek. Net als in het Nederlandse stelsel kent men in Engeland het 'ervaringsfeit'. In de rechtspraak is erkend dat werknemers door hun werk een bepaalde mate van onoplettendheid aan de dag kunnen leggen. Als zich door deze onoplettendheid een ongeval of beroepsziekte voordoet mag niet meteen worden aangenomen dat de werknemer schuld treft.¹⁵²

6.2 DUITSLAND

6.2.1 Inleiding werkgeversaansprakelijkheid

In Duitsland is de werkgeversaansprakelijkheid niet gebaseerd op foutaansprakelijkheid, maar op een 'no-fault vergoedingssysteem'. Duitsland kent een wettelijk verplichte ongevallenverzekering voor arbeidsongevallen en beroepsziekten. De premies hiervan worden betaald door de werkgevers. In ruil hiervoor is civielrechtelijke aansprakelijkheid van de werkgever voor arbeidsongevallen en beroepsziekten nagenoeg uitgesloten. Een werknemer die arbeidsongeschikt is geraakt door een arbeidsongeval of een beroepsziekte, ontvangt een uitkering uit deze verzekering. De verzekering kent een lijst van erkende beroepsziekten, voor beroepsziekten die voorkomen op die lijst kan een uitkering worden gekregen. Tevens krijgt men een uitkering voor een beroepsziekte als die op grond van nieuwe inzichten uit de medische wetenschap als beroepsziekte beschouwd kan worden. De ongevallenverzekering is opgenomen in het Sozial Gesetzbuch en maakt deel uit van het sociaal zekerheidsrecht.¹⁵³

¹⁴⁸ Van Dam 2003, p.131.

¹⁴⁹ Van Dam 2003, p.140-141.

¹⁵⁰ Vegter 2005/II, p.248.

¹⁵¹ Vegter 2005/II, p.242 en p.251.

¹⁵² Vegter 2005/II, p.252.

¹⁵³ Vegter 2005/II, p.265.

Het is overigens niet vereist dat de werkgever een zorgplicht heeft geschonden. Bepalend is het 'resultaat': de arbeidsongeschiktheid.

Voor gevallen die niet door de ongevallenverzekering worden bestreken kan de werkgever via het gewone civiele recht aansprakelijk worden gesteld. Dit zijn onder andere de (nog) niet erkende beroepsziekten, zoals veel psychische ziekten.¹⁵⁴ Op de werkgever rust de verplichting te zorgen voor veilige en gezonde arbeidsomstandigheden. Als een werknemer zijn werkgever aansprakelijk stelt op grond van het civiele recht, dan zal hij moeten bewijzen dat zijn werkgever heeft gehandeld in strijd met deze verplichting.¹⁵⁵

6.2.2 De eigen schuld van de werknemer

Voor toepassing van de ongevallenverzekering mag de beroepsziekte of het arbeidsongeval niet de oorzaak zijn van karaktereigenschappen van de werknemer die losstaan van het werk.¹⁵⁶ Uiteraard kan dat tot lastige discussies met betrekking tot predispositie van de benadeelde werknemer leiden.

Voor de zeldzame gevallen waarin de werknemer zijn werkgever aansprakelijk stelt via het civiele recht, wordt rekening gehouden met de eigen schuld van de werknemer. Hierbij worden de omstandigheden van het concrete geval bekeken en wordt nagegaan of de aard van het werk de fout van de werknemer waarschijnlijker maakt.¹⁵⁷ Vergelijk het ervaringsfeit in ons stelsel.

6.3 BELGIË

6.3.1 Inleiding werkgeversaansprakelijkheid

België kent net als Duitsland een systeem van verplichte verzekeringen voor arbeidsongevallen en beroepsziekten. De Arbeidsongevallenverzekering is verplicht voor iedere werkgever die valt onder de wet van 10 april 1971, en dat zijn alle particuliere bedrijven. De voorganger van deze wet¹⁵⁸ voorzag in een forfaitaire vergoeding voor schade ten gevolge van ongevallen. Deze wet ging uit van het 'professionele risico', de werkgever was altijd aansprakelijk, ook indien hem geen enkel verwijt te maken viel. Eigen schuld en zelfs opzet van de werknemer kon niets afdoen aan de aansprakelijkheid van de werkgever. Sinds de invoering van de Arbeidsongevallenwet van 1971 is niet langer de aansprakelijkheid van de werkgever verzekerd, maar de door de werknemer opgelopen schade.

¹⁵⁴ Vegter 2005/II, p.267.

¹⁵⁵ Vegter 2005/II, p.270.

¹⁵⁶ Vegter 2005/II, p.270.

¹⁵⁷ Vegter 2005/II, p.273.

¹⁵⁸ wet van 24 december 1903 betreffende de vergoeding van schade voortvloeiende uit ongevallen

Het doel van het systeem van de vaste vergoeding is het inkomen van de werknemer te beschermen tegen een mogelijk professioneel risico, zelfs indien het ongeval te wijten is aan de eigen schuld van die werknemer. Tevens beoogt men met de regeling de goede arbeidsverhoudingen binnen de bedrijven te handhaven doordat aansprakelijkheidsdiscussies kunnen worden voorkomen.¹⁵⁹

Voor beroepsziekten kent België een soortgelijke regeling. Elke werkgever moet een verzekering tegen beroepsziekten afsluiten bij het Fonds voor Beroepsziekten. Middels een Koninklijk Besluit is een lijst samengesteld met erkende beroepsziekten. Indien een werknemer lijdt aan één van deze beroepsziekten, hoeft hij verder geen specifieke bewijzen te leveren voor het ontstaan van de ziekte. Op de lijst staan vooral ziekten waarvan reeds van vroeger het beroepsverband werd aangenomen. Voor ziekten die niet op deze lijst voorkomen geldt het 'open systeem'. Het systeem zonder lijst werd in 1990 ingevoerd voor ziekten die niet op de lijst staan, maar waarvan wel kan worden vastgesteld dat zij een beroepsgebonden karakter hebben. In dit systeem moet het slachtoffer het oorzakelijk verband tussen een ziekte (die niet op de lijst staat) en de blootstelling aan het risico bewijzen, plus de blootstelling zelf.

Op het moment dat een werknemer wordt getroffen door een beroepsziekte dient hij deze aan te geven bij het Fonds voor Beroepsziekten. Vervolgens moet hij bij het Fonds voor Beroepsziekten een aanvraag tot schadevergoeding indienen.¹⁶⁰ Een eventuele discussie over bijvoorbeeld de aansprakelijkheid en causaal verband speelt zich dus enkel af tussen het Fonds en de werknemer.

6.3.2 De eigen schuld van de werknemer

Ook indien er sprake is van ernstige eigen schuld van de werknemer, blijft de Arbeidsongevallenwet van toepassing. Zij is alleen niet van toepassing als er sprake is van opzet bij de werknemer, welke echter niet snel wordt aangenomen. Zelfs ongevallen als gevolg van dronkenschap en vechtpartijen vallen onder de Arbeidsongevallenwet, zo bleek uit een uitspraak van het Arbeidshof Gent.¹⁶¹ De Arbeidsongevallenwet mist slechts toepassing indien het ongeval niet te wijten was aan het feit van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst of indien de werknemer een opzettelijke fout heeft gemaakt. Als voorbeeld van opzettelijke fouten wordt genoemd een werknemer die zelfmoord wil plegen en die zichzelf in brand steekt en daarna van een dak springt.

Dat opzet niet snel wordt aangenomen blijkt wel uit de volgende casus: Een zwaar dronken slachter (alcoholpromillage van 2,48) bracht zichzelf een fatale steekwonde toe met het lemmet van zijn slagmes bij een val.

¹⁵⁹ <http://www.staatsbladclip.be/wetten/2004/05/11/wet-2004201062-Print.html>; Hof van Arbitrage België nr.16/2004 van 29 januari 2004 Rolnummer 2596.

¹⁶⁰ http://socialsecurity.fgov.be/NL/sociale_zekerheid_voor/sociale_verzekerde/ziekte_ongeval/faq_beroepsziekten.htm#definitie_1.

¹⁶¹ Arbeidshof Gent, afdeling Gent, 21 juni 2002.

Het arbeidshof was van mening dat het hier niet ging om opzet en verklaarde de Ongevallenwet van toepassing (voor een uitkering voor de nabestaanden).¹⁶² Volgens het Arbeidshof zijn zeer grove onvoorzichtigheid of roekeloos gedrag niet hetzelfde als opzet.¹⁶³

Een werkgever uit de private sector, althans diens verzekeraar, is derhalve nagenoeg altijd verplicht de schade te vergoeden die een werknemer oploopt door een arbeidsongeval tijdens het werk of tijdens het woon-werkverkeer.¹⁶⁴

7 Conclusie

7.1 DE UITGANGSPUNTEN VAN DE WERKGEVERSAANSPRAKELIJKHEID

Uit de in deze scriptie besproken rechtspraak en doctrine is gebleken dat de gedachte dat de werknemer bescherming behoeft diepe wortels heeft in het Nederlandse stelsel van de werkgeversaansprakelijkheid en in de stelsels van de ons omringende landen. In de literatuur is het afgelopen decennia veel geschreven over de uitdijende werkgeversaansprakelijkheid en over het feit dat deze zich nagenoeg tot risicoaansprakelijkheid zou hebben ontwikkeld. Nadat de Hoge Raad een aantal keren werkgeversaansprakelijkheid had afgewezen, probeerde een aantal schrijvers hier hoopvol een nieuwe ontwikkeling in te ontdekken.

In hoofdstuk 2 is een uiteenzetting gegeven van de uitgangspunten en rechtsgronden van het algemene aansprakelijkheidsrecht ten aanzien van gevaarzettende gedragingen, waarbij de Kelderluik-criteria een belangrijke plaats innemen. Voor schade geleden in de uitoefening van de werkzaamheden geldt voor de werkgever een schuldaansprakelijkheid, zij het dat die vanwege de vergaande zorgplicht van de werkgever veel weg heeft van een risicoaansprakelijkheid. Deze vergaande bescherming van de werknemer vloeit volgens de rechtspraak voort uit de sociaal-economische positie van de werkgever ten opzichte van de werknemer en uit het feit dat het de werkgever is die de arbeidsomstandigheden bepaalt. Uit deze ratio blijkt dat de aan het algemene aansprakelijkheidsrecht ten grondslag liggende profijt leer en de gevaarzettings leer ook op het gebied van de werkgeversaansprakelijkheid doorwerken.

De omgekeerde bewijslastverdeling en het beperkte eigen schuldverweer maken het voor een werknemer gunstiger een beroep te doen op artikel 7:658 BW dan een reguliere onrechtmatige daadsactie in te stellen tegen zijn werkgever.

Voor werkgerelateerde verkeersongevallen en ongevallen in de privésfeer die samenhangen met het werk kan de werknemer een beroep doen op het goed werkgeverschap en de werkgever aansprakelijk stellen op grond van artikel 7:611 BW.

¹⁶² Arbeidshof Gent, 7 juni 2001.

¹⁶³ http://dspace.howest.be/bitstream/10046/222/1/haelewyn_thomas.pdf.

¹⁶⁴ <http://confreight-insurance.be.insure.be/nl/arbeidsongeval.php>.

Uit de arresten waarin werkgeversaansprakelijkheid op grond van artikel 7:611 BW werd aangenomen bij werkgerelateerde verkeersongevallen kan worden geconcludeerd dat de werkgever aansprakelijk is voor niet verzekerde schade, behoudens opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. Het niet verzekeren van de door de werknemer opgelopen schade wordt in strijd geacht met het goed werkgeverschap. De werkgever doet er derhalve goed aan een adequate verzekering af te sluiten voor deze risicocategorie teneinde aan aansprakelijkheid te ontkomen.¹⁶⁵

7.2 DE ZORGPLICHT VAN DE WERKGEVER

De essentiële vraag die in het kader van de vestiging van de werkgeversaansprakelijkheid beantwoord dient te worden is of de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden. De zorgplicht van de werkgever krijgt door geschreven en ongeschreven normen nadere invulling. De werkgever dient actief te onderzoeken welke risico's er bestaan binnen zijn werkomgeving en dient voor zover redelijk afdoende maatregelen te nemen teneinde de risico's op schade voor zijn werknemers zo klein mogelijk te houden.

De eigen schuld van de werknemer speelt een rol bij de inkleuring van de zorgplicht van de werkgever. De zorgplicht wordt namelijk mede bepaald door de te verwachten onoplettendheid en onzorgvuldigheid van de werknemer, het zogenaamde 'ervaringsfeit' genoemd. Van sommige werknemers kan meer oplettendheid worden verwacht. Dit zijn werknemers met meer autonomie, meer werkervaring, meer kennis en een hoger opleidingsniveau (zoals bij een bedrijfsleider of een andere werknemer op leidinggevend niveau het geval is). Als deze werknemers schade oplopen in de uitoefening van hun dienstverband zal er minder snel sprake zijn van schending van de zorgplicht van de werkgever. Van deze werknemers kan namelijk verwacht worden dat zij hun werk zo uitoefenen dat de kans op ziekte of een arbeidsongeval zo gering mogelijk is. Uit de jurisprudentie komt naar voren dat de contouren van de zorgplicht van de werkgever worden bepaald door hetgeen van de werknemer verwacht kan en mag worden, waarbij met name de volgende aspecten een rol spelen:

- de opleiding en werkervaring van de werknemer;
- zijn bekendheid met de risico's;
- de kenbaarheid van het gevaar voor de werknemer;
- de te verwachten (on)oplettendheid van de werknemer;
- de alledaagsheid van het risico.

De kennis, kunde en het verstandelijk vermogen van de werknemer spelen dus een rol bij het bepalen van omvang van de zorgplicht van de werkgever.

¹⁶⁵ Spier e.a.2006, p.204.

De leidende rol blijft bij de werkgever, het is immers de werkgever die de zeggenschap heeft over de manier waarop de werkzaamheden wordt uitgevoerd.

De maatregelen die een werkgever dient te nemen ter voorkoming van schade tijdens de uitoefening van de werkzaamheden variëren van het nemen van specifieke veiligheidsmaatregelen tot het waarschuwen voor gevaar. Ook hier bepalen de specifieke omstandigheden welke veiligheidsmaatregelen van de werkgever moeten worden verwacht, hoe veelvuldig hij de werknemer moet instrueren en hoe vaak hij op de naleving moet toezien.

In hoofdstuk 3 is verder beschreven dat voor alledaagse risico's die zich ook in het dagelijks leven buiten de werkplek voordoen meer oplettendheid van de werknemers wordt verwacht. De werkgever hoeft bij dit soort risico's niet te anticiperen op niet-inachtneming van een voor de hand liggende minimale voorzichtigheid. Volgens de Hoge Raad is er een rol weggelegd voor de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer in gevallen waarin het gevaar een feit van algemene bekendheid is. Tot een dergelijke conclusie kwam de Hoge Raad echter niet in het PTT Post/Baas-arrest terwijl het naar mijn mening toch ook een feit van algemene bekendheid is dat het zeer gevaarlijk is een 80-kilometer weg op te lopen zonder zich ervan te vergewissen of er geen verkeer nadert.¹⁶⁶ In dit arrest had de werkgever naar de mening van de Hoge Raad echter nog maatregelen kunnen nemen die het risico zouden hebben verkleind, waardoor eigen schuld of roekeloosheid van de werknemer geen rol meer speelde.

7.3 DE EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID VAN DE WERKNEMER TIJDENS DE WERKZAAMHEDEN

Uit de in deze scriptie besproken jurisprudentie is gebleken dat de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer tijdens de uitoefening van de werkzaamheden voor het ontstaan van arbeidsongevallen en beroepsziekten nog steeds een bescheiden rol speelt. Onvoorzichtigheid van de werknemer leidt slechts tot een beperking van de werkgeversaansprakelijkheid als er sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer, lichtere vormen van eigen schuld tijdens de uitoefening van de werkzaamheden leiden niet tot schulddeling. De werkgeversaansprakelijkheid blijft een 'alles-of-niets' aansprakelijkheid.

Ook in de gevallen waarin de werknemer de werkgever op andere gronden dan op artikel 7:658 BW aansprak verwijst de Hoge Raad naar artikel 7:658 BW, het stelsel van het arbeidsrecht en de billijkheid om een beroep van de werkgever op schulddeling terzijde te schuiven. Er kan dan ook gesproken worden van een reflexwerking van het beperkte eigen schuld verweer van artikel 7:658 BW.

Onvoorzichtigheid van de werknemer wordt pas betiteld als opzet of bewuste roekeloosheid als de werknemer zich onmiddellijk vóór het ongeval bewust is geweest van het risico dat hij nam en van het gevaar dat daarvan het gevolg kan zijn.

¹⁶⁶ Hoge Raad 19 oktober 2001, *NJ* 2001, 663.

Een verweer van de werkgever dat er sprake was van opzet of bewuste roekeloosheid wordt daarom zelden gehonoreerd. Ook hier komt het ervaringsfeit om de hoek kijken, de werkgever moet rekening houden met de onvoorzichtigheid van de werknemer en dient hem hiertegen te beschermen. Hieronder valt ook onvoorzichtigheid in de vorm van het nemen van onvoldoende pauze met het risico tot overbelasting.¹⁶⁷

7.4 DE ROL VAN DE EIGEN SCHULD VAN DE WERKNEMER BIJ MULTICAUSALE SCHADE

7.4.1 De proportionele benadering

In hoofdstuk 5 is de vraag aan de orde gekomen of de artikelen 6:99 en 6:101 BW een grondslag kunnen zijn voor proportionele werkgeversaansprakelijkheid bij eigen schuld van de werknemer. Al ruime tijd voor het Karamus/Nefalit arrest werd in de literatuur gepleit voor een redelijkere en meer genuanceerde eigen schuldregeling dan de alles-of-niets regeling van artikel 7:658 BW lid 2. Het argument hiervoor dat omstandigheden die in de privésfeer liggen en die een bijdrage hebben geleverd aan het ontstaan van de klachten ertoe zouden moeten leiden dat de werkgever niet voor de volle schade aansprakelijk kan worden gehouden is in de doctrine algemeen geaccepteerd.¹⁶⁸ Toepassing van 6:101 BW wordt in dit geval volkomen legitiem geacht.¹⁶⁹

In het arrest Karamus/Nefalit doet de Hoge Raad een beroep op de gezamenlijke strekking van de artikelen 6:99 en 6:101 BW om vervolgens tot analoge toepassing van deze artikelen te komen voor een geval waarop de artikelen strikt genomen niet van toepassing zijn. Er wordt immers niet voldaan aan de criteria van artikel 6:99 BW: de alternatieve causaliteit van artikel 6:99 BW is namelijk niet van toepassing in gevallen waarin één van de alternatieve oorzaken de eigen schuld van de benadeelde is.¹⁷⁰ Evenmin is voldaan aan de vereisten van artikel 6:101 BW: het oorzakelijke verband tussen het roken - de eigen schuld van de werknemer - en de schade staat immers niet vast.¹⁷¹ De ratio en de strekking van beide artikelen geven echter volgens de Hoge Raad voldoende aanleiding en draagvlak voor een proportionele aansprakelijkheid in de omvangsfase. De ratio van beide artikelen is immers het verlichten van de bewijsnood van de benadeelde en de schade te verdelen naar rato van ieders aandeel in de schade.¹⁷²

Tot nu toe is deze 'mix' van de rechtsregels 6:99 en 6:101 BW slechts toegepast in geval van blootstelling aan een gevaarlijke stof als asbest. Deze benadering zou naar mijn mening echter van overeenkomstige toepassing kunnen zijn op andere multicausale beroepsziekten als RSI en overspannenheid.

¹⁶⁷ Vegter 2004/I, p. 75 en 79.

¹⁶⁸ Geers, Ruijgrok & Van de Water 2003, p. 2040; Lindenbergh 2006, p.738; Spier e.a. 2006, p.220.

¹⁶⁹ Keirse 2006, p. 72.

¹⁷⁰ Akkermans 1997, p.104; Asser/Hartkamp 2006 (4-I), nr.441A, p.389.

¹⁷¹ Wouters 2007, p.

¹⁷² Lindenbergh 2006, p. 739.

Van deze ziekten kan immers ook gesteld worden dat ze (mede) veroorzaakt kunnen zijn door omstandigheden aan de zijde van de werknemer die buiten de werksfeer en in de risicosfeer van de werknemer liggen.¹⁷³

7.4.2 Proportionaliteit in de omvangsfase

De plaats van de artikelen 6:99 en 6:101 BW impliceert het bestaan van volledige aansprakelijkheid van de werkgever in de vestigingsfase, zo bleek uit de analyse van de beide artikelen in hoofdstukken 5. De door de Hoge Raad geaccepteerde proportionele benadering bij multicausale beroepsziekten maakt dat niet anders. De werking van de artikelen 6:99 en 6:101 BW doet pas zijn intrede in de omvangsfase en niet al in de vestigingsfase, de overwegingen van de Hoge Raad in het arrest Karamus/Nefalit laten hier geen misverstand over bestaan: *de werkgever mag veroordeeld worden tot vergoeding van de gehele schade, met vermindering van de vergoedingsplicht van de werkgever.*¹⁷⁴ De werkgever is dus geheel aansprakelijk (vestigingsfase), vervolgens is bij bepaling van de schadevergoedingsplicht (de omvangsfase) een rol weggelegd voor de eigen schuld van de werknemer.

7.5 EUROPEES PERSPECTIEF

Uit het rechtsvergelijkend onderzoek (hoofdstuk 6) is gebleken dat het Nederlandse stelsel van werkgeversaansprakelijkheid afwijkt van de stelsels in de ons omringende landen. Nederland is het enige land waar de volledige last van de schade van een werknemer ten gevolge van een arbeidsongeval of beroepsziekte op de schouders van de individuele werkgever dan wel diens verzekeraar rust.

Engeland is van de 4 onderzochte landen het enige land waar de eigen schuld van de werknemer volledig meeweegt bij de bepaling van de werkgeversaansprakelijkheid. België en Duitsland kennen het systeem van de verplichte verzekering zodat een gelaedeerde werknemer zijn werkgever niet hoeft aan te spreken maar zich rechtstreeks tot een verzekeraar kan wenden. Deze verzekert niet de aansprakelijkheid van de werkgever, maar de door de werknemer geleden schade. Bij deze verzekeringssystemen vindt alleen geen uitkering plaats indien er sprake is van opzet bij de werknemer. Het uiteindelijke resultaat voor de werknemer verschilt hiermee nauwelijks van de Nederlandse situatie. Het is nog gunstiger voor de werknemer nu 'bewuste roekeloosheid' van de werknemer niet van invloed is op de toekenning van de uitkering.

¹⁷³ Engelhard 2007, p. 22.

¹⁷⁴ Hoge Raad, 31 maart 2006, LJV AU6092 (Karamus/Nefalit), rechtsoverweging 3.13.

7.6 SLOTOVERWEGINGEN

In deze scriptie is uiteengezet dat de rol van de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer tijdens de uitoefening van de werkzaamheden in ieder geval een rol speelt bij de bepaling van de contouren van de zorgplicht van de werkgever. De eigen verantwoordelijkheid van de werknemer voor risicofactoren gelegen buiten de uitoefening van de werkzaamheden heeft wel directe gevolgen. Met het arrest Karamus/Nefalit heeft voor deze gevallen de proportionele benadering zijn intrede gedaan.

Wat mij betreft zou de proportionele benadering zich niet hoeven te beperken tot de multicausale beroepsziekten. Ik vind het niet stroken met de ontwikkeling in de hedendaagse samenleving, waarin er steeds meer wordt gehamerd op de eigen verantwoordelijkheid van het individu, dat de werkgever volledig aansprakelijk blijft voor schade die de veroorzaker had kunnen voorkomen. Naar mijn mening is het een goede zaak dat de zorgplicht van de werkgever door middel van de inkleuring met diverse omstandigheden een dynamisch begrip kan zijn. Op die manier kan de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer toch doorwerken in het al dan niet aansprakelijk zijn van de werkgever. Ik zie echter niet in waarom dit nog steeds moet leiden tot een alles-of-niets gevolg, naar mijn mening zou het beter zijn daadwerkelijke proportionele aansprakelijkheid in te voeren, om arbitraire en onredelijke resultaten van de alles-of-niets toepassing te voorkomen. Binnen het huidige systeem zijn hiervoor echter geen mogelijkheden. Op het moment dat werkgeversaansprakelijkheid wordt aangenomen, is er geen ruimte meer voor schulddeling voor risicofactoren gelegen binnen de uitoefening van de werkzaamheden.

Wellicht dat er in het kader van de Europese Unie in de toekomst ook in Nederland een verplicht (publiekrechtelijk) verzekeringsstelsel zal worden ingevoerd voor beroepsziekten en arbeidsongevallen, voorlopig ziet het daar echter niet naar uit. In 2003 heeft het kabinet een voorstel gedaan voor de invoering van een verplichte verzekering tegen beroepsrisico's. De SER gaf hierover echter in 2004 een negatief advies, waardoor het voorstel geen verdere uitwerking heeft gekregen. In het kader van de herziening van de WAO (thans WIA) heeft het kabinet de SER nogmaals om advies gevraagd met betrekking tot een wettelijke regeling van het beroepsrisico. De SER heeft vanwege het ontbreken van een noodzaak voor een dergelijke regeling wederom een negatief advies gegeven, welk advies door het kabinet is opgevolgd.¹⁷⁵ Het lijkt er daarom op, dat de werkgeversaansprakelijkheid in Nederland voorlopig tot het civielrechtelijke domein zal blijven behoren. Met het oog op een efficiënte kostenallocatie acht ik dat ook redelijk. Het nadeel van een publiekrechtelijke regeling op dit gebied is dat de kosten volledig voor rekening van de overheid zijn. Een ander mogelijk nadeel van een publiekrechtelijke verplichte verzekering is dat de preventieve werking die uitgaat van de huidige werkgeversaansprakelijkheid zou kunnen verminderen.

¹⁷⁵ Van der Meer 2007, p.62 en 65.

Met de introductie van proportionele benadering bij multicausale beroepsziekten is mijns inziens een goede weg ingeslagen, die zich zou mogen ontwikkelen tot een werkelijke proportionele aansprakelijkheid op het hele terrein van de werkgeversaansprakelijkheid. Binnen het huidige systeem zijn hiervoor echter geen mogelijkheden, de wetgever is naar mijn mening de enige die hierin verandering kan brengen. Gezien de in deze scriptie besproken rechtspraak en het feit dat de wetgever er bij de invoering van artikel 7:658 BW bewust voor heeft gekozen om lichtere vormen van eigen schuld dan opzet of bewuste roekeloosheid niet te laten leiden tot schulddeling, denk ik echter niet dat de wetgever hiertoe zal overgaan. Vooralsnog denk ik dat de proportionele benadering bij multicausale beroepsziekten het maximaal haalbare is wat toerekening van de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer betreft.

LITERATUURLIJST

Aantjes 2005

K. Aantjes, 'werkgeversaansprakelijkheid: bespreking Lozerhofarrest', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2005/01.

Akkermans 1997

A.J. Akkermans, *Proportionele aansprakelijkheid bij onzeker causaal verband. Een rechtsvergelijkend onderzoek naar wenselijkheid, grondslagen en afgrenzing van aansprakelijkheid naar rato van veroorzakingswaarschijnlijkheid* (diss. Tilburg), Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink, 1997.

Akkermans 2003

A.J. Akkermans, 'Causaliteit bij letselschade en medische expertise', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2003/04.

Asser/Hartkamp 2006 (4-I)

A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 4. Verbintenissenrecht. Deel I. De verbintenis in het algemeen*, Deventer: Kluwer 2004.

Bouman 2003

W.H. Bouman, 'Werkgeversaansprakelijkheid: HR 16 mei 2003', *RvdW* 2003, 94.

Van Boom 2004

W.H. van Boom, 'Waarom moet de werkgeversaansprakelijkheid eraan geloven?', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2004/01.

Van den Broek 2006

P. van den Broek, "Hoe bewust en hoe roekeloos handelt de bewust roekeloze werknemer?", *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2006/02.

Charlier 2006

L.E.M. Charlier, 'Het bewijs in beroepsziektezaken', *Letsel en Schade* 2006/03.

Van Dam 2000

C.C. Van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003.

Van Dam 2003

C.C. Van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, <http://www.aansprakelijkheidsrecht.com>.

Van Dijk 2001

Chr.H. van Dijk, 'Rechtspraak arbeidsongevallen en beroepsziekten', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2001/01.

Van Dijk 2002

Chr.H. van Dijk, 'Werkgeversaansprakelijkheid, een stand van zaken', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2002/01.

Van Dijk 2003

Chr.H. van Dijk, 'De omkeringsregel, meer dan een vermoeden van causaal verband?', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2003/01.

Vervolg LITERATUURLIJST

Van Dunné 2001

J.M. van Dunné, *Verbintenissenrecht. Deel 2. Onrechtmatige daad. Overige verbintenissen*, Deventer: Kluwer 2001.

Engelhard 2007

E.F.D. Engelhard, 'Kroniek Schadevergoedingsrecht', *AV&S*, 1 februari 2007, p. 21-22.

Fluit 2000

P.S. Fluit, 'De verruiming van de werkgeversaansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen en beroepsziekten I', *Sociaal Recht* 2000, p.41-45.

Fluit 2000

P.S. Fluit, 'De verruiming van de werkgeversaansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen en beroepsziekten II', *Sociaal Recht* 2000, p.73-79.

Fluit en Geers 2001

P.S. Fluit & A.J.C.M. Geers, 'Het eerste RSI-vonnis: een doorbraak', *Sociaal Recht* 2001, p.69-70.

Geers, Ruijgrok & Van de Water 2003

A.J.C.M. Geers, J.M. Ruijgrok & R. van de Water, 'RSI: de stand van zaken', *NJB* 2003, p.2034-2041.

Hartlief 1997

T. Hartlief, *Ieder draagt zijn eigen schade*, Deventer: Kluwer 1997.

Hartlief 2002

T. Hartlief, 'Werkgeversaansprakelijkheid: het bereik van en de verhouding tussen art. 7:658 en 7:611 BW', *RM Themis* 2002, p.67-83.

Hartlief 2003

T. Hartlief, Vonk & Van der Hoeven, 'Het einde van art. 7:658 en een terugkeer naar de Ongevallenwet', *AV&S* 2003, p.3-13.

Hartlief 2005

T. Hartlief, 'Kroniek aansprakelijkheid- en schadevergoedingsrecht 2004-2005', *Nederlands Tijdschrift voor burgerlijk recht* 2005, p.459-462.

Hartlief 2006

T. Hartlief, 'Stilstand en vooruitgang in het aansprakelijkheidsrecht', *NJB* 2006, p. 2107.

Ingelse 1992

P. Ingelse, 'Hoge Raad in DES-arrest: ruim baan voor artikel 6:99 BW', *NJB* 1992, p. 1367 ev.

Keirse 2006

A.L.M. Keirse, 'Proportionele aansprakelijkheid bij blootstelling aan asbestvezels en tabaksrook: Bespreking van HR 31 maart 2006, RvdW 2006, 328 (Karamus/Nefalit)', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2006/03.

Klaassen 2003

C.J.M. Klaassen, 'Werkgeversaansprakelijkheid. Omvang zorgplicht'. *AV&S* 2003-6, p.227-232.

Vervolg LITERATUURLIJST

Klaassen 2007

C.J.M. Klaassen, 'Proportionele aansprakelijkheid: een goede of kwade kans?', *NJB* 2007, p.1346-1362.

Kortmann 2006

J.S. Kortmann, 'Karamus/Nefalit: Proportionele aansprakelijkheid?' Aansprakelijkheid voor longkanker na asbestblootstelling in het licht van HR 31 maart 2006, RvdW 2006, 328 (Karamus/Nefalit)', *NJB* 2006, p.1404-1412.

Lindenbergh 2003

S.D. Lindenbergh, 'Aansprakelijkheid van de werkgever voor psychische schade', *AV&S* 2003, p.14-25.

Lindenbergh 2006

S.D. Lindenbergh, 'Longkanker door asbest en/of roken: proportionele aansprakelijkheid bij onzeker causaal verband', *Ars Aequi* 2006, p. 736-741.

Loonstra 2002

C.J. Loonstra, 'Uitdijende werkgeversaansprakelijkheid', *Sociaal Recht* 2002, p. 309-310.

Loonstra & Zondag 2006/I

C.J. Loonstra, W.A. Zondag, *Arbeidsrechtelijke themata*, Den Haag: Boon Juridische Uitgevers 2006.

Loonstra & Zondag 2006/II

C.J. Loonstra, W.A. Zondag, *Sdu Commentaar Arbeidsrecht*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2006.

Van der Meer 2007

K. van der Meer, 'Een beroepsrisicoverzekering ter vervanging van werkgeversaansprakelijkheid opnieuw bekeken', *AV&S* 2007, p. 62-67.

Pitlo 2002

Het Nederlands burgerlijk recht, deel 4, Algemeen deel van het verbintenissenrecht, 9^{de} druk, door J.L.P. Cahen, Deventer: Kluwer 2002.

Sorgdrager 2003

B. Sorgdrager, 'Psychische beroepsziekten hoeven niet tot blijvende schade te leiden', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2003/01.

Sorgdrager 2005

B. Sorgdrager, 'Gehoorschade, een klassieke beroepsziekte', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2005/01.

Sorgdrager 2005

B. Sorgdrager, 'Rugklachten een beroepsziekte?', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2005/02.

Spier, Hartlief, van Maanen & Vriesendorp 2006

J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen, R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Deventer: Kluwer 2006.

Vegter 2002

M.S.A. Vegter, 'Aansprakelijkheid van de werkgever voor overbelasting (stress) en andere vormen van psychisch letsel', *NJB* 2002, p.1935-1942.

vervolg LITERATUURLIJST

Vegter 2004/I

M.S.A. Vegter, 'Bewijslastverdeling bij RSI', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2004/01.

Vegter 2004/II

M.S.A. Vegter, 'Predispositie en eigen schuld bij RSI en andere multicausale ziekten', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2004/03.

Vegter 2005/I

M.S.A. Vegter, 'Aansprakelijkheid voor psychisch letsel op de voet van artikel 7:658 BW: Hoge Raad 11 maart 2005, LJN AR6657, JAR 2005, 84", *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2005/02.

Vegter 2005/II

M.S.A. Vegter, *Vergoeding van psychisch letsel door de werkgever*, (diss. Amsterdam), Den Haag: Sdu, 2005

Vegter 2006

M.S.A. Vegter, 'Proportionele aansprakelijkheid bij longkanker', *AV&S* 2006, p. 167-171.

Verheij

A.J. Verheij, 'Kroniek werkgeversaansprakelijkheid", *AV&S* 2007, p. 69-74.

Willems 2002

J.H.B.M. Willems, 'RSI: een rapport van de gezondheidsraad (commentaar)', *Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde*, 19 oktober 2002, p. 42.

Wouters 2007

J. Wouters, 'Kansbepaling bij onzeker causaal verband. Het arrest over roken en asbest', *Advocatenblad I*, 2007, p. 21.

Zippro 2006

E.J. Zippro, 'Onrechtmatige daad en overige verbintenissen uit de wet', *Jurisprudentie, Ars Aequi* 2006, p. 5557-5559.

Zivkovic 2007

D. Zivkovic, 'Proportionele aansprakelijkheid voor de blootstelling aan sigarettenrook op de werkplek", *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2007/02.

Overzicht overige bronnen

Kamerstukken:

Kamerstukken II, 1993/94, 23 438, nr.3 (MvT)

Internetsites:

www.bbzfmv.nl

www.arbo.nl/statistics/beroepsziekten.stm

www.arboclaim.nl

www.wetwegwijzer.bibliotheek.nl

www.jwb.nl

www.staatsbladclip.be

www.confreight-insurance.be

www.socialsecurity.fgov.be

JURISPRUDENTIEREGISTER

Hoge Raad 5 november 1965, <i>NJ</i> 1966, 136	Kelderluik
Hoge Raad 14 april 1978, <i>NJ</i> 1979, 245	Messaoudi/Hoechst Holland N.V
Hoge Raad 10 juni 1983, <i>NJ</i> 1984, 20	Borstelmachine
Hoge Raad 8 februari 1985, <i>NJ</i> 1986, 136 en 137	ABP/van Stuyvenberg.
Hoge Raad 9 januari 1987, <i>NJ</i> 1987, 948	Sweegers/van den Hout
Hoge Raad 11 december 1987, <i>NJ</i> 1988, 393	Bushalte
Hoge Raad 23 juni 1989, <i>VR</i> 1991, 154	Surfplank
Hoge Raad 17 november 1989, <i>NJ</i> 1990, 572	De Kok/Jansen
Hoge Raad 17 november 1989, <i>NJ</i> 1990, 572	
Hoge Raad 6 april 1990, <i>NJ</i> 1990, 573	Janssen-Nefabas
Hoge Raad 9 oktober 1992, <i>NJ</i> 1994, 535	DES
Hoge Raad 16 oktober 1992, <i>NJ</i> 1993, 264	Bruinsma/Schuitmaker
Hoge Raad 25 juni 1993, <i>NJ</i> 1993, 686.	Cijsouw/De Schelde
Hoge Raad 24 juni 1994, <i>NJ</i> 1995, 137	Hollander/Wolfart&Wessels
Hoge Raad 9 december 1994, <i>NJ</i> 1996, 403	Zwiepende Tak
Hoge Raad 20 september 1996, <i>JAR</i> 1996/203	Pollemans/Hoondert
Hoge Raad 25 februari 1997 <i>NJ</i> 1999, 683	Schelde/Cijsouw II
Hoge Raad 24 oktober 1997, <i>NJ</i> 1998, 257	Baijings/mr. H
Hoge Raad 30 januari 1998, <i>NJ</i> 1998, 476	Chubb Lips/Jansen
Hoge Raad 18 september 1998, <i>JAR</i> 1998	Van Doorn/NMB
Hoge Raad 2 oktober 1998, <i>JAR</i> 1998/227	Wijkhuizen/de Schelde
Hoge Raad 22 januari 1999, <i>NJ</i> 1999, 534	Reclasseringsambtenaar
Hoge Raad 3 december 1999, <i>NJ</i> 2000, 211	Fransen/Pasteur Ziekenhuis
Hoge Raad 17 november 2000, <i>NJ</i> 2001, 596	Unilever/Dikmans
Hoge Raad 15 december 2000, <i>RvdW</i> 2001, 6	Uitert/Jalas
Hoge Raad 12 januari 2001, <i>NJ</i> 2001, 253.	Vonk/Van der Hoeven
Hoge Raad 26 januari 2001, <i>NJ</i> 2001, 597	Weststrate/De Schelde
Hoge Raad 19 oktober 2001, <i>NJ</i> 2001, 663	PTT Post/Baas
Hoge Raad 9 november 2001, <i>JAR</i> 2001, 256	Doesburg/Tan
Hoge Raad 12 april 2002, <i>LJN</i> AD9124	Kapitein Zeeschip
Hoge Raad 9 augustus 2002, <i>LJN</i> AE 2113	De Bont/Oudenallen
Hoge Raad 4 oktober 2002, <i>JOL</i> 2002, 514	Broodmes
Hoge Raad 29 november 2002, <i>NJ</i> 2004, 304 en 305	Kastelijn/Achtkarspelen

vervolg JURISPRUDENTIEREGISTER

Hoge Raad 16 mei 2003, <i>JAR</i> 2003/147	Dusarduijn/ Du Puy
Hoge Raad 12 september 2003, <i>NJ</i> 2004, 177	Koffievlekarrest
Hoge Raad 28 mei 2004, <i>NJ</i> 2005, 105	
Hoge Raad 9 juli 2004, <i>LJN</i> AO8171	
Hoge Raad 5 november 2004, <i>C03/281</i>	Lozerhofarrest
Hoge Raad 17 december 2004, <i>NJ</i> 2006, 147	Hertel/Erven van der Lugt
Hoge Raad 11 maart 2005, <i>LJN</i> : AR6657	ABN AMRO/Nieuwenhuijs
Hoge Raad 18 maart 2005, <i>JAR</i> 2005/100	KLM/De Kuijer
Hoge Raad 20 mei 2005, <i>RvdW</i> 2005, 75	
Hoge Raad 14 oktober 2005, <i>LJN</i> AU 2235	
Hoge Raad 2 december 2005, <i>JLN</i> AU3261	Diabetische Koerier
Hoge Raad 13 januari 2006, <i>LJN</i> AU4119	Notaris A/D
Hoge Raad 17 februari 2006, <i>RvdW</i> 2006, 204	van Buuren/Heesbeen
Hoge Raad 31 maart 2006, <i>JOL</i> 2006, 199	
Hoge Raad 31 maart 2006, <i>LJN</i> AU6092	Karamus/Nefalit
Hoge Raad 2 juni 2006, <i>LJN</i> AW6167	Köpcke
Hoge Raad 23 juni 2006, <i>NJ</i> 2006, 354	Havermans/Luyckx OPS
Hoge Raad 19 januari 2007, <i>NJ</i> 2007, 63	
Hoge Raad 9 februari 2007, <i>NJ</i> 2007, 105	
Hoge Raad 16 februari 2007, <i>RvdW</i> 2007, 203	
Hoge Raad 2 maart 2007, <i>LJN</i> AZ5834	
Hoge Raad 16 maart 2007, <i>LJN</i> AZ6718	
Hoge Raad 27 april 2007, <i>LJN</i> AZ6717	
Hoge Raad 25 mei 2007, <i>JAR</i> 2007/161	
Hof Den Haag 5 december 2003	Atofina Vlissingen BV/X
Hof Amsterdam 18 maart 2004, <i>JAR</i> 2004, 96	Winkelaar/Hertel
Hof Arnhem 6 juli 2004, <i>JAR</i> 2004, 186	Etermit/Hollink
Hof Den Haag 1 oktober 2004, <i>JAR</i> 2004, 273	Rietveld/Wilton Feijenoord
Hof Arnhem, 18 oktober 2005, <i>JAR</i> 2006/13	

vervolg JURISPRUDENTIEREGISTER

Hof Den Bosch, 14 maart 2006, *verkeersrecht* 2007/3

Hof Den Haag, 19 mei 2006 *JAR* 2006/138

Thier/Groeneveld

Hof Arnhem, 7 september 2006, *JAR* 2007/65

Hof Arnhem, 26 september 2006, *LJN* AZ0584

Hof Den Haag 12 januari 2007, *JAR* 2007, 68

Hof Den Haag, 16 februari 2007, *JAR* 2007, 69

ABN AMRO/Nieuwenhuys
vervolg 11-03-2005

Kantonrechter Terneuzen, 1 februari 1999, *TMA* 1999/

Kantonrechter Terneuzen, 4 december 2000, *LJN* AA 9536

Kantonrechter Rotterdam, 8 april 2003, *JAR* 2004/20

Kantonrechter Terneuzen, 29 september 2004, *JAR* 2004/ 270

Kantonrechter Terneuzen, 1 september 2003, *LJN* AL1651

Kantonrechter Dordrecht, 27 oktober 2005, *JAR* 2006/17

Centrale Raad van Beroep 16 december 2004, *LJN* AR7795, *TAR* 2005,39

Centrale Raad van Beroep 12 mei 2005, *LJN* AT 5582