**Werkgeversaansprakelijkheid voorarbeidsongevallen, een update – Hoe is het ook alweer met? – Alles nog eens op een rijtje …**

Mevrouw mr. C. Blanken en mevrouw mr. A.H.M. van Noort – Ekelmans & Meijer Advocaten

**Het leerstuk van de werkgeversaansprakelijkheid is continu in beweging. De mogelijkheden om de werkgever voor schade als gevolg van een arbeidsongeval met succes aansprakelijk te stellen zijn de afgelopen jaren verder uitgebreid en ook de groep van personen die schade tijdens het uitoefenen van werkzaamheden kunnen verhalen is door ‘nieuwe’ arbeidsverhoudingen gegroeid.**

In dit overzicht wordt in vogelvlucht stilgestaan bij de diverse aspecten die in het huidige tijdsgewricht een rol (kunnen) spelen in verband met de beoordeling van aansprakelijkheid van de werkgever voor arbeidsongevallen, een en ander aan de hand van nog altijd geldende precedenten uit het verleden en actuele(re) rechtspraak van gerechtshoven en de Hoge Raad.

**Art. 7:658 BW**

*Wat geldt ten aanzien van de verdeling van stelplicht en bewijslast?*

In het kader van de beoordeling van aansprakelijkheid van de werkgever ex art. 7:658 BW bij arbeidsongevallen zijn drie relevante ‘bewijsmomenten’ aan te wijzen.

*Eerste ‘bewijsmoment’: bewijs van causaal verband tussen de schade en het werk*

Op de werknemer rust de plicht om bewijs van causaal verband tussen de schade en de uitoefening van de werkzaamheden te leveren. De werknemer zal derhalve moeten stellen en bewijzen dat hij schade in de uitoefening van zijn werkzaamheden heeft geleden. Overigens zijn de eisen die ter zake aan de werknemer worden gesteld, beperkt. Met name hoeft de werknemer niet de precieze feitelijke toedracht van het ongeval te bewijzen1. Het enkele stellen dat schade tijdens het werk is ontstaan volstaat echter niet: van een werknemer mag in elk geval worden verlangd dat hij ten minste aangeeft wanneer het ongeval zou hebben plaatsgevonden, en dat hij in algemene zin beschrijft wat zich heeft voorgedaan2.

De werknemer die (bijvoorbeeld door tijdverloop) moeilijkheden heeft om aan te tonen dat hij de door hem geleden schade juist in de uitoefening van de werkzaamheden heeft geleden wordt tegemoet gekomen door de omkeringsregel. Die situatie deed zich voor in Hof Den Haag 20 juli 2010 (Kalai/Albron)3, waarin een werknemer zijn werkgever eenmalig had geholpen bij het tillen van een zware oven en vervolgens zijn werkgever enige tijd later aansprakelijk stelde voor een pas toen bij hem geconstateerde hernia. Omdat vaststond dat de werkgever een Arbonorm had geschonden door geen mechanische hulpmiddelen ter beschikking te stellen, deze Arbonorm juist strekt ter bescherming tegen het gevaar van rugletsel en dit gevaar zich had verwezenlijkt, oordeelde het hof causaal verband tussen het werk en de hernia gegeven, behoudens tegenbewijs door de werkgever4.

De werkgever die causaal verband tussen het ongeval en de schade wil bestrijden dient er rekening mee te houden dat wanneer het conditio sine qua non-verband tussen de schade en de aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis vaststaat, eveneens snel toerekenbaarheid van de schade ex art. 6:98 BW zal worden aangenomen5.

*Tweede ‘bewijsmoment’: bewijs schending zorgplicht*

Het tweede ‘bewijsmoment’ betreft de schending van de zorgplicht. Als na het eerste ‘bewijsmoment’ vaststaat dat schade in de uitoefening van de werkzaamheden is geleden, dan is schending van de zorgplicht in beginsel gegeven en is het aan de werkgever om te bewijzen dat wel aan de zorgplicht is voldaan6,7.

Overigens kan wel van de werknemer worden verlangd dat hij de gemotiveerde stellingen van de werkgever dat aan de zorgplicht is voldaan concreet gemotiveerd betwist, bij gebreke waarvan de rechter kan oordelen dat de werkgever niet aansprakelijk is8.

*Derde ‘bewijsmoment’: bewijs causaal verband tussenschending zorgplicht en schade*

In het kader van de aansprakelijkheidsdiscussie bij arbeidsongevallen wordt niet zelden over het hoofd gezien dat er nog een derde ‘bewijsmoment’ bestaat. Zelfs indien vaststaat dat de schade in de uitoefening van de werkzaamheden is geleden (het eerste ‘bewijsmoment’) en de werkgever zijn werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden (het tweede ‘bewijsmoment’) kan de werkgever immers aan aansprakelijkheid ontkomen indien hij bewijst dat naleving van de zorgplicht het ongeval niet had kunnen voorkomen9. Indien de werkgever in dit bewijs slaagt, zal aansprakelijkheid (alsnog) ontbreken.

**Zorgplicht**

*Waar geldt de zorgplicht?*

De zorgplicht op grond van art. 7:658 BW geldt in de eerste plaats voor werkzaamheden die worden verricht op de ‘arbeidsplaats’10. Dat is iedere plaats die in verband met het verrichten van de arbeid wordt of pleegt te worden gebruikt. Dat is een ruim begrip, want werknemers komen in verband met het werk vaak op vele plaatsen. Bijvoorbeeld als wordt gewerkt op een externe locatie (bouwplaats, buitenland11), bij mensen thuis (denk aan klantbezoek, uitvoeren van reparaties), er goederen bij derden moet worden gehaald en gebracht12 enzovoort. Ook wanneer de werknemer voor zijn werk op plaatsen komt die niet als ‘arbeidsplaats’ kunnen worden aangemerkt, omdat de werkgever geen enkele zeggenschap heeft over de gesteldheid, inrichting, het gebruik door anderen en de veiligheid, kan de zorgplicht meebrengen dat de werkgever ten aanzien van de uitoefening van de werkzaamheden daar maatregelen treft en aanwijzingen geeft om zoveel mogelijk te voorkomen dat de werknemer schade lijdt13. Wat van de werkgever in die situaties precies kan worden verlangd, is afhankelijk van de mate van zeggenschap en de verdere beïnvloedingsmogelijkheden. Bedacht moet worden dat als de werknemer in verband met de uitvoering van zijn werkzaamheden elders schade oploopt die het gevolg is van een tekortschieten van een ander – bijvoorbeeld de inlener – een andere aannemer op de bouwplaats of de klant, de werkgever wel risicoaansprakelijk kan zijn. Die ander kan namelijk soms worden aangemerkt als hulppersoon van de werkgever, ook als de werkgever over hem geen enkele zeggenschap heeft (bijvoorbeeld Hof Den Bosch 3 juli 201214,15).

*Wat houdt de zorgplicht precies in? Wat moet de werkgever doen?*

Zoals de Hoge Raad al vaak in het kader van art. 7:658 BW heeft overwogen, in het kader van een arbeidsongeval voor het laatst op 5 december 2014 (Pelowski/Vernooy)16,17, wordt met de zorgplicht van de werkgever niet beoogd om een absolute waarborg te scheppen voor de bescherming van de werkgever tegen het gevaar van arbeidsongevallen. Ook niet als het gaat om werknemers bij wie de werkzaamheden bijzondere risico’s op ongevallen meebrengen. De werkgever moet nog altijd die maatregelen nemen die “redelijkerwijs” nodig zijn om te voorkomen dat schade wordt geleden. Gelet op de ruime strekking van de zorgplicht zal niet snel worden aangenomen dat de werkgever daaraan heeft voldaan. Welke maatregelen van de werkgever kunnen worden verlangd, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. De aard van de werkzaamheden, de kans dat zich een ongeval zal voordoen, de ernst van de gevolgen van een ongeval en de mate van bezwaarlijkheid van de te nemen maatregelen zullen bij die beoordeling een rol spelen. De rechtspraak over de invulling van de zorgplicht is zeer uitgebreid en casuïstisch. Om toch enig houvast te krijgen op welke wijze de zorgplicht moet worden ingevuld, zal deze besproken worden aan de hand van de volgende punten:

A. algemeen bekende en dagelijks aanwezige gevaren

B. onderzoeksplicht

C. invloed van wet. en regelgeving

D. maatregelen treffen en/of waarschuwen

E. deskundigheid en ervaring werknemer

*A Algemeen bekende en dagelijks aanwezige gevaren*

Een werkgever mag er in principe van uitgaan dat de werknemer die oplettendheid en voorzichtigheid in acht zal nemen die nodig is ter voorkoming van ongevallen zoals deze zich ook in het dagelijks leven kunnen voordoen. Van hem kan dus niet worden verlangd dat hij met het oog op ieder mogelijk gevaar voorzorgsmaatregelen neemt of hiervoor waarschuwt. Dit geldt zeker als het gaat om situaties die zich ook buiten het werk kunnen voordoen en van een bijzondere gevaarlijkheid eigenlijk geen sprake is. Het gaat hier om de zogenoemde huis-tuin-en-keukenongevallen; ‘alledaagse gevaren’; ‘algemeen bekende gevaren’; en ‘ongelukkige samenloop van omstandigheden’18.

Eerder heeft de Hoge Raad al bepaald dat een werkgever bijvoorbeeld geen specifieke maatregelen hoefde te nemen tegen het gevaar van het ontstaan van letsel bij: het smeren van een broodje met een scherp mes19, het uitglijden op een natte vloer in een hotel na een regenbui20, het verliezen van het evenwicht bij het schoonmaken van een koffie.vlek21, het pakken van een doos met een daartoe niet geschikte trap22, het dichtklappen van een laaddeur van een vrachtwagen door harde wind23. Meer recent is dat ook bepaald voor: het gevaar van het ontstaan van letsel door overstekende konijnen24; het uitglijden over een gemorste plas koffie op een trap25; en het vallen als gevolg van een vriendschappelijke schouderklop26. Het feit dat vrijwel iedereen thuis een (huishoud)trap heeft, brengt overigens niet mee dat alle ongevallen die zich voordoen met dergelijke trappen zijn te scharen onder de huis, tuin. en keukenongevallen en van de werkgever geen maatregelen of waarschuwingen verwacht mogen worden. Er dient altijd in een breder kader gekeken te worden: voldeed de verstrekte trap aan de eisen, was de trap het aangewezen hulpmiddel in de gegeven omstandigheden of was een alternatief (bijvoorbeeld steiger) veiliger27?

*B. Onderzoeksplicht*

Ter voorkoming van schade die voortkomt uit alledaagse risico’s hoeft de werkgever dus in principe niets te doen. Naar het bestaan van andere dan alledaagse gevaren moet de werkgever als onderdeel van zijn zorgplicht onderzoek doen. Art. 5 lid 1 Arbeidsomstandighedenwet verplicht de werkgever een inventarisatie uit te voeren van de gevaren die de arbeid op het gebied van de veiligheid en gezondheid voor de werknemers met zich brengt en van de risico beperkende maatregelen28. De werkgever zal dus moeten nagaan of de situaties waarin, de omstandigheden waaronder en de materialen, machines en werktuigen waarmee de werknemers zijn werkzaamheden moet verrichten naar hun aard gevaarlijk zijn. Dit betekent dat de werkgever zijn productie. en werkprocessen, bedrijfsinstallaties en machines moet laten doorlichten op mogelijke risico’s voor zijn werknemers.

Verder zal hij ook de locatie waarop en het pand waarin gewerkt wordt, ook als dat niet zijn eigendom is29, in zijn onderzoek naar risico’s moeten meenemen. Niet altijd kan van de werkgever worden verlangd dat hij alle risico’s ter plaatse inventariseert. Denk ook hier bijvoorbeeld weer aan eerder genoemde situaties waarin werknemers op externe locaties werken. Het hangt in die situaties van de omstandigheden van het geval, zoals de aard van de betrokken werkzaamheden, de frequentie waarmee op de locatie gewerkt moet worden en/of de naar redelijkheid te verwachten veiligheidsrisico’s, af of de zorgplicht meebrengt dat de werkgever voor elke locatie vooraf een inventarisatie van de veiligheidsrisico’s moet maken30. Van een werkgever mag wel verwacht worden dat hij verder kijkt dan de risico’s die rechtstreeks verband houden met of inherent zijn aan het werk. Een recent voorbeeld daarvan is te vinden in de uitspraak van het Hof Den Bosch 10 februari 201531, waarin het hof oordeelde dat een apotheker rekening had moeten houden met het risico op een overval en zelfs had moeten bedenken op welke wijze overvallers het pand binnen zouden komen. Overigens is al lang geleden uitgemaakt dat de werkgever ook aansprakelijk kan zijn voor schade die voortkomt uit een risico dat op dat moment nog niet bekend was en dat de werkgever dus eigenlijk niet kon kennen. Dat zal met name zo zijn als de werkgever is tekortgeschoten in het nemen van maatregelen tegen wel bekende risico’s – van bijvoorbeeld het werken met asbest – waardoor de kans op het intreden van het nog niet bekende risico – het ontstaan van de ziekte mesothelioom door het inademen van een asbestkristal – is vergroot32.

*C. Invloed van wet- en regelgeving*

De norm van art. 7:658 BW wordt verder ingevuld door de publiekrechtelijke wet en regelgeving op het gebied van de arbeidsomstandigheden33. Te denken valt aan de Arbeidsomstandighedenwet en de daarop gebaseerde besluiten, de Arbeidstijdenwet, Arbocatalogi dergelijke. Het niet naleven van een dergelijke regel leidt vaak tot aansprakelijkheid van de werkgever. Een recent voorbeeld hiervan is te vinden in HR 26 juni 2015 (Avis)34, waarin een werknemer tijdens het uitzuigen van een busje dat deels op de weg en deels op de stoep geparkeerd stond, bij het uitstappen struikelt over de slang van de stofzuiger en met zijn pols op de stoeprand terecht komt. De werkgever had de werknemer op grond van de bepalingen in het Arbeidsomstandigheden besluit moeten laten werken op een effen ondergrond en als dat niet mogelijk was nadere maatregelenmoeten treffen in de vorm van instrueren of waarschuwen35. Andersom brengt het wel naleven van de regel niet altijd met zich mee dat de werkgever aan de zorgplicht heeft voldaan. Van de werkgever mag vaak wel meer worden verwacht. Een voorbeeld daarvan is ook hier weer te vinden in het eerder genoemde arrest van het Hof Den Bosch over de apotheker. De apotheker had een RI&E laten uitvoeren waarin het risico op een overval niet voorkwam; desondanks werd van hem verwacht dat hij dit risico had onderkend en maatregelen had getroffen36.

*D. Maatregelen treffen of waarschuwen*

Van een werkgever zal ter vervulling van zijn zorgplicht dus ook mogen worden verlangd dat hij nagaat of ‘aan de bron’ maatregelen kunnen worden getroffen om het werk veiliger te laten verrichten37. Wanneer na het ongeval komt vast te staan dat er een veiliger alternatief voorhanden was en het gebruik van dit alternatief al voor het ongeval van de werkgever had kunnen worden gevergd, staat de schending van de zorgplicht in beginsel vast38.

Overigens gaat die verplichting niet zo ver dat van de werkgever kan worden verlangd dat hij zijn werknemer beschermingsmiddelen ter beschikking stelt terwijl dit wettelijk niet is toegestaan39. Is het treffen van concrete veiligheidsmaatregelen niet mogelijk dan zal de werkgever preventief moeten optreden door zijn werknemers deugdelijk te instrueren en effectief te waarschuwen40. Ook bij arbeidsongevallen beoordeelt de Hoge Raad de vraag of een waarschuwing voldoende effectief is aan de hand van het zogenoemde ‘*Jet blast*-arrest’41, waarin is bepaald dat daarvan sprake is wanneer deze waarschuwing leidt tot een handelen of nalaten waardoor het betreffende gevaar wordt vermeden. Daarnaast dient de werkgever er concreet en aantoonbaar op toe te zien dat de door hem gegeven instructies en waarschuwingen ook daadwerkelijk worden nageleefd42. Is het houden van toezicht op naleving van de instructies voor een werkgever feitelijk onmogelijk, dan disculpeert dit hem niet, maar gaat de rechtspraak inmiddels zover dat onder die omstandigheden de werkgever aanvullende veiligheidsmaatregelen zal moeten treffen. Een dergelijke situatie deed zich voor in HR 5 december 201443, waarin niet ter discussie stond dat een werkgever zijn werknemer uitdrukkelijk had verboden te assisteren bij het lossen van een vrachtwagen, maar de werkgever feitelijk niet in staat was om ter plaatse te controleren of de door hem gegeven instructies ook daadwerkelijk door de werknemer werden nageleefd. Geoordeeld werd dat de werkgever onder die omstandigheden verplicht was zijn werknemer extra beschermingsmiddelen ter beschikking te stellen.

*E. Deskundigheid en ervaring*

Bij de invulling van de zorgplicht spelen deskundigheid en ervaring van de werknemer eveneens een rol. De betekenis daarvan is overigens beperkt, omdat als hoofdregel geldt dat de eigen deskundigheid en ervaring van de werknemer niet afdoet aan de verplichting van de werkgever tot het nemen van preventieve maatregelen en zijn verplichting om te waarschuwen en instrueren. Meer in het bijzonder moet de werkgever er altijd rekening mee houden dat ook een ervaren werknemer wel eens niet altijd de gewenste oplettendheid in acht zal nemen44. Helemaal zonder betekenis is de eigen deskundigheid en ervaring van de werknemer echter niet, omdat deze wel de zorgplicht van de werkgever inkleurt en daaraan een enigszins ‘communicerende’ werking wordt toegekend: van iemand met veel ervaring mag meer inzicht worden verwacht dan van iemand met geen ervaring, en dit mag bij het bepalen van de omvang van de zorgplicht worden betrokken45.

*Opzet of bewuste roekeloosheid*

Tot slot geldt dat art. 7:658 BW bepaalt dat de werkgever ook aan aansprakelijkheid kan ontkomen indien sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid – ‘eigen schuld’ – van de werknemer. Voor het aannemen van opzet of bewuste roekeloosheid dient sprake te zijn van de situatie dat de werknemer zich onmiddellijk voorafgaand aan het ongeval van het roekeloze karakter van zijn gedraging bewust is46. Voorbeelden uit de jurisprudentie waarin een beroep op opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer nog werd gehonoreerd zijn echter schaars en inmiddels verouderd47.

*Wat leert ons dit?*

Uit het vorenstaande blijkt dat aan een werkgever die aan aansprakelijkheid jegens zijn werknemer wil ontkomen hoge eisen worden gesteld. Hij moet mogelijke risico’s onderzoeken, voldoen aan Arboregelgeving, maatregelen treffen, waarschuwen, instrueren en rekening houden met onoplettendheid van zijn (ook ervaren) werknemers. Bij dit alles geldt echter wel, dat de grens (nog steeds) ligt bij de zorg voor een optimaal veiligheidsniveau, en geen sprake is van een absolute zorgverplichting die tegen alle mogelijke risico’s beschermt. De zorgplicht van de werkgever gaat dus ver, maar niet zover dat de bedrijfsvoering *idiotensicher* moet zijn48.

*Heeft de werkgever ook een zorgplicht voor personen die niet op basis van een arbeidscontract werken?*

Art. 7:658 lid 4 BW bepaalt dat de zorgplicht van de werkgever ook geldt tegenover personen die voor de werkgever werken, maar met wie hij geen arbeidscontract heeft. Lid 4 kan, zoals inmiddels bekend, van toepassing zijn in situaties van uitzendarbeid, uitlening, (onder) aanneming van werk, maar ook in de situaties waarin werkzaamheden worden verricht door stagiairs en vrijwilligers49. In 2012 is deze lijst uitgebreid met de zzp’er (HR 12 maart 2012 (Davelaar/Allspan))50. In deze laatste uitspraak bepaalde de Hoge Raad dat om onder het toepassingsbereik van lid 4 te vallen moet zijn voldaan aan twee voorwaarden. Ten eerste moet de persoon die buiten dienstbetrekking werkzaamheden verricht, voor de zorg van zijn veiligheid (mede) afhankelijk zijn van degene voor wie hij de werkzaamheden verricht. Om te beoordelen of dat zo is, zullen alle omstandigheden van het geval moeten worden bekeken. Zaken die daarbij een rol spelen zijn bijvoorbeeld: hoe is het een en ander tussen partijen geregeld, wat voor soort werkzaamheden moeten er worden verricht, op welke wijze heeft degene voor wie de werkzaamheden worden verricht invloed op de arbeidsomstandigheden en dus op de veiligheid, is er zeggenschap over hoe, waar en met welk materiaal de werkzaamheden moeten worden verricht et cetera. Ten tweede moeten de werkzaamheden hebben plaatsgevonden ‘in de uitoefening van het beroep of bedrijf’ van degene in wiens opdracht de arbeid is verricht. Om te bepalen of dat zo is, moet naar de concrete bedrijfsinvulling, niet beperkt tot de corebusiness, van deze ‘werkgever’ worden gekeken. Niet voor iedere aannemer geldt bijvoorbeeld dat alle bouwactiviteiten tot zijn bedrijfsuitoefening moeten worden gerekend. Als de aannemer feitelijk alleen maar betonwerkzaamheden aanneemt en verricht, zal sporadisch aangenomen timmerwerk, dat de aannemer uitbesteedt aan een derde, waarschijnlijk niet als werkzaamheden die behoren tot de bedrijfsuitoefening van de aannemer worden aangemerkt. Als op meer structurele basis ook timmerwerk wordt aangenomen, ook als hij dat altijd laat uitvoeren door derden, ligt dat mogelijk anders. De na Davelaar/Allspan verschenen jurisprudentie laat een toets aan dezelfde criteria zien, bijvoorbeeld Hof Den Bosch 8 oktober 2013 (Van Limmen/Resteel)51 en Hof Arnhem-Leeuwarden 21 oktober 201452.

*Zijn er nog andere gronden voor een werknemer om de werkgever aan te spreken?*

Als een werknemer schade heeft geleden door toedoen van een collega, kan hij zijn werkgever daarvoor ook aanspreken op grond van art. 6:170 BW. De werkgever is aansprakelijk als er is voldaan aan twee vereisten: de kans op de fout van de collega waardoor de schade is ontstaan, moet door de opdracht tot het verrichten van zijn taak zijn vergroot en de werkgever moet zeggenschap hebben gehad over de gedraging waarin de fout was gelegen53. Het in het kader van art. 6:170 BW vereiste verband tussen de fout en het werk moet worden beoordeeld aan de hand van alle omstandigheden van het geval, zoals tijdstip, plaats, soort gedraging, geschapen gelegenheid, ter beschikking staande middelen et cetera. Dit verband wordt relatief snel aangenomen. Een recent voorbeeld is te vinden in uitspraak van het Hof Den Bosch 9 september 201454, waarin de werkgever aansprakelijk kon worden gehouden voor schade die een werknemer had geleden doordat zijn arm uit de kom was geraakt toen hij door een collega na een stoeipartij op de werkvloer wild omhoog werd getrokken55. Het Hof Amsterdam 15 augustus 201556 vond de werkgever niet aansprakelijk voor schade als gevolg van een mishandeling van de ene collega door de andere die plaatsvond omdat de collega van mening was dat het vertrek van het bedrijfsbusje waarmee hij en zijn collega’s na het werk naar huis werden gebracht te lang op zich liet wachten. Wil de aangesproken werkgever met succes een beroep kunnen doen op eigen schuld van de schadelijdende werknemer dan zal hij net zoals bij art. 7:658 BW moeten aantonen dat sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid57.

**Art. 7:611 BW**

*Hoe verhouden art. 7:658 BW (zorgplicht) en art. 7:611BW (eisen van goed werkgeverschap) zich tot elkaar?*

In het kader van het toepassingsbereik van art. 7:611 BW is het allereerst goed om stil te staan bij de verhouding tussen art. 7:658 BW en 7:611 BW.

*Geen samenloop*

Als hoofdregel geldt dat geen samenloop tussen beide artikelen mogelijk is. Art. 7:658 BW wordt gezien als *lex* specialisten opzichte van art. 7:611 BW58.

*Wat betekent dat concreet?*

Het ontbreken van samenloop tussen art. 7:658 BW en art. 7:611 BW leidt er *in concreto* toe dat indien een voorval binnen het bereik van art. 7:658 BW valt en de aansprakelijkheid aan de hand van de zorgplicht uit dit artikel kan worden getoetst, art. 7:611 BW toepasselijkheid ont.beert59. Daaruit vloeit voort dat art. 7:611 BW dus ook niet van toepassing is indien aansprakelijkheid na toetsing aan de zorgplicht uit art. 7:658 BW blijkt te ontbreken60. Art. 7:611 BW is immers geen ‘vangnetbepaling’61. Indien na beoordeling van de aansprakelijkheid aan de hand van art. 7:658 BW zou blijken dat geen tekortschieten van de werkgever kan worden aangenomen, dan krijgt de benadeelde dus niet via toetsing aan art. 7:611 BW nog een ‘tweede kans’ om langs die weg alsnog zijn schade op de werkgever te verhalen. Aan toetsing aan art. 7:611 BW kan in beginsel dus pas worden toegekomen indien een voorval buiten het bereik van art. 7:658 BW valt.

Wanneer valt een ongeval buiten het bereik van art. 7:658BW maar binnen het bereik van art. 7:611 BW?

De situatie, dat op een arbeidsongeval art. 7:658 BW niet van toepassing is maar wel toetsing aan art. 7:611 BW kan plaatsvinden, doet zich onder andere voor indien in de verhouding tussen de werknemer en de werkgever gezag/feitelijke zeggenschap van de werkgever ontbreekt, of de werkgever niet de mogelijkheid tot het treffen van veiligheidsmaatregelen heeft, of. geen sprake is van uitvoering van de werkzaamheden, maar op grond van ‘bijzondere omstandigheden’ toch een relatie met het werk kan worden aangenomen.

In welke situaties kan art. 7:611 BW een rol spelen?

Art. 7:611 BW kan blijkens de jurisprudentie een rol spelen bij:

A. Werkverkeer van gemotoriseerden

B. Woon-werkverkeer van gemotoriseerden

C. Werkverkeer van ongemotoriseerden

D. Werkgerelateerde privésituaties

E. Bedrijfsuitjes

*Ad A Werkverkeer gemotoriseerden*

Een aanspraak jegens de werkgever op grond van art. 7:611 BW is onder andere mogelijk ingeval van verkeersongevallen die tijdens ‘gemotoriseerd werkverkeer’ zijn ontstaan. Hoewel feitelijke zeggenschap van de werkgever in de auto ontbreekt, wordt vervoer toch werkgerelateerd geacht indien dit ‘op een lijn te stellen is met vervoer krachtens verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst62. Van dergelijk vervoer is sprake indien tijdens de uitoefening van de werkzaamheden aan het verkeer wordt deelgenomen. Daarbij wordt overigens geen onderscheid gemaakt tussen het gebruik van de eigen auto of een auto ‘van de baas’. Ook een rit tussen twee vestigingen, zelfs indien deze door de werknemer onverplicht is afgelegd, wordt als vervoer krachtens verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst gezien en dus werkgerelateerd geacht63.

*Ad B Woon-werkverkeer gemotoriseerden*

Ten aanzien van gemotoriseerd woon-werkverkeer geldt als hoofdregel dat dergelijk verkeer in beginsel niet als werkgerelateerd wordt beschouwd en art. 7:611 BW dus niet van toepassing is64. Niettemin blijkt er in de rechtspraak wel een uitzondering op die hoofdregel mogelijk indien op basis van bijzondere omstandigheden van ‘ongewoon’ woon-werkverkeer moet worden uitgegaan. Een bijzondere omstandigheid kan onder andere aan de orde zijn indien de werknemer verplicht is tot het verzorgen van vervoer (bijvoorbeeld wanneer werknemers in ploegen vanuit huis naar het werk rijden en andersom); indien sprake is van een autokostenvergoeding; indien de werkgever de werknemer naar ver van de woonplaats verwijderde werkplekken stuurt; of wanneer er een noodzaak tot het gebruik van de auto bestaat65. Als wordt aangenomen dat een dergelijke bijzondere omstandigheid zich voordoet, kan ook dit woon-werkverkeer op een lijn worden gesteld met vervoer krachtens verplichtingen uit arbeidsovereenkomst en is art. 7:611 BW wel van toepassing66.

*Ad C Werkverkeer ongemotoriseerden*

Inmiddels is in de rechtspraak bepaald dat de hiervoor aangegeven norm uit art. 7:611 BW voor gemotoriseerd werkgerelateerd verkeer ook geldt voor fietsers en voetgangers die in de uitoefening van de werkzaamheden een ongeval overkomt. Daarbij geldt ten aanzien van voetgangers wel als voorwaarde dat bij dit ongeval een voertuig betrokken is67. Laatstgenoemde restrictie volgt uit het zogenoemde Postbezorgsterarrest68, waarin een werkneemster van TNT tijdens het bezorgen van de post door winterse gladheid ten val kwam en letsel opliep waarvoor zij TNT aansprakelijk stelde. De Hoge Raad oordeelde dat het bezorgen van post weliswaar als ‘werkverkeer’ kan worden aangemerkt, maar art. 7:611 BW niettemin toepasselijkheid mist omdat bij het incident geen voertuig betrokken was. De postbezorgster was in dit geval ‘gewoon’ uitgegleden, wat niet als bijzonder risico kan worden aangemerkt. Aldus heeft de Hoge Raad de bescherming ex art. 7:611 BW van ongemotoriseerden derhalve begrensd.

*Ad D Werkgerelateerde privésituaties*

Naast de hiervoor genoemde verkeerssituaties kan art. 7:611 BW ook een rol spelen ingeval van zogenoemde werkgerelateerde privésituaties. Een privésituaties kan werkgerelateerd zijn indien deze een sterke verwevenheid met de werkzaamheden heeft, en sprake is van een voor de werkgever kenbaar risico69. Een dergelijke situatie werd ook aanwezig geacht in HR 18 maart 200570 (KLM/De Kuijer), waarbij een piloot tijdens zijn wachttijd tussen twee vluchten in Ivoorkust ernstig gewond raakte bij een ongeval tijdens een taxirit op weg naar een restaurant. Voor de daaruit voortvloeiende schade stelde hij KLM aansprakelijk op grond van art. 7:611 BW. De Hoge Raad oordeelde dat een rustperiode tussen twee vluchten moet worden aangemerkt als een periode die zodanig samenhangt met de werkzaamheden dat de werkgever voor ongevallen die zich in deze periode voordoen uit hoofde van art. 7:611 BW aansprakelijk kan zijn. Die aansprakelijkheid werd in dit geval aanwezig geacht aangezien KLM had nagelaten op grond van haar verplichtingen uit hoofde van goed werkgeverschap maatregelen te treffen om de voor haar kenbare risico’s op dergelijke (bovendien in die landen onverhaalbare) schade tot een minimum terug te brengen, althans had nagelaten die risico’s voor haar rekening te nemen of effectief voor die bijzondere risico’s en de mogelijke gevolgen daarvan te waarschuwen, terwijl zij evenmin een adequate verzekering had gesloten of aangeboden.

*Ad E Bedrijfsuitjes*

Aansprakelijkheid uit hoofde van de eisen van goed werkgeverschap ex art. 7:611 BW kan ook bij bedrijfsuitjes aan de orde zijn. Of een personeelsuitje zodanig werkgerelateerd is dat art. 7:611 BW daarop van toepassing is hangt af van de omstandigheden van het geval. Factoren die een rol kunnen spelen bij de beoordeling of sprake is van een (voldoende) relatie met het werk zijn onder andere het feit dat organisatie en betaling van het uitje door de werkgever plaatsvindt, de mate waarin het uitje risicovol is, de vraag of de werknemer vooraf bekend is met de georganiseerde activiteit en de aanwezigheid van sociale druk op deelname aan die activiteit71.

*En agressie-incidenten?*

In rechtspraak en literatuur is lange tijd onduidelijkheid geweest over de vraag of ook agressie-incidenten onder het bereik van art. 7:611 BW vielen. Die vraag is echter uitdrukkelijk ontkennend beantwoord in Hoge Raad 11 november 201172, waarin een sociotherapeut als gevolg van een geweldsuitbarsting van een tbs-patiënt ernstige letselschade opliep en daarvoor zijn werkgever (onder andere) op grond van art. 7:611 BW aansprakelijk achtte. De Hoge Raad oordeelde dat het gevaar van een dergelijke geweldsuitbarsting inherent is aan de uitoefening van de werkzaamheden in de tbs-instelling, en derhalve ‘gewoon’ onder het bereik van art. 7:658 BW valt. Aansprakelijkheid van de werkgever dient dan ook op basis van dat artikel, en meer in het bijzonder de daaruit voor de werkgever voortvloeiende zorgplicht, te worden beoordeeld73. Welke verplichtingen vloeien uit art. 7:611 BW voort? Op grond van de eisen van goed werkgeverschap ex art. 7:611 BW rust op de werkgever hetzij een verzekeringsplicht, hetzij een zorg. en preventieplicht. In het eerdergenoemde postbezorgsterarrest74 heeft de Hoge Raad geoordeeld dat een verzekeringsplicht van de werkgever ex art. 7:611 BW beperkt dient te blijven tot, kort gezegd, de gevallen waarin de werknemer als verkeersdeelnemer tijdens de uitoefening van de werkzaamheden schade oploopt. Daaruit kan worden afgeleid dat indien de werkgever zijn verplichting om een behoorlijke verzekering te sluiten niet is nagekomen en de werknemer als gevolg van werkgerelateerd verkeer schade oploopt, de werkgever aansprakelijk is voor de schade die anders door een behoorlijke verzekering zou zijn gedekt75. De Hoge Raad heeft in 201276 bepaald dat aansprakelijkheid van de werkgever wegens het niet afsluiten van een behoorlijke verzekering – en mits aansprakelijkheid op grond van art. 7:611 BW niet expliciet in de polis is uitgesloten – onder de AVB-verzekering van de werkgever is gedekt. Op de vraag wat rechtens als behoorlijke verzekering wordt aangemerkt wordt hierna nog nader ingegaan. Indien sprake is van schade als gevolg van werkgerelateerde privésituaties en bedrijfsuitjes lijkt de Hoge Raad een ruimere vergoedingsplicht aan te nemen. Omdat de aansprakelijkheid van de werkgever in die gevallen berust op schending van de uit de eisen van goed werkgeverschap voortvloeiende zorg. en preventieplicht wordt het sluiten van een behoorlijke verzekering niet per definitie voldoende geacht. Alsdan zal de werkgever tot volledige schadevergoeding (en dus ook vergoeding van schade die niet door een behoorlijke verzekering wordt gedekt) kunnen worden aangesproken77.

*Geldt de verzekeringsplicht uit art. 7:611 BW ook tegenover anderen?*

Over de vraag of de werkgever ook een verzekeringsplicht heeft tegenover anderen die niet op basis van een arbeidscontract werkzaamheden binnen zijn beroep of bedrijf verrichten, bestaat nog geen duidelijkheid. Vast staat in ieder geval wel dat art. 7:611 BW buiten de arbeidsovereenkomst, niet rechtstreeks van toepassing is. Het artikel kent ook niet een met art.7:658 lid 4 BW vergelijkbare bepaling. De weinige jurisprudentie op dit punt laat een wisselend beeld zien. Aan de ene kant wordt geen uitbreiding van de verzekeringsplicht voor anderen dan eigen werknemers aangenomen omdat de verzekeringsplicht een invulling is van het goed werkgeverschap, dat alleen geldt als er een arbeidscontract is. Aan de andere kant wordt onder bepaalde omstandigheden voorzichtig wel een uitbreiding van de verzekeringsplicht naar situaties buiten het arbeidscontract aangenomen. Niet via analoge toepassing van art. 7:611 BW, maar meer als een verplichting die voortvloeit uit de redelijkheid en billijkheid van art. 6:248 BW78. Duidelijk is dat dit leerstuk zich in de toekomst nog verder zal moeten uitkristalliseren.

*Wat is eigenlijk een ‘behoorlijke’ verzekering?*

Goed werkgeverschap vereist dus in bepaalde gevallen het afsluiten van een behoorlijke verzekering. Wat is dat precies? Het enkele feit dat de werkgever een verzekering heeft afgesloten die voldoet aan de door de cao gestelde eisen, is niet altijd voldoende79. Wat een behoorlijke verzekering is, zal van geval tot geval moeten worden vastgesteld. Relevant bij die vaststelling is wat de verzekeringsmogelijkheden waren in de tijd dat het afsluiten van een verzekering van de werkgever mocht worden verwacht en wat op dat moment de heersende maatschappelijke opvatting was over de vraag voor welke schade (zowel naar aard als omvang) een behoorlijke verzekering dekking behoorde te bieden. Verder speelt een rol of de verzekering kon worden verkregen tegen een premie waarvan betaling in redelijkheid van de werkgever kon worden verwacht80. Overigens is het niet altijd nodig dat de werkgever de verzekering voor de werknemer afsluit. Aan de verzekeringsplicht kan de werkgever ook voldoen door de werknemer financieel in staat te stellen om voor een behoorlijke verzekering zorg te dragen Bijvoorbeeld door de werknemer een vergoeding te verstrekken waarmee de werknemer de premies van een door hem te sluiten verzekering kan – en misschien wel moet – betalen. De werkgever zal daarover naar de werknemer wel voldoende duidelijk moeten zijn.

*Hoe is de stelplicht en bewijslast geregeld bij art. 7:611BW?*

Tot slot is goed erop te wijzen dat in het kader van art. 7:611 BW de ‘gewone’ regels voor de stelplicht, bewijslast en eigen schuld gelden81. Dat betekent dat het aan de werknemer is om te stellen en bewijzen dat de werkgever is tekortgeschoten in een uit art.7:611 BW voortvloeiende zorg-/preventieplicht. En, als het om een uit art. 7:611 BW voortvloeiende verzekeringsplicht gaat, is het de werknemer die de mogelijkheid tot het sluiten van een behoorlijke verzekering tegen een aanvaardbare premie en de omvang van de daaruit te verkrijgen uitkering moet stellen en bewijzen.
Eigen schuld in het kader van art. 7:611 BW is niet beperkt tot opzet en bewuste roekeloosheid.

1 HR 10 december 1999, ECLI:NL:HR:1999:AA3837 (Franssen/ Pasteur Ziekenhuis), Hof Den Bosch 6 mei 2014, Prg. 2014, 162.

2 Hof Den Bosch 20 augustus 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:3963.

3 ECLI:NL:GHSGR:2010:BN4195.

4 Hof Den Bosch 7 april 2015, ECLI:GHSHE:2015:1249.

5 HR van 3 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2895, NJ 2014, 429.

6 HR 5 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3519.

7 De werknemer hoeft dus niet te bewijzen dat een zorgplicht is geschonden, laat staan welke zorgplicht is geschonden. Zie HR 10 juni 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP8788 (Van Gend & Loos).8HR 26 november 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN9977 (Jones/Fugro), HR 25 mei 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA3017, NJ 2008, 463 (Vanden Heuvel/Leger des Heils).

9 HR 5 juni 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2662, NJ 1998, 817.

10 Art. 1 lid 3 sub g Arbeidsomstandighedenwet.

11 Bijvoorbeeld HR 26 november 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN9977, NJ 2010, 635 (Jones)/Fugro); werkzaamheden op olieplatform voor de kust van Afrika.

12 Bijvoorbeeld HR 5 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3519, NJ 2015, 182 (Pelowski/Venrooy) waar een vrachtwagenchauffeur schade oploopt tijdens het lossen van een vracht in Spanje.

13 HR 12 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD3129, NJ 2009, 332 (Maatzorg/Van der Graaf) en HR 20 februari 2009, ECLI:NL:HR:2009:BF0003, NJ 2009, 335 (Van Riemsdijk/Autop).

14 ECLI:NL:HR:2011:BP8788, VR 2013, 73.

15 En al veel eerder: HR 1 juli 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1027, NJ 1993, 687 (Power/Ardross) en HR 15 juni 1990, ECLI:NL:HR:1990:AC4217, NJ 1990, 716 (Stormer/Vedox). In Pelowski/Venrooy vond de Hoge Raad de toerekening aan de werkgever van het eventuele falen van de klant een brug te ver. 16ECLI:NL:HR:2014:3519, NJ 2015, 182.

17Al eerder: HR 11 april 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC9225, NJ 2008, 465 (Tarioui/Vendrig), HR 12 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD3129, NJ 2009, 332 (Maatzorg/Van der Graaf), HR 11 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5223, NJ 2011, 598 (Rooyse Wissel/Hagens).

18 Bekende oudere uitspraken waarin dit is gesteld zijn.

19 HR 4 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4090, NJ 2004, 175 (Laudy/Fair Play).

20 HR 2 maart 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ5834, NJ 2007, 143 (Perez/ Casa Grande).

21 HR 12 september 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF8254, NJ 2004, 177 (Peters/Hofkens).

22 HR 7 december 2007, ECLI:NL:HR:2007:BB5625, NJ 2007, 643 (Tahmasebi/Shell).

23 HR 8 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB7423, NJ 2008, 93 (Lagraauw/Van Schie).

24 Hof Den Bosch 12 augustus 2014, ECLI:GHSHE:2014:2768.

25 Hof Den Haag 20 mei 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:1661.

26 Hof Amsterdam 11 februari 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:1589.

27 Bijvoorbeeld HR 21 mei 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM0708, JAR 2010, 165 (Schoenmakers/Van den Bouwhuijzen); trap voldeed aan normen en was voor het werk deugdelijk arbeidsmiddel). Ook: Hof Amsterdam 6 oktober 2009, ECLI:NL:GHAMS:2009:BL1052 en Hof Amsterdam, kenbaar uit HR 19 oktober 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7595 , JAR 2012, 296. Anders bijvoorbeeld: Hof Den Bosch 12 april 2011, ECLI:NL:GHSHE:2011:BQ1285, JA 2011, 95 waarin een op zich veilige en deugdelijke huishoudtrap niet geschikt was om werkzaamheden te verrichten waarbij ver gereikt moest worden.

28 Neer te leggen in een schriftelijke RI&E ( Risico Inventarisatie & Evaluatie).

29 Hof Amsterdam 26 augustus 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:3540.

30 HR 16 mei 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF7000, NJ 2004, 176 (Dusarduyn)/Du Puy)waarin voor de werkgever die zijn werknemer naar een karwei bij iemand thuis wilde sturen geen verplichting werd aangenomen om vooraf een inventarisatie van de aan die werkzaamheden verbonden veiligheidsrisico’s te verrichten en HR 9 juli 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8171, NJ 2005, 260 (Oost/ Brands) waarin van een werkgever niet mocht worden verwacht dat hij dagelijks controleerde hoeveel puin er op de bouwplaats aanwezig was.

31 ECLI:NL:GHSHE:2015:453.

32 HR 25 juni 1993, ECLI:NL:HR:1993:AD1907, NJ 1993, 686 (Cijsouw/De Schelde).

33 De Hoge Raad heeft in het arrest Maatzorg/Van der Graaf (HR 12 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD3129, NJ 2009, 332) expliciet (r.o. 3.5.2) overwogen: “bij de beantwoording van de vraag of de werkgever in de gegeven omstandigheden aan de zorgplicht heeft voldaan, geldt als uitgangspunt dat de omvang van de zorgplicht in de eerste plaats wordt bepaald door hetgeen op grond van de regelgeving op het terrein van de arbeidsomstandigheden van de werkgever gevergd wordt ( …)”.

34 ECLI:NL:HR:2015:1747.

35 Eerdere voorbeelden: HR 6 juni 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC3354, NJ 2008, 326 (Goeree/De Jong) waarin de treden van een opstapje tussen twee portcabines niet in overeenstemming waren met het bouwbesluit; HR 13 juli 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7355, NJ 2008, 464 (Veghel /Hendriks Bouwbedrijf) waarin een stukadoor strui.kelde als gevolg van niveauverschil in de vloer, wat een schending van art. 3.11 en art. 3.26 Arbeidsomstandighedenbesluit opleverde; HR 27 april 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ6717, NJ 2008, 462 (Kalai/Antoine Petit) waarin een werknemer rugklachten oploopt als gevolg van het tillen van een zware oven waarvoor op grond van art. 5.2 Arbobesluit mechanische hulpmiddelen ter beschikking hadden moeten worden gesteld.

36 Vgl. ook HR 5 november 2004, ECLI:NL:HR:2004:AP1463, NJ 2005, 215 (Lozerhof): de deur in de gang van het verpleeghuis voldeed aan bouwvoorschriften maar dat doet er niet aan af de situatie in de gang voor de toepassing van art. 7:658 BW als gevaarlijk kan worden aangemerkt en het treffen van nadere maatregelen is vereist.

37 Hof Den Bosch 28 april 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:453, JA 2015, 60, HR 16 maart 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ6718, JAR 2007, 92 (Egemin/’t Mannetje).

38 HR 11 mei 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU3313, JAR 2005, 287 (Bayar/Wijnen), zie ook Hof Amsterdam 15 januari 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:BY8866, JAR 2013, 68, zie ook Hof Leeuwarden 29 maart 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ0703, Hof Den Haag 20 juli 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BN4190, JA 2010, 24 (X/Mueva).

39 HR 26 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1745 (Prikincident beveiligingsbeambte)

40 HR 26 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1747; Hof Leeuwarden 29 juni

2010, ECLI:NL:GHLEE:2010:BN0792.

41 HR 28 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO4224, NJ 2005, 105.

42 Hof Leeuwarden 25 januari 2011, ECLI:NL:GHLEE:2011:BP4909, (X/Corus/Pervo).

43 ECLI:NL:HR:2014:3519.

44 HR 20 januari 2006, ECLI:NL:HR:2006:AT6013 (Cementpomp).

45 HR 19 november 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN8522 (X/Philips Lighting), zie ook HR 26 november 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN9977, HR 20 februari 2009, ECLI:NL:HR:2009:BF0003 (Van Riemsdijk/Autop), waarbij gelet op de eigen ervaring en kennis van de werknemer van deze mocht worden verwacht dat hij in elk geval zelf voor het inachtnemen van de meest elementaire voorzichtigheid zou zorg dragen, HR 16 mei 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF7000, JAR 2003, 147.

46 HR 20 september 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2142, NJ 1997, 198 (Pollemans/Hoondert).

47 Zie Hof Den Bosch 2 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2023, JA 2015, 116, waarin het hof overwoog dat zelfs indien de werkgever zou bewijzen dat de werknemer ten tijde van het ongeval nog onder invloed van alcohol en/of drugs was, daaruit nog niet automatisch opzet of bewuste roekeloosheid voortvloeit. Zie ook: Rb. Gelderland 28 juni 2013, ECLI:NL:RBGEL:2013:4728, waarin het beroep op opzet of bewuste roekeloosheid werd afgewezen, zie verder o.a. HR 2 december 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU3261, JAR 2006, 12; Hof Arnhem 18 oktober 2005, ECLI:NL:GHARN:2005:AU5876, JAR 2006, 13; Hof Arnhem 31 januari 2006, ECLI:NL:GHARN:2006:AV1417, NJF 2006, 306, waarin nog wel eigen schuld van de werknemer werd aangenomen.

48 C.J.M. Klaasen, ‘De aansprakelijkheid van de werkgever op grond van art. 7: 658 BW, hoe staat het ermee?’, SMA 2008, afl. 5, p. 106.121.

49 Hof Arnhem 7 mei 1996, ECLI:NL:GHARN:1996:AG1188 JAR1996, 127 (De Vries/Visser): stagiaire; Hof Arnhem 11 februari 2005, ECLI:GRARN:2005 (X/Stichting Dierenopvang); Hof Amsterdam 29 maart 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BQ2718: (Vrijwilliger); en HR 18 november 2005, ECLI:NL:HR:2015:AU3259 (Grevenstette/Van Oel): onder aanneming.

50 ECLI:NL:HR:2012:BV0616, NJ 2014, 414. 51ECLI:NL:GHSHE:2013:4561. 52ECLI:NL:GHARL:2014:8068. 53De werkgever is niet alleen aan te spreken voor schade die is ver. oorzaakt door eigen werknemers maar ook door personen die hij bijvoorbeeld van een derde heeft ingeleend of die op andere basis voor hem werken. Noodzakelijk is dat er zeggenschap over de werkzaamheden en ondergeschiktheid bestaat. Zie: Asser/ Hartkamp & Sieburgh 6.IV 2015/183. Hoewel het gelet op zijn zelfstandigheid op het eerste gezicht niet vanzelfsprekend is, kan een zzp’er die schade toebrengt aan een derde mogelijk ook onder de reikwijdte van art. 6:170 BW vallen. De Rechtbank.Midden Nederland 12 juni 2013, ECLI:NL:RBMNE:2013:CA3498 kwalificeerde een zzp’er die als loodgieter tijdens de hem opgedragen werkzaamheden bij derden brandschade veroorzaakte, als een ‘ondergeschikte’.

54 ECLI:NL:GHSHE:2014:3524.

55 Eerdere voorbeelden HR 30 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BJ6020 (Blomaart/Gemeente Utrecht) waarin een ambtenaar tijdens de lunchpauze letsel oploopt door houtgreep van collega, HR 9 november 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7557, waar schade ontstaat aan een partycentrum doordat werknemers spiritus op het vuur gooien tijdens een uitje.

56 ECLI:NL:GHAMS:2015:3301.

57 HR 30 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BJ6020 (Blomaart/ Gemeente Utrecht) en al ouder HR 9 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD3985 (Apothekersassistente).

58 HR 11 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5215 (Uitgegleden postbezorgster), HR 11 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5223 (TBS instelling), HR 17 november 1989, NJ 1999, 572 (De Kok/ Jansen’s), Hof Den Haag 27 april 2007, JAR 2007, 208.

59 HR 11 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5223 (TBS Instelling).

60 Hof Arnhem 17 november 2009, ECLI:NL:GHARN:2009:BL7048, Hof Den Haag 27 april 2007, JAR 2007, 208.

61 HR 1 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB4767, JAR 2008, 57 (Kooiker/Taxicentrale), HR 17 april 2009, JAR 2009, 128 (Rollerskates).

62 HR 16 oktober 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0717, NJ 1993, 264 (Bruinsma/Schuitemaker); HR 12 januari 2001, NJ 2001253 (Vonk/ Van den Hoeven); HR 1 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB6175 , JAR 2008, 56 (Maasman/AKZO); en, HR 1 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB6175, JAR 2008, 57 (Kooiker/Taxicentrale).

63 HR 19 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD7480 , JAR 2009; 17 (S/Febo).

64 HR 30 november 2007, ECLI:NL:GHARL:2014:8068, JAR 2008, 14 (Knoppen/NCM) en HR 29 december 2008, ECLI:NL:GHSHE:2015:3435, JAR 2009, 18 (Autoster Bergen/ Hendriks). Vgl. ook Hof Amsterdam 26 augustus 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:3540.

65 Hof Den Bosch 5 november 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:5200, RAV 2014, 16 en Hof Amsterdam 4 februari 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:302, JA 2014, 56.

66 HR 9 augustus 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2113, NJ 2004, 235 (Oudenallen/De Bont) en HR 19 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BG7775, JAR 2009, 18 (Autoster Bergen/ Hendriks).

67 HR 11 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5215 (Uitgegleden postbezorgster), HR 12 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD3129, JAR 2009, 15 (Maatzorg/Van der Graaf).

68 HR 11 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5215 (Uitgegleden postbezorgster).

69 HR 22 januari 1999, ECLI:NL:HR:1999:AG2341, JAR 1999/44 (Reclasseringsmedewerker).

70 ECLI:NL:HR:2005:AR6669, JAR 2005, 100.

71 HR 17 april 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH1996, JAR 2009, 128 (Rollerskates). Vgl. ook HR 9 november 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7557, RvdW 2007, 960, JAR 2007, 305 (Groot/Kievitsdal).

72 ECLI:NL:HR:2011:BR5223.

73 Overigens heeft de Hoge Raad in deze uitspraak nog eens bevestigd dat, omdat van samenloop tussen art. 7:658 BW en art. 7:611 BW geen sprake kan zijn, een toets ex art. 7:611 BW niet mogelijk is, vgl. verder HR 3 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:838, RvdW 2015, 479.

74 HR 11 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5215, NJ 2011, 597. Vgl. ook HR 11 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5223, NJ 2011, 598.

75 HR 1 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB6175, NJ 2009, 330 (Maasman/Akzo) en Hof Leeuwarden 11 januari 2011, ECLI:NL:GHLEE:2011:BP1174, JAR 2011, 56 (Van Binsbergen/ Trajectum).

76 HR 30 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV1295, NJ 2012, 687.

77 HR 18 maart 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR6669, JAR 2005, 100 (KLM/De Kuijer) en HR 17 april 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH1996, JAR 2009, 128 (Rollerskates).

78 Hof Amsterdam 24 augustus 2006, ECLI:NL:GHAMS:2006:AZ2522, JAR 2006, 238 (geen verzekeringsplicht voor inlener van uitzendkracht); Hof Arnhem 23 september 2009, ECLI:NL:GHARL:2014:7283, JA 2009, 74 (wel verzekeringsplicht voor inlener); Ktg Nijmegen 12 november 2010, ECLI:NL:RBARN:2010:BP2572, JA 2011, 48 (wel verzekeringsplicht voor inlener) en Rb. Utrecht 17 juli 2013, ECLI:NL:RBMNE:2013:2855, JA 2013, 154 (niet uitgesloten dat op grond van art.6:248 BW voor ingeschakelde zzp’er verzekeringsplicht geldt).

79 HR 1 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB4767, NJ 2009/331 (Kooiker/Taxicentrale). Hof Den Bosch 28 september 2010, ECLI:NL:GHSHE:2010:BN9585: collectieve ongevallenverzekering niet toereikend. Behoorlijke verzekering was volgens het hof in ieder geval een schadeverzekering die vergoeding moest bieden voor letselschade, overige materiële schade en immateriële schade. Hof Den Bosch 12 augustus 2014, ECLI:GHSHE:2014:2768: ongevallenverzekering was adequaat.

80 bepaald in HR 1 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB4767, NJ 2009, 330 (Maasman/Akzo).

81 HR 17 april 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH1996, JAR 2009, 128 (Rollerskates).