



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

## **Annotation: Hoge Raad 2010-11-26**

Barentsen, B.

### **Citation**

Barentsen, B. (2011). Annotation: Hoge Raad 2010-11-26. *Jar*, 1, 11-13. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/18352>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/18352>

**Note:** To cite this publication please use the final published version (if applicable).

## 16

Hoge Raad

26 november 2010, nr. 09/04674, LJN BN9977

(mr. Fleers, mr. Numann, mr. Van Oven, mr.

Van Schendel, mr. Bakels)

(concl. A-G Spier)

Noot mr. B. Barentsen

**Werkgeversaansprakelijkheid voor arbeidsongeschiktheid door drinken verontreinigd drinkwater en onhygiënische situatie in West-Afrika. Verweer werkgeefster wat betreft haar zorgplicht, onvoldoende weersproken. Enkele bekendheid met algemeen risico brengt nog geen verplichting mee tot treffen maatregelen. Zorgplicht voor werkplek bij derde.**

[BW art. 7:611, 7:658]

*De werknemer was werkzaam als ingenieur bij de werkgeefster, die zich bezighield met offshore-werkzaamheden. Toen de werknemer werkzaam was op een platform voor de kust van West-Afrika is hij ziek geworden door het drinken van verontreinigd drinkwater. Nadien is hij nogmaals ziek geworden, toen hij werkzaam was op een ander platform van Chevron, alwaar de omstandigheden erg onhygiënisch waren. Als gevolg van een allergische reactie op een antibioticakuur, is de werknemer arbeidsongeschikt geworden. De werknemer heeft in rechte, voor zover in cassatie nog van belang, van zijn werkgeefster schadevergoeding gevorderd ex art. 7:658 en 7:611 BW. De rechtbank en het hof hebben de vordering afgewezen.*

*De Hoge Raad overweegt als volgt. Het hof heeft klaarblijkelijk geoordeeld dat de werknemer, in het licht van de gemotiveerde stellingen van de werkgeefster en de vaststaande feiten, zijn betwisting van het verweer van de werkgeefster dat zij ten aanzien van de terzake te treffen voorzorgsmaatregelen aan haar verplichtingen heeft voldaan, onvoldoende heeft gemotiveerd. Dat oordeel geeft niet blijk van miskennis van de krachtens art. 7:658 lid 2 op de werkgever rustende bewijslast (HR 25 mei 2007, «JAR» 2007/161). Het oordeel van het hof dat de werkgeefster voldoende maatregelen heeft genomen om ziekte door het drinken van verontreinigd drinkwater te voorkomen, is begrijpelijk. Daarbij heeft het hof in aanmerking genomen dat de enkele omstandigheid dat een algemeen bekend ri-*

*sico van schade zich verwezenlijkt, nog niet de verplichting voor de werkgever scheidt maatregelen te nemen (HR 8 februari 2008, «JAR» 2008/73). Het hof heeft niet miskend dat – ook zonder overtreding van (plaatselijke) regelgeving – in het algemeen op de werkgeefster de verplichting rust ervoor te zorgen dat de werknemer door zijn werkzaamheden niet zo vermoeid raakt dat het gevaar van het drinken van water uit een onverzegelde fles zich kan verwezenlijken, maar geoordeeld dat de werknemer te dezer zake onvoldoende heeft gesteld. De klachten over onhygiënische omstandigheden op het platform van Chevron, die slechts aan de orde stellen welke maatregelen de werkgeefster zelf behoorde te treffen, stuiten erop af dat het hof, in cassatie niet bestreden, heeft geoordeeld dat de werkgeefster de gestelde onhygiënische omstandigheden op het platform van Chevron niet behoefde te verwachten. De A-G gaat nog uitgebreid in op (de rechtsontwikkeling ter zake) werkgeversaansprakelijkheid op grond van art. 7:611 BW en bepleit om hard op de rem te gaan staan.*

De volledige uitspraak is te raadplegen op «JAR» online en OpMaat Arbeidsrecht incl. noot.

#### NOOT

1. Een werkgever die een werknemer naar een ver buitenland uitzendt, in een situatie waarover hij geen zeggenschap heeft, moet ook dan zorgen voor diens veiligheid en gezondheid. De klant waar de werknemer werkt, moet worden geïnstrueerd. In landen waar geen onbesmet kraanwater voorhanden is, moet ervoor gezorgd worden dat er ook schoon water beschikbaar is. Die verplichtingen gaan best ver. De afstand maakt toezicht houden lastig en bovendien heeft de werkgever geen zeggenschap over de arbeidsomstandigheden in het bedrijf van zijn klanten.
2. Het hof oordeelde in deze zaak dat met het instrueren van werknemer en van de klant en het ter beschikking stellen van schoon drinkwater aan de zorgplicht voor veilige arbeidsomstandigheden was voldaan. De Hoge Raad laat dit oordeel in stand. Het hof had mee laten wegen dat in de tropen het niet drinken uit niet-verzegelde waterflessen tot de meest basale leefregels behoort. Daarmee doelde het hof er kennelijk op dat de werkgever er bij het treffen van voorzorgsmaatregelen rekening

mee mag houden dat de werknemer de meest elementaire voorzichtigheid zelf in acht neemt. Aan een uitdrukkelijk oordeel over deze kwestie komt de Hoge Raad overigens niet toe. De door het hof gebruikte redenering vertoont wel enige verwantschap met de redenering in zaken als *Laudy/Fair Play* («JAR» 2002/259).

3. Het probleem hoe te oordelen over de zorgplicht van de werkgever als de werknemer zich in situaties moet begeven waar de werkgever niet of nauwelijks zeggenschap heeft, houdt de rechtspraak de laatste jaren flink bezig. Bij deelname aan het wegverkeer rust er op de werkgever (ook) bijvoorbeeld een beperkte zorgplicht, omdat de mogelijkheid om feitelijk toezicht te houden op de werknemer ontbreekt. Erop toezien dat de vervoermiddelen deugdelijk zijn, de werknemer instrueren én het voorkomen van onredelijk zware werkdruk waardoor de werknemer te vermoeid of te gehaast de straat op gaat, méér kan de werkgever eigenlijk niet doen. De Hoge Raad heeft inmiddels aanvaard dat, juist omdat de zorgplicht van de werkgever in het verkeer zo'n beperkte bescherming biedt, de werkgever uit hoofde van het goed werkgeverschap (art. 7:611 BW) zorg moet dragen voor een adequate verzekering van zijn werknemers tegen verkeersgerelateerde schade (zie *Maasman/Akzo* en *Kooiker/Taxibedrijf Nijverdal*, «JAR» 2008/56 en 57, en *Maatzorg*, «JAR» 2009/15). Dit hangt volgens de Hoge Raad samen met de bijzondere, aan deelname aan het verkeer verbonden gevaren enerzijds en de voor 'verkeersaansprakelijkheid' in de loop der tijd ontwikkelde verzekeringsmogelijkheden anderzijds. Dat doet natuurlijk de vraag rijzen of de werkgever ook in andere gevallen waarin hij weinig kan doen om de schade te voorkomen een verzekeringsplicht heeft. Hoe te oordelen over werknemers die in hun werk een groot gevaar lopen in aanraking komen met geweld, zoals in «JAR» 2010/195? Of over werknemers die klusjes moeten doen bij klanten thuis? Hoe te oordelen over een werknemer die op dienstreis moet naar een land waar andere, en gevaarlijker, omstandigheden heersen dan in Nederland? Een voorbeeld hiervan is het arrest *KLM/De Kuijer* (HR 18 maart 2005, «JAR» 2005/100).
4. In zijn conclusie wijst A-G Spier op een aantal problemen dat is gerezen met de ingezette koers om het 'tekortschieten' van art. 7:658 BW via de verzekeringsplicht van art. 7:611 te com-

penseren. In de eerste plaats speelt de vraag wat een adequate verzekering is, en of deze eigenlijk wel beschikbaar was/is, en in de tweede plaats wanneer er nu eigenlijk sprake is van te verzekeren 'verkeersdeelname'. Belangrijker is echter dat de verzekeringsplicht (de facto risicoaansprakelijkheid) lastig is te rijmen met de zorgplicht (schuldaansprakelijkheid). Het wordt helemaal lastig als niet evident is wat de bijzondere behandeling van bepaalde risico's, zoals thans verkeersdeelname, nu precies rechtvaardigt.

Zo te lezen met pijn in het hart pleit Spier ervoor om 'op de rem te trappen' in plaats van de verzekeringsplicht op basis van het goed werkgeverschap uit te breiden. Aan deze fundamentele vraag 'voorwaarts of terugkeren' komt de Hoge Raad niet toe. Wellicht geeft de Hoge Raad wel een subtiel signaal af (pompend remmen?) door het oordeel van het hof in stand te laten, dat het beroep van de werknemer op het goed werkgeverschap strandt, omdat hij niet concreet heeft onderbouwd hoe door Fugro een verzekering had kunnen worden afgesloten die uitkering biedt voor de schade die de werknemer heeft geleden. De eis dat de werknemer moet aantonen dat er een verzekering mogelijk was, komt in de eerdere arresten van de Hoge Raad niet naar voren. Wellicht vormt deze eis een blokkade voor aansprakelijkheid wegens niet-verzekering buiten verkeersongelukken. In zijn arrest van 28 september 2010 («JAR» 2010/289) wees het Hof 's-Hertogenbosch bijvoorbeeld een verzekeringsplicht af, omdat niet vast was komen te staan dat er ten tijde van het daarin spelende verkeersongeluk (1999) al toereikende verzekeringsmogelijkheden bestonden.

5. De principiële vraag die ook na dit arrest onverminderd voorligt is hoe (en of) werkgerelateerde schade die niet valt te herleiden tot schending van een zorgplicht moet worden vergoed. Met de verkeersverzekeringsplicht-arresten en met het arrest KLM/De Kuijer heeft de Hoge Raad getracht een deel van de zee van onrecht en ellende voor de kust van art. 7:658 BW in te polderen met behulp van het goed werkgeverschap. De contouren van dit nieuwe land zijn nog onduidelijk en nog veel ongevals-slachtoffers blijven 'lost at sea'. Uiteraard kan de rechter het nieuwe land gaan aanhaken en van duidelijker grenzen gaan voorzien, maar de grenzen van wat hij vermag komen wel in

zicht. Het wordt tijd dat de wetgever zich gaat buigen over de vraag of werknemers een bijzondere bescherming toekomt tegen werkgerelateerde schade. Een kanttekening daarbij is wel dat zo'n wettelijke regeling voor het risqué professionnel zeker geen panacee is voor alle mogelijk werkgerelateerde schade. Zo valt sterk te betwijfelen of de werknemer in het onderhavige geval beter af zou zijn geweest onder zo'n regeling. De kans is groot dat zijn claim zou zijn gestrand, omdat hij had moeten bewijzen dat hij besmet water had gedronken én dat dat de oorzaak was van zijn gezondheidsschade.