

# kroniek

# aan- sprakelijkheids- recht

# vanaf 2007

---

Beroepsaansprakelijkheid  
Bestuurders  
Buitengerechtelijke kosten  
Causaal verband  
Financieel dienstverleners  
Medici

Onrechtmatige daad  
Overheid  
Relativiteit  
Verjaring  
Verkeer  
Werkgevers

- Arbeidsongevallen  
- Beroepsziekten  
- Verkeersongevallen  
- Bedrijfsuitjes  
Tot besluit

In deze kroniek worden de belangrijkste uitspraken behandeld sinds de vorige aflevering van de kroniek (22 juni 2007, *Advocatenblad* 2007-9).

.....  
**K. Flanderhijn-Van der Meer  
en P.C. Knijp**<sup>1</sup>  
verbonden aan Stadermann Luiten  
Advocaten te Rotterdam  
.....

## Beroepsaansprakelijkheid

Over de omvang van de zorgplicht van een notaris gaat het arrest van 14 december 2007.<sup>2</sup> Een redelijk handelend en redelijk bekwaam notaris behoort zich bij de van hem verlangde werkzaamheden de belangen van beide in de akte vermelde partijen aan te trekken. Dit kan meebrengen dat de notaris bij ieder van de partijen informeert of deze de reikwijdte van de aangeane verplichtingen wel overziet. De omstandigheden dat een speculatieve transactie wordt verricht door een particulier en dat bij eerdere gelegenheden transacties werden aangegaan van een geringere omvang, brengen op zichzelf niet mee dat een notaris zich uit hoofde van zijn zorgplicht ervan moet vergewissen dat de betrokken partij ook ten aanzien van de beoogde (omvangrijke) transactie bekend is met de risico's van speculatieve transacties. Onder omstandigheden dient de notaris echter bij beide partijen naar de beweegredenen voor de transactie te informeren en zondig op de risico's te wijzen.

In een volgende uitspraak staat de handelwijze van een notaris meer concreet ter beoordeling. Een bank legt na de inschrijving van de koop in de openbare registers ("Vormerkung"), maar vóór de levering ten overstaan van

de notaris, ten laste van de verkopers beslag op het verkochte recht van erfpacht. De notaris voldoet uit de koopsom de hypotheekhouder en een eerdere beslaglegger die hun rechten tegen de koper konden inroepen en betaalt het restant van de koopsom aan de verkopers uit. De bank meent dat de notaris het restant van de koopsom onder zich had moeten houden ten behoeve van de bank. De notaris heeft juist gehandeld, nu het beslag niet op de verkoopopbrengst is komen te rusten.<sup>3</sup>

Een curator die door met executie te dreigen zijn wederpartij dwingt zich naar een in kort geding gegeven bevel te gedragen, handelt onrechtmatig q.q. jegens deze wanneer hij, naar achteraf in hoger beroep van het kortgedingvonnis of in een bodemverschil blijkt, niet het recht had van de wederpartij te vergen dat deze zich overeenkomstig dit bevel

gedroeg. De Hoge Raad bevestigt dit nogmaals.<sup>4</sup> Dat het vonnis uitvoerbaar bij voorbaat is verklaard, doet aan de aansprakelijkheid niet af.<sup>5</sup>

In een aansprakelijkheidsprocedure van een cliënt tegen zijn (voormalige) advocaat formuleert de Hoge Raad een enigszins overbodig uitgangspunt voor de beoordeling van het geval waarin een advocaat een beroepsfout heeft gemaakt door te verzuimen namens zijn cliënt tijdig het juiste rechtsmiddel in te stellen. Voor de beoordeling van de aansprakelijkheid dient er in beginsel mede van uitgegaan te worden dat de rechter of een andere tot beslissing van de zaak bevoegde instantie het recht juist zou hebben toegepast, behoudens indien specifieke aanwijzingen bestaan dat deze tot een andere beslissing zou zijn



.....  
1 De auteurs zijn beiden verbonden aan Stadermann Luiten Advocaten.  
2 NJ 2008, 8.

.....  
3 HR 6 februari 2009, RvdW 2009, 269.

.....  
4 Zie eerder HR 16 november 1984, NJ 1985, 547.  
5 HR 11 april 2008, NJ 2008, 225.

gekomen.<sup>6</sup> Dit ligt onzes inziens voor de hand; situaties als bedoeld in de uitsluiting van de HR kan men zich moeilijk voorstellen.

## Bestuurders

Op het vlak van de bestuurdersaansprakelijkheid wijst de Hoge Raad een aantal belangrijke arresten.

Het eerste ziet op de samenloop van artt. 2:9 en 7:661 BW met onrechtmatige daad. Voor aansprakelijkheid ex art. 2:9 BW is vereist dat de bestuurder een ernstig verwijt van zijn handelen kan worden gemaakt. Art. 7:661 BW vestigt pas aansprakelijkheid bij opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. De uit deze bepalingen volgende beperkingen van aansprakelijkheid zijn van toepassing op een op onrechtmatige daad gebaseerde vordering van de vennootschap tegen de bestuurder dan wel van de vennootschap als werkgever tegen de werknemer. Er moet dan sprake zijn van een onrechtmatige daad die is begaan bij de taakvervulling van de bestuurder respectievelijk bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst door de werknemer. Hetzelfde geldt wanneer de aan de bestuurder of werknemer verweten onrechtmatige daad in zodanig verband staat met de taakvervulling of uitvoering van de werkzaamheden dat de strekking van art. 2:9 resp. 7:661 BW zich tegen een verdergaande aansprakelijkheid verzet.<sup>7</sup>

De tweede uitspraak betreft de uitleg van art. 2:248 lid 2 BW: het vermoeden dat de onbehoorlijke taakvervulling van het bestuur wegens het niet-naleven van de boekhoud- of publicatieplicht een belangrijke oorzaak is van het faillissement. Blue Tomato, dat zijn jaarrekeningen niet tijdig heeft gepubliceerd, gaat failliet. Voorts is het bedrijfspand waarin Blue Tomato een breifabriek dreef, door brand verwoest. De bestuurder van Blue Tomato betoogt dat de brand en de daarop gevolgde weigering van de verzekeraar om de brandschade te vergoeden de oorzaak van het faillissement

6 HR 18 april 2008, NJ 2008, 245.

7 HR 2 maart 2007, NJ 2007, 240 m.nt. J.M.M. Maeijer.

zijn geweest. Voor het ontzenuwen van het in art. 2:248 lid 2 BW neergelegde vermoeden volstaat dat de aangesproken bestuurder aannemelijk maakt dat andere feiten of omstandigheden dan zijn onbehoorlijke taakvervulling een belangrijke oorzaak van het faillissement zijn geweest.<sup>8</sup> Nu de bestuurder een van buiten komende oorzaak stelt en de curator hem verwijt dat hij heeft nagelaten het intreden van die oorzaak te voorkomen (door geen adequate verzekering te sluiten), zal de bestuurder (tevens) feiten en omstandigheden moeten stellen en zo nodig aannemelijk moeten maken waaruit blijkt dat dit nalaten geen onbehoorlijke taakvervulling oplevert. Als hij daarin slaagt, ligt het op de weg van de curator op de voet van art. 2:248 lid 1 BW aannemelijk te maken dat nochtans de kennelijk onbehoorlijke taakvervulling mede een belangrijke oorzaak van het faillissement is geweest.<sup>9</sup> Dit stramien geldt in zijn algemeenheid steeds wanneer de bestuurder een van buiten komende oorzaak stelt en hem door de curator wordt verweten dat hij heeft nagelaten het intreden van die oorzaak te voorkomen.

In de derde zaak<sup>10</sup> staat de reikwijdte van art. 2:11 BW (doorbraak van aansprakelijkheid naar bestuurder van rechtspersoon) ter discussie. Indien een rechtspersoon op grond van art. 2:248 lid 7 BW als medebeleidsbepaler voor schulden van de failliete vennootschap aansprakelijk is, kan doorbraak plaatsvinden naar de bestuurder van die rechtspersoon. Dit wordt gemotiveerd met een beroep op de strekking van art. 2:248 lid 7 en art. 2:11 BW: het voorkomen van misbruik van rechtspersoonlijkheid. Voor de toepassing van art. 2:11 BW maakt het geen verschil of de ingevolge art. 2:248 BW aansprakelijke rechtspersoon formeel bestuurder dan wel beleidsbepaler is van de failliete vennootschap.<sup>11</sup>

.....

8 Dit is in lijn met eerdere rechtspraak, zie HR 20 oktober 2006, NJ 2007, 2 m.nt. J.M.M. Maeijer.

9 HR 30 november 2007, NJ 2008, 91 m.nt. J.M.M. Maeijer.

10 HR 14 maart 2008, NJ 2008, 466 m.nt. J.M.M. Maeijer en H.J. Snijders.

11 In een later arrest staat nogmaals de uitleg van art. 2:11 BW centraal. De vraag is of een derdegraads (formele) bestuurder op grond van deze bepaling hoofdelijk aansprakelijk kan zijn

In het vierde arrest werpt de Hoge Raad een hoge drempel op voor de aansprakelijkheid van een bestuurder tegenover een individuele aandeelhouder. Art. 2:9 BW, dat voor aansprakelijkheid vereist dat aan de bestuurder een ernstig verwijt kan worden gemaakt, heeft overeenkomstig te gelden wanneer een individuele aandeelhouder een bestuurder op grond van onrechtmatige daad aansprakelijk stelt voor de wijze waarop deze zijn bestuurstaken heeft uitgeoefend. De omstandigheid dat is gehandeld in strijd met statutaire bepalingen die een individuele aandeelhouder beogen te beschermen, brengt in beginsel aansprakelijkheid van de bestuurder tegenover die individuele aandeelhouder mee. Als echter aangevoerd wordt dat het handelen in strijd met de statutaire bepalingen niet een ernstig verwijt oplevert, dient de rechter de daartoe aangevoerde feiten en omstandigheden uitdrukkelijk in zijn oordeel te betrekken.<sup>12</sup>

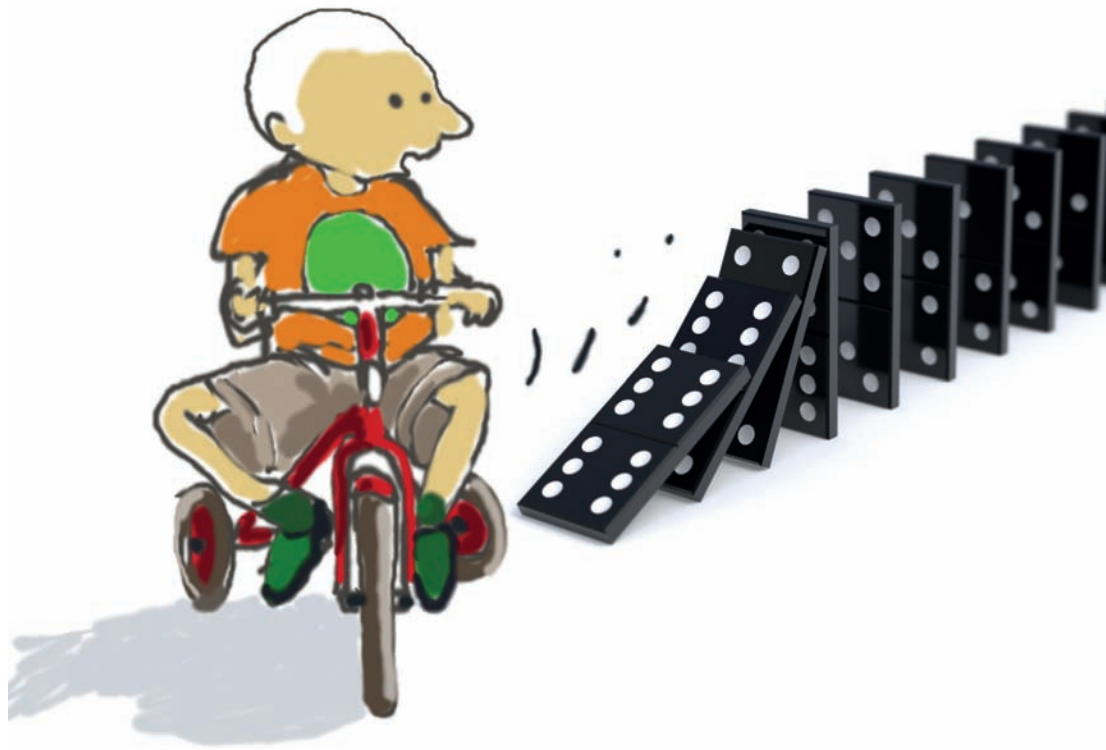
Op grond van art. 2:248 lid 5 BW kan na vaststelling van aansprakelijkheid in rechte een schadestaatprocedure worden gestart. De vijfde uitspraak gaat over de wijze van begroting van het tekort waarvoor de bestuurder aansprakelijk is. Het hof heeft bij de begroting correcties toegepast in verband met punten van kritiek op het boedelbeheer van de curator. Dit is onjuist, want de begroting van het tekort wordt daardoor niet beïnvloed. De begroting behoort te worden gebaseerd op de te verwachten (slot)-uitdelingslijst. De Hoge Raad wijst er nog wel op dat de wijze waarop een faillissement is afgewikkeld, aanleiding kan geven tot toepassing van de in art. 2:248 lid 4 BW aan de rechter gegeven matigingsbevoegdheid.<sup>13</sup>

.....

voor kennelijk onbehoorlijk bestuur. Het hof meent van wel, want de aansprakelijkheid wordt 'doorgeschakeld' tot het einde van de keten. Het ingestelde cassatieberoep wordt verworpen met toepassing van art. 81 RO. Zie HR 19 december 2008, RvdW 2009, 107.

12 HR 20 juni 2008, NJ 2009, 21 m.nt. J.M.M. Maeijer en H.J. Snijders.

13 HR 20 juni 2008, NJ 2008, 356.



## Buiten- gerechtelijke kosten

De Hoge Raad heeft een einde gemaakt aan de onzekerheid over de vraag of het percentage eigen schuld van de benadeelde aan het ontstaan van de door hem geleden schade ook van toepassing is op de door hem gevorderde buitengerechtelijke kosten die hij heeft gemaakt om vergoeding van zijn primaire schade te verkrijgen. Volgens de Hoge Raad moet niet alleen de initiële schadevergoedingsplicht worden verminderd met het percentage eigen schuld, maar in dezelfde mate ook de vergoedingsplicht van buitengerechtelijke kosten, tenzij de billijkheidscorrectie van art. 6:101 lid 1 BW tot een ander, lager, percentage aanleiding geeft. Voor dat laatste moeten dan wel omstandigheden worden aangevoerd die zijn toegespitst op het concrete geval. De omstandigheid dat de aansprakelijke partij verzekerd is, leidt niet tot een andere verdeling dan op basis van het percentage eigen schuld.<sup>14</sup>

Een andere principiële kwestie die beslecht is, is de toewijsbaarheid van een nevenvordering inzake buitengerechtelijke kosten in kort geding.

14 HR 21 september 2007, NJ 2008, 241 m.nt. J. B.M. Vranken.

Algemeen geldt dat bij veroordeling tot betaling van een geldsom in kort geding terughoudendheid op zijn plaats is. Wanneer de hoofdvordering voldoende spoedeisend is om in kort geding te kunnen worden beoordeeld, is de proceseconomie ermee gebaat dat in hetzelfde geding ook over een daarmee nauw verwante nevenvordering als die ter zake van buitengerechtelijke kosten kan worden beslist. Indien die vordering niet of onvoldoende wordt betwist en de hoofdvordering voldoende spoedeisend is, mag in beginsel worden aangenomen dat ook toewijzing van genoemde nevenvordering uit hoofde van onverwijlde spoed geboden is.<sup>15</sup> Een vordering ter zake van buitengerechtelijke kosten kan dus in kort geding worden toegewezen; hiervoor hoeft geen bodemprocedure te worden gestart.

## Causaal verband

Minderjarige kinderen stichten brand in de Frieslandhal, waar een horeca-ondernemer een ruimte huurde. Door de brand gaat het gehuurde teniet, waarmee de huurovereenkomst van rechtswege eindigt. Als gevolg van een geschil met de exploitant van de hal sluit de ondernemer geen nieuwe overeenkomst en heft hij zijn bedrijf op. Kan de

15 HR 15 juni 2007, NJ 2008, 153 m.nt. H.J. Snijders.

ondernemer de inkomensschade die hij lijdt als gevolg van het niet-sluiten van een nieuwe huurovereenkomst vergoed krijgen van de ouders van de brandstichtende kinderen? Duidelijk is dat de schade in condicio sine qua non-verband tot de brand staat. Zonder de brand zou de oude huurovereenkomst niet zijn beëindigd en zou geen discussie zijn ontstaan over een nieuwe overeenkomst. Voorts is de inkomensschade van de ondernemer naar zijn aard in het algemeen gesproken het alleszins voorzienbare gevolg van een brand. De omstandigheid dat (de omvang van) die inkomensschade mede wordt bepaald doordat de ondernemer niet langer in staat is tegen zeer gunstige voorwaarden een uiterst lucratief horecabedrijf te exploiteren, maakt dat niet anders. Het niet-sluiten van een nieuwe huurovereenkomst en de daaruit voortvloeiende schade behoort daarom aan de ouders te worden toegerekend.<sup>16</sup> Deze uitspraak is met name opvallend omdat veelal wordt aangenomen dat bij een risicoaansprakelijkheid zaakschade minder snel wordt toegerekend. Hoewel in dit geval dus sprake is van een risicoaansprakelijkheid van de ouders en de schade van de ondernemer bestaat uit gedeelde winst, vormt dat voor de Hoge Raad geen beletsel om deze schade aan de ouders toe te rekenen.

16 HR 25 april 2008, NJ 2008, 262.

## Financieel dienstverleners

Binnen de financiële dienstverlening zijn het met name de banken die zich voor de rechter moeten verantwoorden. De omvang van hun zorgplicht jegens door hen geadviseerde particuliere cliënten die zich met risicovolle optie-transacties bezighouden, hangt af van de omstandigheden van het geval. Daarbij kan niet worden voorbijgegaan aan de bij de bank bekende inkomens- en vermogenspositie van de cliënt.<sup>17</sup> Verder is bevestigd dat de cliënt die stelt dat de bank tekortgeschoten is in de op haar rustende zorgplicht, hetgeen door de bank wordt bestreden, de bewijslast draagt van de feitelijke grondslag van de gestelde schending van de zorgplicht door de bank.<sup>18</sup> Na de vaststelling dat de bank haar zorgplicht heeft geschonden, moet het causaal verband tussen de gestelde schade en het onzorgvuldig handelen komen vast te staan. De Hoge Raad benadrukt dat hierbij goed onderscheiden moet worden tussen het *condicio sine qua non*-verband en het in art. 6:98 BW bedoelde verband (toerekening).<sup>19</sup>

Dat niet alleen banken de aandacht hebben, blijkt uit de zaak waarin circa twintig investeerders warmlopen voor de ontwikkeling van een stuk grond en thermale bron in Spanje. Zij steken daar hun geld in. Zij zien echter na een tijd het project – en daarmee hun kapitaal – verdampen. De financieel adviseur schetste in de brochure een te rooskleurig beeld. Volgens het hof hadden de beleggers, die ervaren zakenmensen waren, beter moeten opletten, zodat de brochure voor hen niet misleidend was. Fout, oordeelt de Hoge Raad. Maatstaf voor de vraag of een brochure misleidend is in de zin van art. 6:194 BW is de vermoedelijke verwachting van een ge-

middeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende gewone consument tot wie de brochure zich richt of die zij bereikt. Ervaring in de zakenwereld is hiervoor niet relevant, maar kan wel worden meegewogen bij de vraag naar eigen schuld van de beleggers.<sup>20</sup>

## Medici

In 2007 wordt meerdere malen de vraag naar de aansprakelijkheid van een gynaecoloog aan de Hoge Raad voorgelegd.<sup>21</sup> In het eerste geval is een vrouw ondanks een sterilisatie bevallen van een zoon. In de aantekeningen van de sterilisatie-operatie heeft de gynaecoloog niet vermeld dat zij de plaatsing van de aangebrachte clips heeft gecontroleerd. De gynaecoloog verklaart deze controle wel te hebben uitgevoerd. De vrouw klaagt dat het ziekenhuis hiermee niet aan zijn verzwaarde stelplicht heeft voldaan, maar dat wordt verworpen. Deze verzwaarde stelplicht betekent namelijk niet dat op het ziekenhuis een bewijslast rust ten aanzien van de verschafte gegevens. De juistheid, of de geloofwaardigheid, van het verweer van het ziekenhuis was nog niet aan de orde. De door het ziekenhuis verschafte informatie in de vorm van de verklaring van de gynaecoloog is ter zake dienend en concreet, zodat het ziekenhuis (op dit punt) aan zijn verplichting tot het verschaffen van aanknopingspunten heeft voldaan.<sup>22</sup>

In de tweede zaak staat nog geen twee maanden later opnieuw de bewijslastverdeling in medische zaken centraal. Ditmaal gaat de Hoge Raad ook in op het bewijsrisico. Op de patiënte rust in beginsel de bewijslast en daarmee ook het bewijsrisico van de door haar gestelde medische fout als oorzaak van haar zenuwaandoening. Op de artsen rust een verzwaarde stelplicht, waardoor het be-

wijsrisico van de patiënte wordt verlicht. Uit het arrest blijkt dat Hoge Raad niet voelt voor algemene regels waarbij de stelplicht van de patiënt wordt verlicht; in concrete gevallen kunnen rechters bij toepassing van de hoofdregel van art. 150 Rv tot eenzelfde verlichting komen. Het hof hoefde ook niet bij voorbaat een vermoeden van een medische fout ten gunste van de patiënte aan te nemen. De Hoge Raad laat de feitenrechter een grote beoordelingsvrijheid bij het waarderen van bewijs. Interessant is nog dat voor de vraag of de arts aan zijn verzwaarde stelplicht heeft voldaan de norm van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgenoot wordt toegepast.<sup>23</sup> Het lukt de patiënte niet om te bewijzen dat tijdens of na de operatie een fout is gemaakt en zodoende blijft zij met lege handen achter.<sup>24</sup>

## Onrechtmatige daad

Over de wat meer algemene aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad zijn recent twee beslissingen van de Hoge Raad verschenen. In februari 2009 staat ter beoordeling de vraag of een schuldenaar onrechtmatig handelt door zijn woonhuis, een monumentale villa, buiten zijn vermogen te brengen door de juridische en economische eigendom ervan te splitsen en onder te brengen in twee afzonderlijke, door hem opgerichte stichtingen, waarvan hij feitelijk het beleid bepaalt. Misbruik van identiteitsverschil tussen de stichtingen onderling en de stichtingen en de schuldenaar wordt aangenomen, hetgeen een onrechtmatige daad oplevert. Van misbruik van identiteitsverschil kan ook sprake zijn indien iemand een goed waarvan hij alle voordelen geniet met gebruikmaking van dat identiteitsverschil buiten zijn vermogen brengt of houdt zonder daarmee een zelfstandig belang van de betrokken

17 HR 23 maart 2007, NJ 2007, 333 m.nt. M.R. Mok.

18 HR 11 juli 2008, RvdW 2008, 749. Ook een bewijsrechtelijke kwestie is aan de orde in HR 31 oktober 2008, RvdW 2008, 999, alwaar het hof het bewijsaanbod van de cliënt onterecht had gepasseerd.

19 HR 31 oktober 2008, RvdW 2008, 998. Het hof heeft dat in deze zaak onvoldoende in het oog gehouden, maar ook overigens zijn oordeel dat causaal verband ontbreekt, onvoldoende gemotiveerd.

20 HR 30 mei 2008, RvdW 2008, 565. In deze uitspraak worden overigens ook de normen van artt. 3 en 7 Wet toezicht effectenverkeer 1995 uitgelegd. Het verbod van art. 3 om effecten aan te bieden richt zich, evenals het thans geldende art. 5.2 Wet op het financieel toezicht, tot degenen die effecten aan het publiek wil aanbieden en niet tot personen die bemiddelen.

21 Naast de hierna te bespreken uitspraken komt deze kwestie nog aan de orde in HR 7 december 2007, NJ 2007, 644. Het accent ligt in dit arrest op de toepassing van de omkeringsregel.

22 HR 20 april 2007, RvdW 2007, 423.

23 Het opnemen van mededelingen over de positionering van de patiënten tijdens en na de operatie behoorde ten tijde van de operatie niet tot de professionele standaard binnen de beroepsgroep. Aangezien de artsen in hun verweer hebben beschreven wat de gang van zaken bij de operatie is geweest, hebben zij aan hun verzwaarde stelplicht voldaan.

24 HR 15 juni 2007, NJ 2007, 335.

Eerst bouw je lukraak een nieuwe villa,  
en dan steek je er, hangende de eindeloze procedures,  
een planologische onderbouwing onder....



rechtspersoon te dienen, maar enkel met het oogmerk dat goed aan verhaal van zijn crediteuren te onttrekken.<sup>25</sup>

Een heel ander geval is de casus van de buurman die jarenlang wekelijks zijn mest bij de naastgelegen manege mag deponeren en aan wie, nadat de manege aan de dochter van de manegehouder is overgedragen, de toegang tot het terrein wordt ontzegd. Het hof acht dit handelen van de dochter onrechtmatig. Zij was op de hoogte van het conflict tussen de oude eigenaar en de buurman en de rechterlijke uitspraken die inhielden dat de manege het gebruik door de buurman van het mestdepot op het naastgelegen perceel moest dulden. Naar het oordeel van de Hoge Raad zijn deze omstandigheden onvoldoende voor de conclusie dat de nieuwe eigenaresse in strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid handelt door het mestdepot af te sluiten en aan de buurman de toegang te ontzeggen.<sup>26</sup>

## Overheid

Het handelen van de overheid en diens instanties blijft aanleiding geven tot procedures voor de (hoogste) burgerlijke rechter. In zeer veel gevallen komt daarbij de leer van de formele rechtskracht aan de orde. Dit houdt in dat, wanneer tegen een besluit van een overheidsorgaan een met voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang heeft opengestaan en die rechtsgang door de belanghebbende niet, niet tot het einde of zonder succes is benut, de burgerlijke rechter uit moet gaan van de rechtsgeldigheid van de inhoud en de wijze van totstandkoming van de beschikking.

In het arrest van 13 juli 2007<sup>27</sup> speelt de vraag of een aan een derde verleende bouwvergunning formele rechtskracht jegens Gasunie toekomt en zo ja, of een uitzondering op het beginsel van formele rechtskracht moet worden aanvaard. Het volgende is gebeurd. De

gemeente verleent een bouwvergunning aan de eigenaar van een perceel waaronder een aardgasleiding loopt zonder, conform de planvoorschriften van het bestemmingsplan, advies van leidingbeheerder Gasunie in te winnen. Vanuit veiligheidsoogpunt legt Gasunie in overleg met de gemeente de aardgastransportleiding om. De gemeente is jegens Gasunie aansprakelijk. Er is plaats voor een uitzondering op de formele rechtskracht, omdat het niet aan Gasunie maar aan de gemeente is toe te rekenen dat Gasunie heeft verzuimd tegen de verleende bouwvergunning op te komen. De gemeente had Gasunie op de hoogte moeten stellen van haar voornemen om een vergunning te verlenen.

Ook recent wordt geoordeeld dat het de gedupeerde, in casu de aanvrager van een bouwvergunning, niet kan worden tegengeworpen dat hij verzuimd heeft in een bestuursrechtelijke procedure de onrechtmatigheid van het besluit waarbij de bouwvergunning is verleend, te doen vaststellen. De aanvrager mag er vanuit gaan dat burgemeester en wethouders (B&W) juist hebben gehandeld en dat de hem verleende vergunning niet in strijd is met de wet. Als de vergunning alsnog door B&W na een daartegen door een derde gemaakt bezwaar wordt ingetrokken, staat dat er niet aan in de weg dat de aanvrager zich bij de burgerlijke rechter op de onrechtmatigheid van het besluit kan beroepen.<sup>28</sup>

In een andere zaak is de rechtmatigheid van het primaire besluit (verlening van een bouwvergunning) aan de orde, nadat tot tweemaal toe de beslissing op bezwaar door de bestuursrechter is vernietigd en uiteindelijk de derde beslissing op bezwaar, waarbij het primaire besluit is bekrachtigd, standhoudt. Bij die laatste beslissing was het inmiddels mogelijk om een voldoende planologische onderbouwing te geven. Met de vernietiging van de beslissing op bezwaar staat nog niet vast dat het primaire besluit ook onrechtmatig is. Uiteindelijk heeft de bestuursrechtelijke procedure er in geresulteerd dat het primaire besluit in stand is gebleven en onherroepelijk is geworden. Onder die omstandigheden moet voor de burgerlijke rechter uitgangspunt zijn dat het primaire

25 HR 27 februari 2009, RvdW 2009, 375.

26 HR 10 april 2009, LJN BH1197.

27 NJ 2007, 504 m.nt. M.R. Mok.

28 HR 10 april 2009, LJN BH2598.

besluit rechtmatig is, ook voor zover de rechtmatigheid ervan wordt beoordeeld naar het tijdstip waarop het is genomen. De omstandigheid dat de vergunning aanvankelijk wegens het ontbreken van een planologische onderbouwing niet had mogen worden verleend, maakt niet dat dit besluit thans nog als onrechtmatig moet worden gezien.<sup>29</sup>

Tot slot nog een uitspraak over de taakverdeling tussen de burgerlijke rechter en de bestuursrechter. De exploitant van een fastfoodrestaurant die als gevolg van de grootschalige herinrichting van het stadscentrum en de daarmee gepaard gaande werkzaamheden winst derft, kan niet bij de burgerlijke rechter van de gemeente vergoeding van zijn schade vorderen. De burgerlijke rechter dient het oordeel of een belanghebbende op grond van het *égalité*-beginsel recht heeft op vergoeding van de schade die hij heeft geleden als gevolg van één of meer besluiten, over te laten aan de bestuursrechter.<sup>30</sup>

## Relativiteit

Een Iranese vrouw wordt in eerste instantie niet als vluchteling tot Nederland toegelaten. Vijf jaar later wordt haar bezwaar tegen die beslissing gegrond verklaard en krijgt zij alsnog de vluchtelingenstatus. Zij spreekt de Staat aan tot schadevergoeding wegens de onmogelijkheid om gedurende die periode inkomen uit arbeid te verwerven. Op 13 april 2007 doet de Hoge Raad uitspraak in deze principiële kwestie.<sup>31</sup> De toelating als vluchteling tot Nederland strekt er niet toe de vluchteling in staat te stellen inkomen (uit betaalde arbeid) te verwerven. Het recht in Nederland betaalde arbeid te verrichten ontstaat pas nadat de vluchteling in Nederland is toegelaten. De toelating vindt plaats om humanitaire redenen, teneinde de vluchteling te beschermen tegen vervolging in het land van herkomst. Zij strekt niet tot bescherming van enig vermogensrechtelijk belang van de vluchteling. Schending van een voor de toelatingsproce-

dure geldende regel geeft in beginsel geen recht op vergoeding van verlies van arbeidsvermogen en pensioenschade. Het relativiteitsvereiste staat dus aan schadevergoeding in de weg.

## Verjaring

Na een reeks van arresten in de periode 2005 tot voorjaar 2007 blijft het sedertdien rustig op het terrein van de verjaring.<sup>32</sup>

De Hoge Raad doet een principiële uitspraak over de samenloop van verschillende verjaringsregimes. Beslist wordt dat in geval van aanvaring de eiser de kortere verjaringstermijn van art. 8:1793 BW, die strekt ter bescherming van de aansprakelijk gestelde persoon, niet kan omzeilen door zijn vordering te baseren op onrechtmatige daad. De wettelijke regeling inzake aanvaring<sup>33</sup> is in zoverre exclusief van toepassing.<sup>34</sup>

In het arrest van 4 april 2008<sup>35</sup> oordeelt de Hoge Raad conform vaste jurisprudentie dat indien iemand bij een operatie lichamelijk letsel heeft opgelopen, de korte verjaringstermijn van art. 3:310 lid 1 BW pas begint te lopen zodra de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – heeft verkregen dat het letsel (mede) is veroorzaakt door tekortschietend of foutief medisch handelen. Het hof heeft de verjaringstermijn laten aanvangen op het moment dat aan de patiënte is medegedeeld dat zij een klapvoet had opgelopen. Dit oordeel is onbegrijpelijk, omdat zij toen nog niet wist dat die klapvoet (mede) was veroorzaakt door een fout van de arts. Het zou namelijk om een complicatie gaan en wel weer goed komen.<sup>36</sup>

Een motorrijder die ernstig letsel

32 Naast de hierna te bespreken arresten wordt in HR 11 april 2008, NJ 2008, 224 geoordeeld over de verjaring van een op onrechtmatige daad gebaseerde vordering op het waterschap. De verjaring hiervan wordt bestreken door de Wet van 31 oktober 1924, *Stb.* 1924, 482, welke wet per 1 januari 1992 is vervallen. Bijzonder is dat verjaring kon aanvangen zonder dat de schuldeiser bekend was met de schade en zijn vordering.

33 Zie hierover ook Ph.A. Vos, 'Natte praktijk. Over aanvaring en verjaring', *Advocatenblad* 2008-8, p. 314-316.

34 HR 15 juni 2007, NJ 2007, 621 m.nt. K.F. Haak.

35 NJ 2008, 203.

36 HR 4 april 2008, NJ 2008, 203.

oploopt bij een ongeval, spreekt de werkgeefster van de voor dit ongeval aansprakelijke automobilist en de WAM-verzekeraar van de werkgeefster aan voor vergoeding van zijn schade. De verjaring jegens de verzekeraar wordt gestuit. Vraag is of de stuiting ook heeft te gelden voor het gedeelte van de vordering van de benadeelde op de verzekerde (werkgeefster) dat uitgaat boven het bedrag waarvoor de polis dekking biedt en dat dus voor rekening van de werkgeefster komt. Gelet op de strekking van art. 10 lid 4 WAM dient daaraan een ruime uitleg te worden gegeven, zodat de Hoge Raad deze vraag bevestigend beantwoordt.<sup>37</sup> Aldus werkt de stuiting jegens de verzekeraar door in de verhouding tussen de benadeelde en de verzekerde, ook voor zover de schade de verzekerde som overtreft. Hiermee wordt een ruime bescherming geboden aan verkeersslachtoffers.

## Verkeer

Het arrest van 22 februari 2008<sup>38</sup> toont een actieve A-G die zelf onderzoek doet naar de aanvangssnelheden en daarmee corresponderende rem- en reactieafstanden. Een zestienjarige fietser wordt, terwijl hij een voorrangsweg oversteekt, aangereden door een automobilist. De WAM-verzekeraar erkent voor 50 procent aansprakelijkheid. De fietser betoogt echter dat deze volledig aansprakelijk is, omdat de automobilist te hard zou hebben gereden. Het hof leidt uit het feit dat de auto tien meter na de kruising tot stilstand is gekomen af, dat de remafstand redelijkerwijs is te stellen op circa twaalf meter. Bij deze afstand is het naar algemene ervaringsregels ondenkbaar dat de automobilist tijdens de aanrijding op de kruising, dan wel kort daarvoor, aanmerkelijk te hard heeft gereden. Nader onderzoek acht het hof niet nodig. De A-G concludeert op basis van algemeen toegankelijke informatie (via internet) dat, wanneer niet kan worden vastgesteld waar de auto was op het moment dat de bestuurder merkte dat hij moest remmen en/of op het moment dat het remmen daadwerkelijk is begon-

29 HR 19 december 2008, NJ 2009, 146 m.nt. M.R. Mok.

30 HR 28 maart 2008, NJ 2008, 475 m.nt. M.R. Mok.

31 NJ 2008, 576.

37 HR 27 juni 2008, NJ 2008, 476.

38 *RvdW* 2008, 265.

nen, nauwelijks iets kan worden gezegd over de aanvangssnelheid waarmee de auto reed. De Hoge Raad volgt de A-G: niet is gebleken wanneer de automobilist daadwerkelijk met remmen is begonnen (hetgeen wel degelijk relevant is), zodat het oordeel van het hof onvoldoende gemotiveerd is.

## Werkgevers

De werkgeversaansprakelijkheid blijft een hot item bij de Hoge Raad. In nog geen tweeënhalve jaar zijn 25 arresten over dit onderwerp verschenen. Slechts aan de meest bijzondere zullen wij aandacht besteden.<sup>39</sup> Voor het overige volstaan wij met het geven van de meer algemene lijn. In 2007 en de eerste helft van 2008 ligt het zwaartepunt bij de klassieke arbeidsongevallen, zoals vallen en glijpartijen. Daarna verschuift de aandacht naar het goed werkgeverschap en verkeersongevallen.

### Arbeidsongevallen

Een schoonmaakster glijdt uit op een betegelde gangvloer in een hotel op Aruba, die als gevolg van een regenbui nat is, en komt ten val. Zij draagt geen veiligheidsschoenen en er liggen geen antisliptegels. Geoordeeld wordt dat de omvang van de zorgplicht van de werkgever afhankelijk is van de omstandigheden van het geval, waarbij gelet moet worden op de Kelderluik-criteria.<sup>40</sup> Van de schoonmaakster, die vertrouwd is met het klimaat op Aruba, mag worden verwacht dat zij er algemeen bekend mee is dat na regenval rekening moet worden gehouden met het gevaar van gladheid. Van schending van de zorgplicht is geen sprake.<sup>41</sup>

In schril contrast met deze uitspraak staat het arrest van 11 april 2008.<sup>42</sup> Technisch medewerker Tarioui glijdt in de uitoefening van zijn werkzaamheden op

een bordes in de chemische wasserij van Vendrig uit in een plas water en komt ten val. Tarioui draagt op dat moment door Vendrig ter beschikking gestelde veiligheidsschoenen. Vendrig wordt aansprakelijk bevonden. De Hoge Raad stelt voorop dat art. 7:658 lid 1 BW een hoog veiligheidsniveau van de betrokken werkruimte, werktuigen en gereedschappen, alsmede van de organisatie van de betrokken werkzaamheden vereist. De omstandigheid dat de werkgever ter afwering van het gevaar van uitglijden een veiligheidsmaatregel heeft genomen (het ter beschikking stellen van veiligheidsschoenen die mede ertoe dienden om uitglijden te voorkomen) brengt nog niet mee dat de werkgever zich van zijn voormelde verplichtingen heeft gekweten of dat het treffen van andere, meer effectieve maatregelen met hetzelfde doel niet van hem kon worden gevegd. Door het aanbrengen van rubberen matten had het gevaar van uitglijden beperkt kunnen worden, welke maatregel Vendrig – na het ongeval van Tarioui – ook heeft genomen.

De zorgplicht van de werkgever ex art. 7:658 BW is niet beperkt tot de eigenlijke arbeidsplaats (in de zin van art. 1 lid 3 aanhef en onder g Arbeidsomstandighedenwet). Ook wanneer de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden op plaatsen komt waar de werkgever geen enkele zeggenschap heeft ten aanzien van de gesteldheid, de inrichting, het gebruik door anderen en de veiligheid ter plaatse (bijvoorbeeld een onbemand tankstation), kan op de werkgever een zorgplicht rusten.<sup>43</sup>

De uitspraak van 27 april 2007 krijgt in de media de nodige aandacht.<sup>44</sup> Een verkoopmedewerker in een restaurant loopt rugklachten op na het samen met drie anderen tillen van een zware oven. Ook naar de in 1998 gangbare normen en inzichten heeft een werkgever in een geval als het onderhavige de verplichting ervoor te zorgen dat een werknemer die in het kader van zijn werk een zware

last (omstreeks 50 kg) te tillen krijgt, ter voorkoming van het ontstaan van letsel de beschikking heeft over mechanische hulpmiddelen of persoonlijke beschermingsmiddelen. Het met de hand tillen van een zodanig gewicht door iemand tot wiens normale werkzaamheden dit niet behoort, levert een serieus te nemen gevaar op voor het ontstaan van rugletsel. Zowel art. 7:658 lid 1 BW als art. 5.2 Arbobesluit beschermt tegen het gevaar voor het ontstaan van rugletsel.<sup>45</sup>

Voor wat betreft de bewijslastverdeling geeft de Hoge Raad duidelijk aan dat van een werknemer mag worden verlangd dat hij voldoende concreet motiveert waarom de werkgever zijn zorgplicht niet is nagekomen. Aan die motivering mogen echter niet zodanig hoge eisen worden gesteld dat in betekende mate afbreuk wordt gedaan aan de strekking van art. 7:658 lid 2 BW, te weten: de werknemer door verlichting van zijn processuele positie bescherming te bieden tegen de risico's van schade in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Tegenover de werkgever die stelt dat hij zijn zorgplicht is nagekomen, hoeft de werknemer daarom niet die feiten te bewijzen die hij aandraagt ter betwisting van die stelling.<sup>46</sup>

De jurisprudentie ter zake van arbeidsongevallen is zeer casuïstisch. Een aantal algemene lijnen valt te ontwaren. Schending van specifieke veiligheidsvoorschriften dan wel arbeidsomstandighedenwetgeving leidt in het algemeen al vrij snel tot de conclusie dat de werkgever tekortgeschoten is in zijn zorgverplichting ex art. 7:658 lid 1 BW.<sup>47</sup> Echter, wanneer de werkgever juiste hulpmiddelen verstrekt dan wel veiligheidsmaatregelen voor zijn werknemers treft, doch de werknemer er zelf voor kiest daarvan geen gebruik te maken, dan is dit voor eigen risico van de werknemer en kan de werkgever geen verwijt worden gemaakt.<sup>48</sup> Ook kan worden gewezen op de eigen verantwoordelijkheid van de werknemer ten aanzien van alle daagse gevaren; hiervoor hoeft de werk-

39 M. Timpert-de Vries, 'Stelplicht en bewijslastverdeling bij arbeidsongevallen en beroepsziekten', in: *Het Verzekerings-Archief* 2008/3, p. 107-138 geeft een overzicht van de rechtspraak van juli 2007 t/m juli 2008.

40 Dit zijn de aard van de werkzaamheden, de kenbaarheid van het gevaar, de te verwachten onoplettendheid van de werknemer en de bezwaarlijkheid van het treffen van maatregelen.

41 HR 2 maart 2007, NJ 2007, 143.

42 NJ 2008, 465 m.nt. G.J.J. Heerma van Voss.

43 HR 20 februari 2009, RvdW 2009, 323.

44 Het FNV Bureau Beroepsziekten meent dat uit het arrest zou voortvloeien dat werkgevers hun personeel voortaan niet meer dan 23 kg handmatig mogen laten tillen op straffe van het risico aansprakelijk te worden gesteld voor bijvoorbeeld rugletsel van de werknemer. Dit berust ons inziens op een onjuiste lezing van het arrest, want de Hoge Raad heeft geen tilgrens gesteld.

45 HR 27 april 2007, NJ 2008, 462.

46 HR 25 mei 2007, NJ 2008, 463.

47 Zie HR 27 april 2007, NJ 2008, 462; HR 13 juli 2007, NJ 2008, 464 en HR 6 juli 2008, NJ 2008, 326.

48 Zie HR 16 maart 2007, RvdW 2007, 317; HR 25 mei 2007, NJ 2008, 463 en HR 7 december 2007, NJ 2007, 643.



gever niet te waarschuwen of maatregelen te treffen.<sup>49</sup> De Kelderluik-criteria lijken steeds vaker in de beoordeling van de werkgeversaansprakelijkheid te worden betrokken. Met name bij valpartijen kan men daar goed mee uit de voeten.

## Beroepsziekten

Op het vlak van de beroepsziekten is het relatief rustig gebleven. Werknemers ondervinden veelal problemen bij het bewijs van het causaal verband tussen hun klachten en de werkzaamheden.<sup>50</sup> Dat ondervindt ook de bekistingstimmerman die arbeidsongeschikt raakt wegens rugklachten. Hij kan geen beroep doen op de regel van verlichte bewijslastverdeling uit het arrest Unilever/Dikmans.<sup>51</sup> Voor toepassing daarvan is nodig dat de werknemer niet alleen stelt, en zonodig bewijst, dat hij zijn werkzaamheden heeft moeten verrichten onder omstandigheden die schadelijk kunnen zijn voor zijn gezondheid, maar ook dat hij stelt en zonodig aannemelijk maakt dat hij lijdt aan gezondheidsklachten die door deze omstandigheden kunnen zijn veroorzaakt. De gezondheidsklachten van de bekistingstimmerman hebben, gelet op hetgeen de deskundigen daaromtrent hebben vastgesteld, niet een werkgerelateerde oorzaak. De vordering wordt afgewezen.<sup>52</sup>

Ook in een ander opzienarend arrest van dezelfde datum is een belangrijke rol weggelegd voor het oordeel van de deskundigen. Een astmatische werknemer spreekt haar werkgever aan voor de verergering van haar gezondheidsklachten als gevolg van blootstelling aan sigarettenrook op de werkplek. Op basis van een deskundigenrapport oordeelt het hof dat de klachten van de werknemer erger zijn geworden in de periode dat zij voor de werkgever werkte en dat de kans dat die verergering door het passief meeroken op de werkplek komt, even groot is als de kans dat die een andere, niet-werkgerelateerde oorzaak heeft. Het oordeel dat, ondanks het ontbreken van objectief meetbare

49 Zie naast het hiervoor genoemde arrest over de Arubaanse schoonmaakster HR 8 februari 2008, NJ 2008, 93 en HR 20 februari 2009, RvdW 2009, 323.

50 Zie HR 16 mei 2008, RvdW 2008, 527 en HR 3 april 2009, LJN BH2619.

51 HR 17 november 2000, NJ 2001, 596 m.nt. D.A.

52 HR 9 januari 2009, RvdW 2009, 172.

medische gegevens ten aanzien van de gezondheidsklachten van de werknemer, een causaal verband tussen de gezondheidsklachten en de blootstelling aan de sigarettenrook kan worden aangenomen, houdt stand in cassatie. De werkgever is voor 50 procent aansprakelijk voor de toename van de klachten van de werknemer.<sup>53</sup>

## Verkeersongevallen

De belangrijkste ontwikkeling is ongetwijfeld de verdere uitbouw van art. 7:611 BW (goed werkgeverschap) als grond voor aansprakelijkheid van de werkgever. Deze bepaling vindt met name toepassing bij verkeersongevallen waarbij werknemers in de uitoefening van hun werkzaamheden betrokken raken en letselschade oplopen.<sup>54</sup>

In twee arresten van 1 februari 2008 bouwt de Hoge Raad voort op eerdere arresten, waarin werd geoordeeld dat de werkgever in concrete omstandigheden aansprakelijk kan zijn op grond van redelijkheid en billijkheid dan wel goed werkgeverschap.<sup>55</sup> Voorop wordt gesteld dat art. 7:611 BW geen onbeperkte aansprakelijkheid voor schade van de werknemer opgelopen bij een verkeersongeval oplevert. Wel is de werkgever uit hoofde van zijn verplichting om zich als een goed werkgever te gedragen, gehouden zorg te dragen voor een behoorlijke verzekering van werknemers wier werkzaamheden ertoe kunnen leiden dat zij als bestuurder van een motorvoertuig betrokken raken bij een verkeersongeval. De omvang van deze verplichting zal van geval tot geval nader vastgesteld moeten worden met inachtneming van alle omstandigheden. De verzekering behoeft in elk geval geen dekking te verlenen voor schade die het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer.

53 HR 9 januari 2009, RvdW 2009, 173.

54 De hierna nog te bespreken op art. 7:611 BW gebaseerde verzekeringsplicht vindt ook al toepassing buiten verkeersongevallen. Zie Ktr. Rotterdam 8 mei 2008, NJF 2008, 432. De werkgever is aansprakelijk voor de schade van een werknemer, die bij een overval ernstige schotverwondingen heeft opgelopen. De werkgever had een met het oog op de bijzondere gevaarscheppende werkgerelateerde situatie van een overval een adequate verzekering moeten sluiten.

55 HR 12 januari 2001, NJ 2001, 253 m.nt. Stein en HR 9 augustus 2002, NJ 2004, 235 m.nt. G.J.J. Heerma van Voss.

Wanneer voor de werkzaamheden gebruik wordt gemaakt van een eigen auto van de werknemer, kan de werkgever ook op andere wijze aan zijn verplichting voldoen, namelijk door de werknemer financieel in staat te stellen om voor een behoorlijke verzekering zorg te dragen. Hierover moet in de verhouding tussen de werkgever en de werknemer voldoende duidelijkheid worden verschaft. Bij tekortschieten in de verzekeringsplicht is de werkgever aansprakelijk voor zover de werknemer door die tekortkoming schade heeft geleden.<sup>56</sup> Concreet betekent dit aansprakelijkheid tot het bedrag waarvoor een behoorlijke verzekering dekking zou hebben verleend.

Nog in 2008 wordt de verzekeringsplicht van de werkgever uitgebreid tot fietsers en voetgangers die betrokken raken bij een ongeval waarbij één of meer voertuigen zijn betrokken en voor fietsers ook bij een éézijdig ongeval.<sup>57</sup> Voor de aansprakelijkheid van de werkgever voor verkeersongevallen van werknemers geldt nu dus een algemene regel in de vorm van een verzekeringsplicht. Tegelijkertijd ontstaat echter ook onduidelijkheid over wat als een behoorlijke verzekering kan worden aangemerkt. Met zekerheid kan alleen worden gezegd dat het feit dat een collectieve ongelukverzekering voldoet aan de door een cao gestelde eis, onvoldoende is om te kunnen spreken van een behoorlijke verzekering.<sup>58</sup>

In het kader van voornoemde jurisprudentie is ook van belang het onderscheid tussen gewoon woon-werkverkeer en woon-werkverkeer dat op één lijn is te stellen met vervoer krachtens verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst. Alleen in dat laatste geval kan de werkgever aansprakelijk worden gehouden. De jurisprudentie van de Hoge Raad over woon-werkverkeer is wisselend.

56 HR 1 februari 2008, RvdW 2008, 176 (Maasman/Akzo Nobel) en HR 1 februari 2008, RvdW 2008, 178 (Kooiker/Taxicentrale).

57 HR 12 december 2008, RvdW 2009, 35. De Hoge Raad zet in dit arrest eerst de zorgplicht van de werkgever op grond van art. 7:658 BW uitgebreid uiteen en vervolgens de aanvullende zorgplicht van de werkgever op grond van art. 7:611 BW ten aanzien van schade door verkeersongevallen waarvoor de werkgever niet aansprakelijk is op grond van art. 7:658 lid 2 BW.

58 HR 1 februari 2008, RvdW 2008, 178 (Kooiker/Taxicentrale).

De feestjes voor mijn personeel?  
Daar durf ik helemaal niet  
naar toe!



Een werknemer die na afloop van een teambespreking 's avonds (die plaatsvond op een andere dan de werklocatie) onderweg naar huis een ongeval krijgt met de door haar werkgever ter beschikking gestelde leaseauto kan daarvoor haar werkgever niet met succes aansprakelijk stellen. Er is geen sprake van vervoer dat op één lijn te stellen is met vervoer dat plaatsvindt krachtens de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst.<sup>59</sup> Dit wordt wel aangenomen in het arrest over de auto-ambulance. Een werknemer neemt vanwege het feit dat hij nooddienst heeft, een auto-ambulance van de werkgever mee naar huis. Wanneer hij de volgende ochtend van zijn huis naar het bedrijf rijdt, krijgt hij een ongeval. De bijzondere omstandigheden zijn hier doorslaggevend.<sup>60</sup> In zijn arrest van 19 december 2008 geeft de Hoge Raad enige afbakening ten aanzien van vervoer dat wel en dat niet moet worden beschouwd als woon-werkverkeer.<sup>61</sup> In beginsel heeft vervoer van de werknemer dat met het oog op het verrichten van de opgedragen werkzaamheden plaatsvindt tussen verschillende arbeidsplaatsen, zoals tussen verschillende vestigingen van de werkgever, te gelden als vervoer in het kader van de door de werkgever uit te voeren werkzaamheden.

### Bedrijfsuitjes

Een ander aspect van werkgeversaansprakelijkheid betreft de aansprakelijkheid voor schade van werknemers geleden of toegebracht tijdens bedrijfsuitjes of personeelsfeestjes. Tweemaal wordt aan de Hoge Raad een dergelijke aansprakelijkheid voorgelegd; de ene in het licht van art. 7:611 BW, de andere in dat van art. 6:170 BW. Een werknemer valt op haar vrije dag bij een door de werkgever georganiseerde workshop dansen op rollerskates in de marmeren hal van het bedrijfsgebouw. De werkgever is op grond van art. 7:611 BW aansprakelijk. Een werkgever die voor zijn personeel een activiteit organiseert of

doet organiseren waaraan een bijzonder risico op schade voor de deelnemende werknemers verbonden is, is uit hoofde van de eisen van goed werkgeverschap gehouden de ter voorkoming van die schade redelijkerwijs van hem te verlangen zorg te betrachten. Vervolgens geeft de Hoge Raad meer duidelijkheid over de eigen schuld en bewijslastverdeling bij art. 7:611 BW. Hieromtrent gelden, anders dan bij art. 7:658 BW, geen bijzondere regels.<sup>62</sup>

Van geheel andere orde is het arrest van 9 november 2007.<sup>63</sup> Op een personeelsfeest waar de drank rijkelijk vloeit, wordt lampolie op het barbecuooster gegooid. Er ontstaat brand en een deel van het partycentrum brandt af. Is de werkgever van de werknemers aansprakelijk voor de schade op grond van art. 6:170 BW? Het gaat om een door de werkgever georganiseerd, gefaciliteerd en betaald feest, waarbij de werknemers louter aanwezig zijn omdat ze werknemers zijn van de werkgever. De werknemers en de werkgever treden als een zekere eenheid naar buiten en mogen door de eigenaren van het partycentrum ook als zodanig worden beschouwd. De leidinggevende heeft niet getracht te voorkomen dat er olie op de barbecue werd gegooid, maar heeft door zijn ge-

drag juist de kans op schade vergroot. Onder deze omstandigheden bestaat de voor toepassing van art. 6:170 lid 1 BW noodzakelijke functionele samenhang tussen de dienstbetrekking en de door de werknemers gemaakte fout. Een werkgever heeft dus ook zeker toe te zien op de gedragingen van zijn werknemers tijdens een personeelsfeestje, want kan daarvoor aansprakelijkheid dragen.

## Tot besluit

In de jurisprudentie van de afgelopen tweeënhalve jaar springt wellicht het meest in het oog de voortgaande ontwikkeling van de werkgeversaansprakelijkheid. De Hoge Raad is de afgelopen jaren overstelpt met dit soort zaken. Waar de rechtspraak inzake art. 7:658 BW zeer casuïstisch is, krijgt het goed werkgeverschap van art. 7:611 BW een steeds bredere gelding. Voor arbeidsgerelateerde verkeersongevallen is op deze grond al een verzekeringsplicht van de werkgever geïntroduceerd en recent is beslist dat deze bepaling ook tot aansprakelijkheid kan leiden voor de schadelijke gevolgen van een aan de werknemer buiten de uitoefening van diens werkzaamheden overkomen ongeval. Dit alles roept de vraag op hoe lang de werkgeversaansprakelijkheid nog in zijn huidige vorm zal blijven bestaan.

59 HR 30 november 2007, RvdW 2007, 1030. Dat de desbetreffende reistijd als overuren bij de werkgever mag worden gedeclareerd, maakt in zijn algemeenheid niet dat het ongeval in de uitoefening van de werkzaamheden heeft plaatsgevonden.

60 HR 19 december 2007, RvdW 2009, 84.

61 RvdW 2009, 83.

62 HR 17 april 2009, LJN BH1996.

63 RvdW 2007, 960.