

JA 2013/97 Kantonrechter Amersfoort, 14-03-2013, 842500 AE VERZ 12-459
MAR 4186, LJN BZ5255

Deelgeschil, Werkgeversaansprakelijkheid, Persoonlijke beschermingsmiddelen, Maatregelen na ongeval

Publicatie	JA 2013 afl. 5
Publicatiedatum	12 juni 2013
College	Kantonrechter Amersfoort
Uitspraakdatum	14 maart 2013
Rolnummer	842500 AE VERZ 12-459 MAR 4186 LJN BZ5255
Rechter(s)	mr. Wachter
Partijen	[Verzoeker] te [woonplaats], verzoeker, gemachtigde: mr. R.A. Heblij, tegen 1. de besloten vennootschap Sita Recycling Services West BV te Rotterdam, 2. de besloten vennootschap Sita Recycling Services Noord-Oost BV te Zuidwolde, 3. de naamloze vennootschap Reaal Schadeverzekeringen NV te Zoetermeer, verweersters, gemachtigde: mr. S. Odijk. Partijen zullen hierna als volgt worden aangeduid. Verzoeker wordt [verzoeker] genoemd. Verweersters worden (al dan niet tezamen) Sita genoemd.
Trefwoorden	Deelgeschil, Werkgeversaansprakelijkheid, Persoonlijke beschermingsmiddelen, Maatregelen na ongeval,
Regelgeving	BW Boek 7 - 658

» **Samenvatting**

Een vuilnisbelader is tijdens winterse gladheid ten val gekomen tijdens het gooien van een vuilniszak. Ten tijde van het ongeval droeg de werknemer veiligheidsschoenen die hem door zijn werkgever ter beschikking waren gesteld. De betrokken schoenen zijn getest op slipweerstand en de zool voldeed aan de zogenaamde SRC-criteria. De werkgever heeft niet betwist dat de schoenen niet getest zijn op slipbestendigheid bij gladheid door sneeuw of ijsel, zoals de werknemer heeft gesteld. Na het ongeval heeft de werkgever bij haar zusterbedrijven in Scandinavië geïnformeerd naar extra beschermingsmiddelen tegen uitglijden, waarna de werkgever zogenaamde hak-spikes in haar assortiment van persoonlijke beschermingsmiddelen heeft opgenomen.

De kantonrechter oordeelt dat de werkgever tekort is geschoten in haar zorgplicht jegens de werknemer (art. 7:658 BW). De veiligheidsschoenen boden onvoldoende bescherming tegen uitglijden in geval van gladde, winterse weersomstandigheden, dit mede gelet op de specifieke arbeid die de werknemer moest verrichten. De kantonrechter neemt daarbij in aanmerking dat het tillen en werpen van – in gewicht wisselende – vuilniszakken een fysieke beweging vergt die de kans op uitglijden bij gladheid door sneeuw of ijsel aanmerkelijk vergroot. Naar het oordeel van de kantonrechter had de werkgever, gezien de na het ongeval genomen maatregel (te weten het verstrekken van hak-spikes na overleg met de zusterbedrijven in Scandinavië) en het jaarlijkse overleg met deze bedrijven, reeds voor het ongeval deze veiligheidsmaatregel moeten nemen. Dat deze hak-spikes eerst in oktober 2011 in Nederland in het assortiment van de door de werkgever gebruikte leverancier van persoonlijke beschermingsmiddelen zijn opgenomen, is volgens de kantonrechter niet relevant. De werkgever had de producten immers via andere leveranciers van persoonlijke beschermingsmiddelen of via haar zusterbedrijven

kunnen betrekken. Ter zitting is in voldoende mate vast komen te staan dat hak-spikes als zodanig al decennia lang bestaan.

» **Uitspraak**

1. De procedure

(...; *red.*)

2. De feiten

2.1. Op 23 december 2009 is [verzoeker] in Leusden ten val gekomen toen hij werkzaamheden verrichtte als vuilnisbelader in dienst van Sita Noord-Oost.

2.2. De werkzaamheden van [verzoeker] bestonden onder meer uit het beladen van de vuilniswagen met vuilniszakken. Vanwege de winterse gladheid is [verzoeker] tijdens het gooien van een vuilniszak ten val gekomen, waarbij hij letsel aan zijn rechter pols heeft opgelopen.

2.3. Ten tijde van het ongeval droeg [verzoeker] veiligheidsschoenen (type S3, model Emma Leo), die hem in oktober 2009 door Sita ter beschikking zijn gesteld.

2.4. Bij brief van 14 april 2011 is Sita aansprakelijk gesteld voor het hiervoor onder 2.2. vermelde ongeval.

2.5. Sita heeft de aansprakelijkstelling doorgezonden aan haar verzekeraar Reaal.

2.6. Bij brief van 16 november 2011 heeft Reaal aansprakelijkheid afgewezen.

3. Het deelgeschil

3.1. [Verzoeker] verzoekt de kantonrechter te beslissen dat Sita volledig aansprakelijk is voor de gevolgen van het arbeidsongeval dat [verzoeker] op 23 december 2009 is overkomen, alsmede de kosten van [verzoeker] te begroten overeenkomstig de opgave van [verzoeker] en te beslissen dat Sita in die kosten wordt veroordeeld.

3.2. [Verzoeker] baseert zijn verzoek op artikel 7:658 BW. Volgens [verzoeker] heeft Sita niet voldaan aan de op haar rustende zorgplicht, zoals genoemd in artikel 7:658 lid 1 BW. De schoenen die [verzoeker] in oktober 2009 heeft ontvangen zijn "gewone" veiligheidsschoenen met een rubberen profielzool die niet speciaal op gladheid bij ijs en sneeuw zijn berekend. [Verzoeker] is van mening dat Sita effectievere maatregelen had kunnen en moeten nemen. Sita had anti-glij-ijzers, overschoenen, hoesjes, snowsteps, sneeuwzolen of dergelijke moeten aanbieden. Dit is volgens [verzoeker] een effectieve en goedkope maatregel om werknemers die bij extreme gladheid werkzaamheden moeten verrichten te beschermen. Sita heeft kennelijk na het ongeval bij haar zusterbedrijven in Zweden en Finland geïnformeerd naar extra beschermingsmiddelen tegen uitglijden, waarna Sita zogenaamde hak-spikes in haar assortiment van persoonlijke beschermingsmiddelen heeft opgenomen. Sita had dit eerder kunnen en moeten doen.

3.3. Sita voert gemotiveerd verweer.

3.4. De kantonrechter zal hierna nader ingaan op de stellingen van partijen.

4. De beoordeling

4.1. Tussen partijen is niet in geschil dat [verzoeker] schade heeft geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden en dat die schade niet in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van [verzoeker]. Hetgeen partijen verdeeld houdt is derhalve de vraag of Sita haar zorgplicht ten opzichte van [verzoeker] is nagekomen.

4.2. De kantonrechter stelt het volgende voorop. Artikel 7:658 lid 1 BW vereist een hoog veiligheidsniveau van de betrokken werkruimte, werktuigen en gereedschappen, alsmede van de organisatie van de betrokken werkzaamheden (Hoge Raad 11 april 2008, NJ 2008/465). Sita is als werkgever van [verzoeker] op grond van artikel 7:658 BW dus gehouden die maatregelen te treffen die redelijkerwijs noodzakelijk zijn om ongevallen, die zich bij de uitoefening door de werknemer van zijn werkzaamheden zouden kunnen voordoen, te voorkomen. Artikel 7:658 BW houdt een ruime zorgplicht in. Niet snel kan worden aangenomen dat de werkgever

daaraan heeft voldaan en dus niet aansprakelijk is voor door de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden geleden schade. Artikel 7:658 BW beoogt evenwel geen absolute waarborg te scheppen voor de bescherming van de werknemer tegen gevaar. De zorgplicht van de werkgever heeft in de eerste plaats betrekking op de plaats waar de werkzaamheden worden verricht. Maar ook als de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden op plaatsen komt die niet als “arbeidsplaats” kunnen worden aangemerkt, zoals de openbare weg, kan de zorgplicht van artikel 7:658 BW meebrengen dat de werkgever maatregelen moet treffen en aanwijzingen moet geven om te voorkomen dat de werknemer schade lijdt. Welke veiligheidsmaatregelen van de werkgever mogen worden verlangd en op welke wijze hij de werknemer moet instrueren, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval.

4.3. Tussen partijen is niet in geschil dat [verzoeker] ten tijde van het ongeval de door Sita ter beschikking gestelde veiligheidsschoenen droeg en dat er sprake was van gladheid door winterse weersomstandigheden. In de jurisprudentie is eerder uitgemaakt dat de omstandigheid dat de werkgever veiligheidsschoenen ter beschikking heeft gesteld, die mede ertoe dienen om uitglijden in zijn algemeenheid te voorkomen, niet mee brengt dat de werkgever zich van zijn verplichtingen heeft gekweten of dat het treffen van andere, meer effectieve, maatregelen (met hetzelfde doel) niet van hem kan worden gevegd (HR 11 april 2008, LJN BC9225). Uit het verweerschrift van Sita volgt dat de betrokken schoenen zijn getest op slipweerstand en dat de zool voldoet aan de zogenaamde SRC-criteria. Deze test betreft gemeten waarden voor slipweerstand op een met water bedekte keramieke bodem alsmede een stalen bodem met glycerol. Sita heeft niet betwist dat de schoenen niet getest zijn op slipbestendigheid bij gladheid door sneeuw of ijzel, zoals [verzoeker] heeft gesteld. De kantonrechter is van oordeel dat hoewel [verzoeker] veiligheidsschoenen droeg, deze onvoldoende bescherming bieden tegen uitglijden in geval van gladde, winterse weersomstandigheden, dit mede gelet op de specifieke arbeid die [verzoeker] moest verrichten. De kantonrechter neemt daarbij in aanmerking dat het tillen en werpen van – in gewicht wisselende – vuilniszakken een fysieke beweging vergt die de kans op uitglijden bij gladheid door sneeuw of ijzel aanmerkelijk vergroot. Van de werkgever mag in zo'n geval worden verlangd dat hij gladheidsbestendig schoeisel verstrekt (of de werkzaamheden opschort; hetgeen Sita blijkens het ter zitting besprokene incidenteel ook doet op plekken waar geen gladheidsbestrijding heeft plaatsgevonden). Tijdens de mondelinge behandeling heeft Sita verklaard dat zij op reguliere basis internationaal overleg voert met haar zusterbedrijven, die (voor zover hier relevant) in Zweden en Finland zijn gevestigd, op het gebied van arbeidsomstandigheden en veiligheid. In Zweden en Finland worden in de winterperiode zogenaamde hak-spikes ingezet. De kantonrechter is van oordeel dat de kennis en ervaring met betrekking tot deze hak-spikes, gezien het jaarlijkse overleg tussen veiligheidsmanagers van Sita uit elk land, kan – en moet – worden toegerekend aan de vestiging(en) van Sita in Nederland. Verder betreft de kantonrechter in zijn oordeel dat Sita naar aanleiding van het onderhavige ongeval (en andere ongevallen veroorzaakt door gladheid in de desbetreffende winter) en ter voorkoming daarvan in de toekomst haar zusterbedrijven in Scandinavië heeft benaderd, waarna zij is overgegaan tot het ter beschikking stellen van de hak-spikes aan haar werknemers. Gezien deze na het ongeval genomen maatregel en het hiervoor reeds genoemde internationale overleg is de kantonrechter van oordeel dat Sita deze veiligheidsmaatregel reeds voor het ongeval had moeten nemen (vergelijk HR 11 november 2005, LJN AU 3313). Het betreft hier een eenvoudig te nemen maatregel die het gevaar op valpartijen als gevolg van gladheid ook daadwerkelijk reduceert. De omstandigheid zoals Sita op dit punt aanvoert dat deze hak-spikes eerst in oktober 2011 in Nederland in het assortiment van CTA Safety, de door Sita gebruikte leverancier van persoonlijke beschermingsmiddelen, zijn opgenomen is in dit kader niet relevant. Sita had de producten immers via andere leveranciers van persoonlijke beschermingsmiddelen of via haar zusterbedrijven kunnen betrekken, ter zitting is in voldoende mate vast komen te staan dat hak-spikes als zodanig al decennia lang bestaan. Het vooroverwogene leidt de kantonrechter tot de slotsom dat Sita ten opzichte van [verzoeker] tekortgeschoten is in de ex artikel 7:658 lid 1 BW op haar rustende zorgplicht. Dit betekent dat Sita ten opzichte van [verzoeker] aansprakelijk is voor de gevolgen van het hem overkomen arbeidsongeval.

4.4. De kantonrechter dient op grond van artikel 1019a lid 1 Rv de kosten bij de behandeling van het verzoek te begroten en daarbij de redelijke kosten als bedoeld in artikel 6:96 lid 2 BW in aanmerking te nemen. Deze kosten dienen te voldoen aan de dubbele redelijkheidstoets; zowel het inroepen van de rechtsbijstand als daarvoor gemaakte kosten moeten redelijk zijn. [Verzoeker] maakt aanspraak op een bedrag van € 6.101,36 en dat correspondeert met een tijdsbesteding van 24 uur tegen een uurtarief van € 200,=, te vermeerderen met kantoorkosten en BTW. Sita stelt zich op het standpunt dat een totale tijdsbesteding van 12 uren redelijk is. Naar het oordeel van de kantonrechter is een tijdsbesteding van 20 uur voor dit deelgeschil

(inclusief de zitting) redelijk te noemen. Voor deze inschatting is redengevend dat de zaak overzichtelijk genoemd kan worden nu er over de feiten geen geschillen tussen partijen bestaan en de te beantwoorden rechtsvraag helder is. Tegen het gehanteerde uurtarief maakt Sita geen bezwaar. De kantonrechter begroot de kosten dan ook op 20 uur x € 200,= is € 4.000,=, te vermeerderen met kantoorkosten en BTW alsmede met het door [verzoeker] betaalde griffierecht van € 73,=. Sita zal, zoals gevorderd, tot betaling daarvan aan [verzoeker] worden veroordeeld.

5. De beslissing

De kantonrechter

5.1. bepaalt dat Sita Noord Oost aansprakelijk is voor de gevolgen van het [verzoeker] overkomen arbeidsongeval;

5.2. begroot de kosten van dit deelgeschil op € 4.000,= te vermeerderen met kantoorkosten en BTW alsmede met het door [verzoeker] betaalde griffierecht van € 73,= en veroordeelt Sita tot betaling daarvan aan [verzoeker];

5.3. wijst het meer of anders verzochte af.

» Noot

Met regelmaat wenden tijdens het werk gestruikelde, gevallen of uitgegleden werknemers zich tot de rechter in een poging hun schade op hun werkgever te verhalen. Daarbij gaat het zowel om de situatie waarin de werknemer op de eigenlijke werkplek uitglijdt of ten val komt, als ook om de situatie waarin dat gebeurt op de openbare weg waar de invloed van de werkgever doorgaans beperkt is. Niet in alle gevallen wordt de werkgever aansprakelijk geacht voor dergelijke ongevallen. Hartlief [noot:1] maakt in dit kader het onderscheid tussen structurele gevaren en incidentele risico's. In geval van een structureel gevaar zullen in elk geval maatregelen moeten worden getroffen door de werkgever. Is dit onderscheid terecht en kan in het onderhavige geval gesproken worden van een "structureel gevaar" waartegen de werkgever maatregelen had moeten treffen?

Mag voor het antwoord op de vraag welke maatregelen de werkgever redelijkerwijs had moeten treffen, gekeken worden naar de maatregelen die zusterbedrijven al jaren treffen? Wat is ten slotte de invloed van de na het ongeval getroffen maatregelen? Ik zal deze onderwerpen achtereenvolgens behandelen.

Structureel gevaar of incidenteel risico?

Een arrest waarin geen aansprakelijkheid werd aangenomen voor het uitglijden van een werknemer op de werkplek, is dat van 2 maart 2007. [noot:2] In die zaak was een schoonmaakster in een hotel in Aruba uitgegleden en ten val gekomen op een betegelde gangvloer, die nat was als gevolg van een regenbui. Zij droeg geen veiligheidsschoenen. Ter plaatse lagen geen anti-sliptegels en de tegels waren niet bewerkt met anti-slipvloestof. Evenmin waren waarschuwingsborden neergezet. 's Hofs oordeel dat van de werkgever redelijkerwijs niet kon worden gevergd bij of na regen direct overal in het hotel waarschuwingsborden te plaatsen, gaf volgens de Hoge Raad niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting en was ook niet onbegrijpelijk, mede in aanmerking genomen dat het hof had vastgesteld dat het bij mensen die vertrouwd zijn met het klimaat in Aruba, van algemene bekendheid is dat men terdege met het gevaar van gladheid na regenval rekening moet houden.

In het arrest *Tarioui/Vendrig*[noot:3] werd een werkgever wél aansprakelijk geacht voor de schade van een werknemer die in een wasserij was uitgegleden op een natte werkvloer. Uit dat arrest volgt dat het ter beschikking stellen van veiligheidsschoenen die mede er toe dienen om uitglijden in zijn algemeenheid te voorkomen, niet meebrengt dat de werkgever zich van zijn verplichtingen heeft gekweten of dat het treffen van andere, meer effectieve maatregelen (met hetzelfde doel) niet van hem kan worden gevergd. De kantonrechter te Utrecht in de onderhavige zaak steunt zijn oordeel mede op dit arrest.

Het verschil in uitkomst in beide zaken wordt door Hartlief [noot:4] verklaard uit het feit dat het in de eerste zaak om een min of meer *incidenteel* risico (tegelvloer tijdelijk nat door regen)

ging, terwijl het in het arrest van de werknemer in de wasserij ging om een *structureel* gevaar (in de wasserij lag vaker water op de vloer).

Dit onderscheid tussen incidenteel en structureel risico wordt door Hartlief ook genoemd in verband met het arrest van de Hoge Raad van 11 november 2011 (*TNT Post/Weijnenberg*). [noot:5] In dat arrest ging het om postbezorger Weijnenberg die tijdens haar werk als gevolg van gladheid op de openbare weg ten val was gekomen en haar enkel brak. Weijnenberg vorderde bij de kantonrechter een verklaring voor recht dat TNT op grond van art. 7:658 en/of 7:611 BW aansprakelijk was voor de (materiële) schade die zij ten gevolge van dit letsel had geleden en nog zou lijden, alsmede een veroordeling tot vergoeding van immateriële schade. Weijnenberg verweet TNT haar zorgplicht te hebben geschonden door geen speciaal schoeisel of ijsertjes voor gladde weersomstandigheden ter beschikking te stellen en stelde verder dat TNT uit hoofde van goed werkgeverschap verplicht was een behoorlijke verzekering voor haar werknemers af te sluiten en dat de door TNT afgesloten collectieve ongevallenverzekering niet als zodanig kon worden aangemerkt. De kantonrechter had de vordering voor zover deze was gebaseerd op art. 7:658 BW afgewezen (het ongeval is inherent aan de aard en de inhoud van de werkzaamheden en de omstandigheden waaronder deze dienen te worden verricht) en onder toepassing van art. 7:611 BW aansprakelijkheid aangenomen wegens schending van de verzekeringsplicht. In sprongcassatie was art. 7:658 BW niet aan de orde en ging het uitsluitend om art. 7:611 BW. Hartlief en Spier menen echter dat de feiten die ten grondslag lagen aan het *TNT Post* arrest, wel tot aansprakelijkheid op grond van art. 7:658 BW hadden kunnen leiden. [noot:6] Volgens Spier is het verschil met de schoonmaker op de Antillen dat een belangrijk deel van de werkzaamheden moet worden verricht op straat met alle daaraan verbonden gevaren, zeker bij opgehoopt sneeuw of ijs (en lijkt daarmee ook te zeggen dat sprake was van een “structureel gevaar”). Hartlief benadrukt dat het risico op vallen een structureel karakter heeft door het dagelijks buiten lopen in wisselende omstandigheden (in tegenstelling tot het gewone risico op vallen of uitglijden dat bij wijze van spreken voor iedere werknemer geldt).

In het *TNT Post* arrest maakt de Hoge Raad duidelijk dat art. 7:611 BW in elk geval niet van toepassing is op een eenzijdig voetgangersongeval zoals Weijnenberg is overkomen. Indien art. 7:658 BW niet tot aansprakelijkheid leidt, kan art. 7:611 BW niet als vangnet dienen. De afbakening van art. 7:611 heeft – in de woorden van de Hoge Raad – tot op zekere hoogte een arbitrair karakter. Hierbij valt echter “te bedenken dat struikelen of uitglijden naar zijn aard niet een bijzonder, aan de risico’s van het wegverkeer verbonden risico is, reden waarom te dier zake in het algemeen geen goede grond bestaat voor een verdergaande bescherming van de werknemer dan bij struikelen of uitglijden op de arbeidsplaats zelf”. [noot:7]

Gelet op deze overweging van de Hoge Raad vraag ik mij af of het niet beter is om te spreken van een “gewoon risico” versus een “bijzonder risico” in plaats van “incidenteel risico” versus “structureel gevaar”. Volgens de Hoge Raad kan struikelen of uitglijden niet worden aangemerkt als “bijzonder risico”. Uit de rechtspraak lijkt te volgen dat een werkgever in het algemeen niet hoeft te waarschuwen voor voor de werknemer volgens algemene ervaringsregels ook buiten de werksfeer bekende gevaren. [noot:8] Met andere woorden: de zorgplicht van de werkgever gaat niet zo ver, dat gewaarschuwd moet worden voor gevaren van algemene bekendheid. Zo hoeft een werkgever bijvoorbeeld geen maatregelen te nemen of instructies te geven om het risico van het dichtwaaien van een laaddeur van een vrachtwagen te beperken, omdat het risico ook voor niet gewaarschuwde personen voldoende bekend is en niet een zodanige omvang heeft dat de werkgever iets had moeten ondernemen. [noot:9] Evenmin hoeft een werkgever te waarschuwen voor het algemeen bekende gevaar van ernstige infectieziekten in tropische landen door het drinken van water dat zich in niet afgesloten flessen bevindt. [noot:10] Ook hoeft de werkgever geen specifieke instructies te geven omtrent de uitvoering van werkzaamheden, waarover in redelijkheid geen onduidelijkheid zou kunnen bestaan. [noot:11] Van een algemeen bekend gevaar was volgens de Hoge Raad ook sprake in het arrest van 20 februari 2009. [noot:12] Daarin ging het om een chauffeur van een bestelwagen die voor zijn werkgever goederen diende af te geven. Bij het tanken op een onbemand en sterk vervuild tankstation is hij ten val gekomen. De werkgever was er mee bekend dat het tankstation “nu bepaald niet doorlopend een toonbeeld van properheid was te noemen” en dat sprake was van “minder schone omstandigheden”. Toch achtte de Hoge Raad de werkgever niet aansprakelijk omdat de werknemer als ervaren beroepschauffeur redelijkerwijs op de hoogte kon zijn van de gevolgen van het knoeien van diesel bij tanken en voorts omdat algemeen bekend was dat met enige regelmaat wordt geknoeid op tankstations.

Toegespitst op deze zaak vind ik het niet zonder meer logisch dat de werkgever aansprakelijk is geacht nu sprake is van een algemeen bekend risico op uitglijden bij sneeuwval en de

werkgever bovendien – in ons land zeer gebruikelijke – veiligheidsschoenen aan zijn medewerkers had verstrekt.

Het verstrekken van veiligheidsschoenen is in feite meer dan TNT deed voor haar werknemers. Zij verstreekte kennelijk “slechts” een kortingsbon voor de aankoop van veiligheidsschoenen aan haar werknemers. De kantonrechter te Zwolle [noot:13] heeft zich na het *TNT Post* arrest uitgelaten over een valpartij van een TNT postbezorger tijdens regenachtig weer en vond het verstrekken van een kortingsbon een afdoende veiligheidsmaatregel. Omdat de postbezorger ervaren en op de hoogte was van het belang van goed schoeisel, TNT instructies had gegeven en kortingsbonnen voor schoeisel ter beschikking had gesteld, er sprake was van gebruikelijk weer en het ging om een *algemeen risico* en niet een specifiek risico verbonden aan de werkzaamheden voor TNT, behoefde TNT geen nadere instructies te geven, nadere maatregelen te treffen of nadere materialen ter beschikking te stellen, aldus de kantonrechter.

Zorgplicht afhankelijk van zusterbedrijven?

De werkgever in de onderhavige zaak heeft veiligheidsschoenen aan zijn medewerkers verstrekt welke zijn getest op slipweerstand. De zool voldeed aan de zogenaamde SRC criteria. [noot:14] De kantonrechter acht dit echter onvoldoende en weegt mee dat de Scandinavische zusterbedrijven van de werkgever al langer gebruik maken van hak-spikes gedurende de winterperiode. De werkgever had dat door het reguliere overleg met deze zusterbedrijven kunnen (en moeten) weten en hier in Nederland kennelijk moeten doorvoeren.

Naar mijn mening bestaat er geen goede grond om veiligheidsmaatregelen welke in Scandinavische landen worden toegepast (en aldaar wellicht gebruikelijk zijn), zonder meer verplicht te stellen voor een zusterbedrijf in Nederland. Art. 7:658 BW bepaalt immers dat de werkgever de maatregelen moet treffen die *redelijkerwijs nodig* zijn om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt. Bovendien kunnen bij het antwoord op de vraag of de werkgever passende maatregelen heeft getroffen in het kader van de veiligheid, de zogeheten Kelderluikcriteria een rol spelen. [noot:15] Brunner heeft drie gezichtspunten aan de Kelderluikcriteria toegevoegd, waaronder de *gebruikelijkheid* van bepaalde voorzorgsmaatregelen. [noot:16] Weliswaar volgt uit de asbestarresten [noot:17] dat een werkgever niet aan aansprakelijkheid kan ontkomen louter omdat hij zich heeft gehouden aan de door vergelijkbare werkgevers getroffen veiligheidsmaatregelen, toch meen ik dat de gebruikelijkheid van de maatregel niet geheel zonder betekenis is bij de invulling van de zorgplicht van de werkgever. Zeker nu het hier niet gaat om een gevaar dat in alle landen gelijk is (zoals in het geval van asbest) maar om een gevaar dat in het ene land meer aanwezig zal zijn dan in het andere. Bovendien gaat het in dit geval niet om een onbekend gevaar (zoals destijds het gevaar van werken met asbest in Nederland nog relatief onbekend was). Het gevaar van uitglijden door sneeuw is immers algemeen bekend. Het gaat derhalve veeleer om de vraag of de werkgever in dit geval in redelijkheid tot een specifieke maatregel tegen dat algemeen bekende gevaar moeten nemen. Naar mijn mening zal van een ongebruikelijke maatregel minder snel geoordeeld kunnen worden dat deze redelijkerwijs nodig is.

In Scandinavische landen heerst een ander klimaat dan in Nederland. Een groot deel van Finland is maar liefst meer dan de helft van het jaar bedekt met sneeuw. In het noorden valt de eerste sneeuw al in oktober en die blijft circa zeven tot acht maanden liggen. [noot:18] Het aantal dagen dat er sneeuwval in ons land wordt geconstateerd is slechts twintig tot dertig. [noot:19] In dat licht bezien kan niet gezegd worden dat het in een land als Nederland, waar het hooguit twintig a dertig dagen per jaar sneeuwt *redelijkerwijs nodig* is om aan werknemers die voor hun werk de openbare weg moeten betreden hak-spikes te verstrekken, laat staan dat dat een *gebruikelijke* maatregel is. Voorts zou ik gelet op het aantal dagen sneeuw per jaar niet willen zeggen dat in Nederland sprake is van een – in de woorden van Hartlief – *structureel* risico op vallen door gladheid/sneeuw, doch eerder van een *incidenteel* risico. In Scandinavië ligt dat evident anders, reden waarom daar ook andere maatregelen van de werkgever kunnen worden gevergd.

De redenering van de kantonrechter te Utrecht volgend, zou een werknemer van een vuilnisbedrijf zonder zusterbedrijven in Scandinavië wellicht geen verhaal hebben op zijn werkgever onder gelijke omstandigheden, terwijl een werknemer van een werkgever met zusterbedrijven in de Verenigde Staten mogelijk zeer vergaande veiligheidsmaatregelen van

zijn werkgever kan verlangen. [noot:20] Uit het oogpunt van rechtsgelijkheid komt mij dat weinig wenselijk voor.

Maatregelen na het ongeval

Na het incident heeft de werkgever in overleg met de zusterbedrijven in Scandinavië de hakspikes voor zijn werknemers alsnog aangeschaft. Volgens de kantonrechter vormt dat mede aanleiding voor het oordeel dat de werkgever deze maatregel reeds voor het ongeval had moeten nemen. De kantonrechter verwijst hierbij naar een ander arrest van de Hoge Raad van 11 november, te weten dat uit 2005 (*Bayar/Wijnen*). [noot:21] Net als in het arrest *Maessaoudi/Hoest* [noot:22] oordeelt de Hoge Raad in het *Bayar/Wijnen* arrest dat een ná het ongeval getroffen voorzorgsmaatregel relevant is bij de vraag of de werkgever vóór het ongeval zijn zorgplicht heeft verzaakt. Het ging in de zaak *Bayar/Wijnen* echter om een zeer gevaarlijke machine, die na het ongeval relatief eenvoudig kon worden aangepast. In een dergelijk geval moet volgens de Hoge Raad worden onderzocht waarom niet eerder een dergelijke veiligheidsmaatregel van de werkgever kon worden gevegd.

Het arrest heeft op kritiek kunnen rekenen van Van Boom die er op heeft gewezen dat de vraag of sprake is geweest van een zorgplichtschending door de werkgever dient te worden beoordeeld naar het moment waarop deze plaatsvond. De onrechtmatigheid dient derhalve niet te worden geconstrueerd met de kennis van de afloop. Het gevolg daarvan is dat er te streng wordt getoetst: men overschat de voorspelbaarheid van voorbije zaken. [noot:23] Bovendien staat dit op gespannen voet met de grondslag van aansprakelijkheid: de toetsing van het gedrag van de werkgever, gemeten naar de kennis en het inzicht zoals dit van de werkgever vóór het ongeval mocht worden verwacht. Daarbij staat onder meer centraal – gezien de Kelderluikleer – of hij ten tijde van het ongeval de juiste afweging van risico en voorzorg heeft gemaakt. [noot:24]

Ook om een andere reden moet volgens Van Boom worden gewaakt tegen het gemakkelijke gebruik van gegevens over voorzorg ná het ongeval: het lijkt hem maatschappelijk gezien weinig acceptabel om een voorzorgsmaatregel welke als gebaar van goed werkgeverschap bedoeld kan zijn, vervolgens aan de werkgever voor te houden als bewijs van zijn falen. Ik volg hem hierin.

Zijdelings kan in dit verband worden gewezen op art. 6:186 BW inzake productaansprakelijkheid: het enkele feit dat tijdens de levensduur van een in het verkeer gebracht product de veiligheidsnormen strikter worden, kan het product niet gebrekkig maken, wanneer op het moment dat het in het verkeer werd gebracht bepaalde risicovolle eigenschappen aanvaardbaar werden geacht. Dat er mogelijk nadien betere producten op de markt zijn verschenen maakt het eerdere product derhalve nog niet gebrekkig.

Conclusie

Op de werkgever rust een vergaande zorgplicht. De lat ligt hoog bij gevaarlijke situaties. Daar waar echter gesproken kan worden van een meer algemeen bekend of minder bijzonder gevaar, lijken minder strenge eisen aan de werkgever te mogen worden gesteld. De kantonrechter gaat in deze zaak wat mij betreft te ver door de zorgplicht van de werkgever (mede) af te laten hangen van de kennis van zusterbedrijven omtrent veiligheidsmaatregelen en na het ongeval genomen maatregelen.

D.M. Gouweloos, advocaat bij WIJ advocaten te Amsterdam

» Voetnoten

[1]

Hartlief, 'Vergoeding van arbeidsgerelateerde schade anno 2013', in: *AV&S* 2013/5 onder noot 50.

[2]

HR 2 maart 2007, *NJ* 2007, 143 (*Perez/Casagrande*).

[3]

NJ 2008, 465 (*Tarioui/Vendrig*).

[4]

Hartlief, 'Vergoeding van arbeidsgerelateerde schade anno 2013', in: *AV&S* 2013/5 onder noot 50.

[5]

HR 11 november 2011, «JA» 2012/8, m.nt. Hartlief.

[6]

De Hoge Raad heeft de *TNT* zaak terugverwezen naar de kantonrechter ter verdere afhandeling en beslissing. De Hoge Raad suggereert daarmee nog ruimte voor art. 7:658 BW, eventueel in appel, aldus Hartlief in 'Vergoeding van arbeidsgerelateerde schade anno 2013', in: *AV&S* 2013/5. De zaak blijkt overigens te zijn geschikt.

[7]

HR 11 november 2011, «JA» 2012/8, m.nt. Hartlief.

[8]

Zie in dit verband HR 4 oktober 2002, *NJ* 2004, 175 (*Laudy/Fair Play*) en HR 8 februari 2008, *NJ* 2008, 93.

[9]

HR 8 februari 2008, *NJ* 2008, 93.

[10]

Zie bijvoorbeeld HR 26 november 2010, «JA» 2011/12 (*Fugro*): de werkgever hoeft niet te waarschuwen voor het algemeen bekende gevaar van ernstige infectieziekten in tropische landen door het drinken van water dat zich in niet afgesloten flessen bevindt.

[11]

In dit verband zeer recent HR 19 oktober 2012, *RvdW* 2012, 1318, waarbij dit oordeel van de kantonrechter in de verdere procedure standhield.

[12]

HR 20 februari 2009, «JA» 2009/94 (*Van Riemsdijk/Autop*).

[13]

Rb. Zwolle 31 mei 2012, LJN BY0236.

[14]

In januari 2008 is de NEN (of ISO) EN 13287 norm ingevoerd in Europa. Deze norm geeft de coëfficiëntie van frictie (de hoeveelheid anti-slip) aan op natte en/of met gladde stoffen bevuilde ondergronden.

[15]

Zie bijvoorbeeld HR 11 november 2005, «JA» 2006/11 (*Bayar/Wijnen*).

[16]

Noot Brunner onder HR 6 november 1982, *NJ* 1982/567 (*Prikpatiëntje*).

[17]

Zie in dit verband het arrest *De Schelde/Cijsouw II*, HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683.

[18]

Informatie afkomstig van www.klimaatinfo.nl/finland.

[19]

Informatie afkomstig van www.klimaatinfo.nl/finland.

[20]

Onder omstandigheden zal een werkgever zich in het buitenland moeten oriënteren, bijvoorbeeld wanneer er wordt gewerkt met stoffen die niet eerder in Nederland werden gebruikt of geproduceerd. De werkgever zal de aansprakelijkheidsdans niet kunnen ontspringen louter omdat hij zich heeft gehouden aan de door vergelijkbare werkgevers getroffen veiligheidsmaatregelen. Bovendien zal de werkgever die wist of moest weten dat de betrokken stof gevaarlijk was, gehouden zijn tot het treffen van meer maatregelen. Zie in dit verband het arrest *De Schelde/Cijsouw II*, HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 683. In deze zaak gaat het niet om een onbekende stof en onbekende gevaren, maar om het bij een ieder bekende gevaar van uitglijden in de sneeuw. Op zich kan iedere werkgever in Nederland op de hoogte zijn van speciaal schoeisel tegen sneeuw. De vraag die echter aan de orde is, is of dergelijk schoeisel in Nederland redelijkerwijs verlangd kan worden van de werkgever. Het antwoord op die vraag is niet afhankelijk van wat in landen met een afwijkend klimaat gebruikelijk is.

[21]

HR 11 november 2005, «JA» 2006/11 (*Bayar/Wijnen*).

[22]

HR 14 april 1978, *NJ* 1979, 245.

[23]

Van Boom, 'De empirische dimensies van de zorgplicht. Kanttekeningen bij het Skeeler-arrest (HR 25 november 2005, «JA» 2006/1; *RvdW* 2005, 132)', in: *NTBR* 2006/54: De gedachte die bij velen blijft hangen bij het evalueren van wat er fout ging is dat de schade eenvoudig had kunnen worden voorkomen door één kleine handeling. Die notie kan symptoom zijn van de zogeheten *hindsight bias* (kennis van de afloop beïnvloedt het oordeel over het gedrag).

[24]

Aldus Van Boom onder het *Bayar/Wijnen* arrest HR 11 november 2005, «JA» 2006/11.