

RECHTSPRAAK

## werknemer/werkgever c.s.

***Klachtplicht artikel 6:89 BW van overeenkomstige toepassing op situaties waarin personenschade wordt geleden tijdens het verrichten van werkzaamheden op basis van een arbeidsovereenkomst. Werkgever aansprakelijk voor bedrijfsongeval met het (ontvlambare) middel Ecosol.***

### *Feiten*

Werknemer is als servicemonteur in dienst getreden bij werkgever. Op 31 oktober 2012 heeft hij tijdens het verrichten van werkzaamheden ernstige brandwonden opgelopen aan zijn linkerhand- en onderarm. Bij besluit van 20 augustus 2013 heeft de Inspectie SZW vastgesteld dat de werkgever in strijd heeft gehandeld met de op hem rustende zorgplicht, zoals neergelegd in artikel 4.6 lid 1 van het Arbeidsomstandighedenbesluit (hierna: Arbobesluit). Uit het boeterapport (opgesteld door de Inspectie van SWZ) blijkt dat de schade is ontstaan doordat werknemer – in wederzijds overleg met de werkplaatschef – op ongebruikelijke wijze een wormkast probeerde te demonteren met een slijpmachine, terwijl het (ontvlambare) middel Ecosol op of in zijn linkermouw zat. Tegen het voornoemde besluit is met succes bezwaar aangetekend, in die zin dat de minister van SWZ het bezwaar gegrond heeft verklaard en het reeds genomen besluit van 20 augustus 2013 heeft ingetrokken. Werknemer vordert thans een verklaring voor recht dat werkgever aansprakelijk is voor de schade als gevolg van het bedrijfsongeval. Werknemer stelt dat werkgever de op hem rustende zorgplicht heeft geschonden.

### *Oordeel*

#### *Ontvankelijkheid*

Werkgever X en Zurich (verzekeraar) voeren aan dat werknemer niet-ontvankelijk is in zijn verzoek, daar hij ten onrechte het ‘gehele’ geschil tussen partijen heeft voorgelegd aan de kantonrechter. De kantonrechter volgt hen hierin niet. Werknemer heeft namelijk naast de verklaring voor recht inzake aansprakelijkheid, (slechts) verzocht om betaling van een voorschot op zijn immateriële schade. Een verzoek strekkende tot definitieve vaststelling van de immateriële dan wel materiële schade is in het onderhavige geval niet gedaan. Derhalve heeft werknemer in overeenstemming met het bepaalde in artikel 1019w lid 1 Rv een deel van het geschil aan de kantonrechter voorgelegd, zodat hij in zijn verzoek ontvankelijk is.

### *Klachtplicht*

In de tweede plaats betogen werkgever en Zurich dat werknemer in strijd heeft gehandeld met de klachtplicht ex artikel 6:89 BW. Deze laatste heeft werkgever ruim twee en een half jaar na het ongeval aansprakelijk gesteld, toen de bedrijfslocatie alwaar het ongeval heeft plaatsgevonden reeds aan een derde was verkocht. Zij stellen dat werkgever X, als gevolg van het forse tijdsverloop, door aansprakelijkstelling in zijn bewijspositie wordt aangetast. Ingevolge het bepaalde in artikel 6:89 BW kan de schuldeiser (in casu: werknemer) geen beroep meer doen op een gebrek in de prestatie, indien hij niet binnen bekwame tijd nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken, bij de schuldenaar (in casu: werkgever) heeft geprotesteerd. De kantonrechter gaat ervan uit dat de klachtplicht ook van toepassing is op situaties waarin personenschade is ontstaan tijdens het verrichten van werkzaamheden waarop een arbeidsovereenkomst van toepassing is. Dit oordeel berust op het feit dat de Hoge Raad in zijn arrest van 8 februari 2013 (ECLI:NL:HR:2013:BY4600) heeft bepaald dat het voornoemde artikel van toepassing is op 'alle verbintenissen'. Voorts heeft de Hoge Raad in dit arrest bepaald dat bij de beantwoording van de vraag of tijdig is geprotesteerd betekenis toekomt aan alle omstandigheden van het geval. Met inachtneming van deze overweging dient de kantonrechter in het onderhavige geval een belangenafweging te maken. Deze komt neer op het volgende. Enerzijds dient de kantonrechter rekening te houden met het voor de schuldeiser ingrijpende rechtsgevolg van het te laat protesteren – hetgeen in concreto het verval van alle rechten ter zake van de nakoming met zich brengt. Anderzijds dient acht te worden geslagen op de omstandigheid dat de schuldenaar in zijn concrete belangen wordt geschaad door het late tijdstip waarop het protest is gedaan. Daarbij speelt bijvoorbeeld een benadeling in de bewijspositie een rol. De kantonrechter constateert dat de werknemer lang heeft gewacht met het aansprakelijk stellen van werkgever. Daartegenover staat dat werkgever en Zurich onvoldoende hebben onderbouwd waaruit de vermeende aantasting van hun bewijspositie bestaat. De enkele omstandigheid dat de bedrijfslocatie ten tijde van aansprakelijkheidsstelling reeds was verkocht aan een derde, rechtvaardigt niet zonder meer de conclusie dat werkgever en Zurich in hun bewijspositie zijn aangetast. In dit kader komt betekenis toe aan de omstandigheid dat uit het boeterapport van de Inspectie SZW niet blijkt dat bepaalde feiten en omstandigheden, vanwege het tijdsverloop, niet meer achterhaald kunnen worden. De kantonrechter komt alles overwegende tot de conclusie dat het belang van de werknemer dient te prevaleren, zodat artikel 6:89 BW niet aan aansprakelijkheidsstelling in de weg staat.

### *Aansprakelijkheid*

In het onderhavige geval is komen vast te staan dat werknemer schade heeft geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Volgens vaste jurisprudentie dient de zorgplicht ruim geïnterpreteerd te worden, zodat niet snel kan worden aangenomen dat de werkgever daaraan heeft voldaan en (deswege) niet aansprakelijk is voor de door de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden geleden schade (HR 12 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD3129). Een uitzondering op deze regel doet zich voor indien de werkgever erin slaagt aan te tonen dat hij niet tekortgeschoten is in zijn zorgplicht. De kantonrechter is van oordeel dat zulks niet het

geval is. In de eerste plaats diende het middel Ecosol verwijderd te worden gehouden van ontstekingsbronnen. Daarvan is geen sprake geweest, nu uit het boeterapport is gebleken dat het middel in of op de linkermouw van de werknemer zat. Daarnaast wordt ook rekening gehouden met de omstandigheid dat werknemer in wederzijds overleg met de werkplaatschef de wormkast is gaan slijpen, terwijl de slijpwerkzaamheden – eveneens volgens het boeterapport – de meest waarschijnlijke ontstekingsbronnen zijn geweest. De kantonrechter is evenmin van oordeel dat adequate naleving van de zorgplicht niet aan het ongeval in de weg zou hebben gestaan, aangezien dit laatste had kunnen worden voorkomen indien werknemer na gebruik van Ecosol zijn overall zou hebben vervangen dan wel indien hij na het gebruik van Ecosol niet de slijpmachine had gebruikt. Dat de minister van SWZ uitgaat van een andere opvatting, maakt dit oordeel niet anders, aangezien het toetsingskader rond de zorgplicht van de werkgever voor de minister anders is dan voor de kantonrechter. De minister dient te toetsen of werkgever zijn zorgplicht om het gevaar te vermijden heeft geschonden, terwijl de kantonrechter ervan uit dient te gaan dat de werkgever aansprakelijk is voor de schade, aangezien werknemer deze tijdens het verrichten van werkzaamheden heeft geleden. Van opzet dan wel bewuste roekeloosheid aan de zijde van werknemer is geen sprake, zodat werkgever op grond van artikel 7:658 BW aansprakelijk is voor de schade van werknemer.

---

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 12-04-2017

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2017:2008

**Zaaknummer:** 5582250 UE VERZ 16-730 GLK/1126

**Rechters:** J.P. Killian

**Advocaten:** R.J. Sturkenboom en J. Streefkerk

**Wetsartikelen:** 6:89 BW en 7:658 BW