

VERZEKERINGSRECHT

Mw. mr. C.I.J. ten Thije-Gerding,
Stadermann Luiten Advocaten, Rotterdam

Art. 7:658 BW is ook van toepassing in de situatie dat aan de werknemer psychische schade is toegebracht. Hoge Raad 11 maart 2005, C 03/289 HR.

Gastauteur: mw. mr. J.T. Suijendorp,
advocate bij Stadermann Luiten Advocaten
te Rotterdam

Feiten

Verweerder in cassatie, geboren in 1936, is van medio 1969 tot 1 november 1997 in dienst geweest bij ABN AMRO Bank N.V., laatstelijk als First Vice-President International Private Banking te Genève. In 1994 heeft hij gevraagd gebruik te mogen maken van de VUT-regeling. Dit verzoek is afgewezen. Verweerder is in augustus 1996 arbeidsongeschikt geworden. Op verzoek van de arbo-arts is in oktober 1996 een keuringsrapport opgemaakt door een psychiater en een psycholoog. Per 1 november 1997 is verweerder met de VUT gegaan.

Verweerder dagvaardt bij exploit van 9 juli 2001 zijn werkgever, ABN AMRO, voor de Kantonrechter te Amsterdam. Hij vordert dat ABN AMRO op grond van art. 7:658 BW wordt veroordeeld tot vergoeding van de door hem geleden schade als gevolg van de psychische en lichamelijke klachten, die hem noodzaakten, eerder dan hij wenste, gebruik te maken van de VUT-regeling. Tevens vordert hij vergoeding van repatriëringskosten op grond van de bij zijn plaatsing te Genève gemaakte afspraken.

Lagere rechters

De Kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen. Tegen het vonnis van de Kantonrechter heeft de werknemer hoger beroep ingesteld bij het Gerechtshof te Amsterdam. Het Hof heeft het vonnis van de Kantonrechter gedeeltelijk vernietigd en de vorderingen van de werknemer tot vergoeding van materiële schade en de repatriëringskosten alsnog toegewezen.

Ten aanzien van de vordering tot vergoeding van materiële schade neemt het Hof in overweging dat een psychiater en een psycholoog op verzoek van de bedrijfsarts een rapport hebben opgemaakt. In dit rapport concluderen zij dat de werknemer ernstige lichamelijke signalen heeft gekregen, die ook aan te duiden zijn als een a-typische stressreactie, terwijl als oorzaak een probleem in de werksituatie is aan te geven. De Human Resources Manager van ABN AMRO heeft ter zitting in hoger beroep desgevraagd bevestigd dat het management in de Zwitserse vestiging van ABN AMRO in de periode dat de klachten van de werknemer ontstonden 'de touwtjes heeft aangetrokken'. Het verloop van werknemers in de betrokken vestiging was als gevolg van het strakkere beleid in die periode ongeveer 25% hoger dan normaal. Op grond hiervan neemt het Hof aan dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden arbeidsongeschikt is geworden en zich in verband daarmee genoopt zag eerder dan door hem voorzien van de VUT gebruik te maken als gevolg waarvan hij schade heeft geleden. Het Hof oordeelt dat ABN AMRO op de voet van art. 7:658 BW voor die schade aansprakelijk is, nu zij onvoldoende heeft gesteld om aan te nemen dat zij de zorgplicht als bedoeld in art. 7:658 lid BW is nagekomen. In het bijzonder heeft ABN AMRO niet, althans onvoldoende, gesteld omtrent begeleidende maatregelen bij de invoering van het strakkere beleid.

Hoge Raad

Tegen het arrest van het Hof stelt ABN AMRO beroep in cassatie in. De werknemer stelt incidenteel cassatieberoep in.

In het principale beroep stelt ABN AMRO de vraag aan de orde of een vordering als door de werknemer ingesteld kan en dient te worden beoordeeld in het kader van art. 7:658 BW. Er was weliswaar sprake van lichamelijke klachten maar daaraan lagen in overwegende mate psychische klachten ten grondslag. Art. 7:658 BW zou zich gezien het systeem van bewijslastverdeling en de beperking van eigen schuld tot opzet of bewuste roekeloosheid, niet lenen voor toepassing in gevallen van psychisch letsel.

De Hoge Raad oordeelt echter dat de tekst noch de geschiedenis van art. 7:658 BW dwingt tot de beperkte opvatting dat dit artikel slechts betrekking heeft op de situatie dat aan de werknemer fysieke schade is toegebracht. De ratio van de verhoogde aansprakelijkheid van de werkgever is volgens de Hoge Raad niet zozeer gelegen in het fysieke karakter van de aantasting van de werknemer, maar in de omstandigheid dat de werkgever degene is die bepaalt op welke plaats, onder welke omstandigheden en met welke hulpmiddelen de werknemer moet werken. Dit is niet anders wanneer de werkomstandigheden niet fysiek, maar psychisch ziekmakend zijn. De door ABN AMRO voorgestane beperkte uitleg zou leiden tot willekeurige onderscheidingen, omdat lichamelijk en psychisch welzijn nauw met elkaar zijn verbonden: wat bij het ene individu tot uiting komt als lichamelijke klacht, zal bij de andere naar buiten komen in de vorm van een psychische klacht. Er is volgens de Hoge Raad derhalve noch een principiële noch een praktische rechtvaardiging om de schade waartegen art. 7:658 BW bescherming beoogt te bieden, te beperken tot gevallen waarin (alleen) lichamelijk letsel is opgetreden.

Tenslotte overweegt de Hoge Raad nog dat voor toepassing van art. 7:658 BW uiteraard wel vereist is dat het gaat om schending door de werkgever van de norm als in die bepaling bedoeld, alsmede om risico's die zijn verbonden aan het werk en de werkomgeving. Er moet derhalve causaal verband zijn tussen de werkzaamheden en de psychische schade. De Hoge Raad oordeelt dat het Hof dan ook niet voorbij had mogen gaan aan de verweren die door ABN AMRO waren gevoerd met betrekking tot het ontbreken van oorzake-lijk verband tussen de psychische klachten en de werkzaamheden en verwijst de zaak naar het Gerechtshof te 's-Gravenhage om hierover alsnog te oordelen.

Commentaar

Art. 7:658, lid 1 BW legt aan de werkgever de verplichting op 'de lokalen, werktuigen en gereedschappen waarin of waarmee hij de arbeid doet verrichten, op zodanige wijze in te richten en te onderhouden alsmede

voor het verrichten van de arbeid zodanige maatregelen te treffen en aanwijzingen te verstrekken als redelijkerwijs nodig is om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt'. Op grond van lid 2 van dit artikel wordt de werkgever aansprakelijk gehouden voor de schade die de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt, tenzij hij aantoonst dat hij de in lid 1 genoemde verplichting is nagekomen of dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. De werknemer hoeft derhalve slechts te stellen en zonodig te bewijzen dat hij in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade heeft geleden, waarna het aan de werkgever is te bewijzen dat de schade op grond van de in lid 2 genoemde gronden niet aan hem is toe te rekenen. Art. 7:658 BW beoogt echter niet een absolute waarborg te scheppen voor de bescherming van de werknemer, maar heeft de strekking te bewerkstelligen dat de werknemer 'zover beschermd is als redelijkerwijs in verband met de aard van de arbeid gevorderd kan worden' (*Hoge Raad 10 juni 1983, NJ 1984, 20*).

Dit arrest betreft de vraag of art. 7:658 BW ook kan worden toegepast bij beroepsziekten, waarbij (alleen) psychisch letsel optreedt. In het arrest van de *Hoge Raad van 30 januari 1998, NJ 1998, 476 (Chubb Lips/Jansen)* kwam de Hoge Raad aan beantwoording van deze vraag niet toe. In dit arrest heeft de Hoge Raad de knoop doorgehakt en geoordeeld dat art. 7:658 BW ook van toepassing is bij psychische schade.

In de literatuur werd deze vraag voorheen verschillend beantwoord. Schrijvers die van mening zijn dat art. 7:658 BW niet van toepassing is op psychische schade, voeren aan dat er geen, althans weinig, concrete normen beschikbaar zijn ten aanzien van de bescherming van het geestelijk welzijn van de werknemer, dat het effect van maatregelen om psychisch letsel te voorkomen lastig is te bepalen en per werknemer kan verschillen, dat er verschillen zijn in de psychische belastbaarheid van werknemers onderling en dat psychisch letsel

veelal meerdere, ook niet werkgerelateerde oorzaken heeft. Mede gelet op de beperkte mogelijkheid van een beroep op 'eigen schuld' (namelijk alleen ingeval van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer) zou aldus op de werkgever een onevenredig zware bewijslast komen te rusten. Zij menen dat art. 7:611 BW ('goed werkgeverschap') een beter toetsingskader biedt. Een werknemer die zich op art. 7:611 BW beroept, moet om schadevergoeding voor psychisch letsel te verkrijgen niet alleen bewijzen dat hij psychisch ziek is geworden door het werk maar ook dat de werkgever is tekortgeschoten in een verplichting op dit punt. Art. 7:611 BW kent bovendien niet de inperking van eigen schuld van art. 7:658 BW.

De meerderheid van de schrijvers acht art. 7:658 BW echter in principe wel van toepassing op psychische schade. Deze schrijvers wijzen in verband met de zorgplicht van de werkgever voor het psychisch welzijn van zijn werknemers op de Arbeidsomstandighedenwet 1998. De hierin geformuleerde norm brengt mee dat de werkgever bij de organisatie van het werk het welzijn van de werknemers moet bevorderen en dat hij moet zorgen voor een adequaat evenwicht tussen belasting en belastbaarheid in fysieke en psychische zin.

Met name indien het gaat om schade door overbelasting kan van de werkgever echter niet gevergd worden dat hij op voorhand allerlei (buitengewone) maatregelen neemt ter voorkoming van psychische schade. Zonder aanwijzingen voor het tegendeel mag de werkgever er mijns inziens in redelijkheid van uitgaan dat een werknemer tegen een normale werkbelasting is opgewassen. Het is ook feitelijk onmogelijk voor de werkgever om op voorhand bijzondere maatregelen te nemen, zolang hij geen inzicht heeft in de betreffende omstandigheden en in de psychische belastbaarheid van zijn werknemers. Het is aan de werknemer om tijdig kenbaar te maken aan de werkgever dat de werkdruk hem boven het hoofd dreigt te groeien. De werkgever is mijns inziens in beginsel dan ook pas aansprakelijk indien het voor hem duidelijk was of op grond van evidente aanwijzingen had moeten zijn, dat de betreffende werknemer het werk niet meer aankomt en hij vervol-

gens geen of onvoldoende maatregelen heeft genomen.

Hoewel het arrest gunstig is voor werknemers, zal het voor een individuele werknemer toch vaak nog lastig zijn om aan te tonen dat hij schade heeft geleden in de uitvoering van zijn werkzaamheden. Psychische schade kan en zal veelal (mede) zijn oorzaak vinden in de privé-sfeer. De Hoge Raad heeft in het *arrest Weststrate / De Schelde* (NJ 2001, 597) aangegeven geen genoeg te nemen met de enkele mogelijkheid dat de schade is ontstaan in de uitvoering van de werkzaamheden. En ook in het onderhavige arrest benadrukt de Hoge Raad dat er causaal verband moet bestaan tussen de werkzaamheden en de psychische schade. De 'eigen schuld'-regel van het tweede lid van art. 7:658 BW maakt dit niet anders, nu deze bepaling geen betrekking heeft op omstandigheden aan de zijde van de benadeelde die geen verband houden met het werk (privé-omstandigheden).