

AANSPRAKELIJKHEID EN VERZEKERING

Uitbreiding werkgeversaansprakelijkheid inzake bescherming vrijwilligers?

2018-0078

Inleiding

Naar aanleiding van de recente uitspraak van de Hoge Raad¹ inzake de aansprakelijkheid voor vrijwilligers [artikel 7:658 lid 4 BW] is het de vraag of gesproken kan worden van verruiming van de criteria. Mede in het licht van reeds bestaande jurisprudentie inzake de werkgeversaansprakelijkheid voor vrijwilligers volgt onderstaande uiteenzetting.

Allereerst het betreffende wetsartikel artikel 7:658 lid 4 BW. Dit artikel bepaalt dat degene die in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf arbeid laat verrichten door een persoon met wie hij geen arbeidsovereenkomst heeft, overeenkomstig de leden 1 t/m 3 aansprakelijk is voor de schade die deze persoon in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt.

Wie vallen [mogelijk] onder het bereik van deze bepaling?

- personeel onderaannemers;
- ingeleende werknemers;
- stagiaires;
- ZZP'ers;
- vrijwilligers.

Over deze laatste groep gaat de casus.

De beoordeling of vrijwilligers onder artikel 7:658 lid 4 BW vallen is in de feitenrechtspraak wisselend, maar veelal wordt aangenomen dat vrijwilligers ook onder het bereik van dit artikel vallen. Ook de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) heeft op Kamervragen geantwoord:

"dat de zorg van de werkgever voor de veiligheid van de voor hem werkzame personen ingevolge artikel 7:658 BW zich ook tot vrijwilligers uitstrekt"

Voor wat betreft de feitenrechtspraak zie o.a.:

- Hof Arnhem; heeft beslist dat de vrijwilliger van een dierenopvangcentrum onder het bereik van lid 4 valt. De vrijwilliger werd gebeten door een hond.
- Hof Amsterdam³; heeft beslist dat een vrijwilligster van een manage onder het bereik van lid 4 valt. De vrijwilligster heeft een paard bestegen maar is hiervan afgeworpen en liep blijvend letsel op.
- Rechtbank Utrecht⁴ heeft echter beslist dat de vrijwilliger van een scoutinggroep niet onder het bereik valt. Een vrijwilliger valt van de kabelbaan en loopt letsel op. De rechter komt wel tot aansprakelijkheid van de scoutinggroep op basis van artikel 6:162 BW. Bij dit oordeel zijn de kelderluik criteria in acht genomen.

Casus

Op 15 december 2017 heeft de Hoge Raad uitspraak gedaan in een zaak waarbij een vrijwilliger van de Parochie H.H. Vier Evangelisten ernstig letsel opliep bij het klussen voor deze parochie.

De 65-jarige vrijwilliger viel van het dak bij het plaatsen van verlichting op het dak van de kerk. Valt deze situatie binnen het toepassingsbereik van artikel 7:658 lid 4 BW?

Oordeel kantonrechter

Deze situatie valt niet binnen het toepassingsbereik van artikel 7:658 lid 4 BW. Immers het plaatsen van het de verlichting op het dak van de kerk had niet door werknemers van de parochie gedaan kunnen worden. De werkzaamheden vallen dus niet onder de beroeps- of bedrijfsuitoefening van de parochie. Geen aansprakelijkheid aan de zijde van de parochie.

Oordeel Hof

Het hof oordeelt anders. Voor het antwoord op de vraag of de werkzaamheden van de vrijwilliger binnen de uitoefening van het bedrijf van de parochie vallen, is van belang

1. of de werkzaamheden feitelijk tot haar bedrijfsuitoefening behoorden alsmede
2. of die werkzaamheden in opdracht van de parochie zijn verricht
3. en of zij die werkzaamheden ook door eigen werknemers had kunnen laten verrichten.

Ad 1.

In het geval van de parochie is sprake van een bedrijfsuitoefening in de zin van artikel 7:658 lid 4 BW. De parochie kent een duidelijke structuur. Er is een zekers gezagsverhouding binnen de klusgroep. De klusgroep is door de parochie opgericht. De klusgroep komt éénmaal per maand bijeen. Van deze bijeenkomsten worden verslagen gemaakt die naar het parochiebestuur worden gestuurd. Materialen worden in overleg met de penningmeester aangeschaft en het functioneren van de klusgroep is in diverse besprekingen van het parochiebestuur aan de orde geweest. De Parochie heeft erkend dat zij inkomsten genereert door het verlenen van diensten en het verhuren van onroerende zaken.

Dat de verrichtte werkzaamheden feitelijk tot de bedrijfsuitoefening van de parochie behoorden blijkt ook uit het feit dat de parochie verantwoordelijk is voor het beheer en het onderhoud van het kerkgebouw en het kerkhof.

Lezenswaardig op dit punt is de noot van mr. dr. M.S.A. Vegter.⁵ Hij is van mening dat de zaak anders was afgelopen als het werk op het dak

niet door een vrijwilliger was verricht, maar door een daarvoor door de parochie ingehuurd extern bedrijf. Dan was het argument van de klusgroep en de structuur daaromheen weggefallen en zou vermoedelijk geoordeeld zijn dat er geen sprake was van bedrijfseigen werkzaamheden. Hier valt zeker wat voor te zeggen.

Ad 2.

Het hof gaat ervan uit dat de werkzaamheden die de vrijwilliger verrichtte, met medeweten en goedkeuring van de parochie plaats vonden. Dit is ook niet betwist. Er kan dus gesproken worden van een door de parochie verleende opdracht.

Ad 3.

Hier overweegt het hof dat uit de wetsgeschiedenis blijkt dat het moet gaan om werkzaamheden die de "werkverschaffer" in het kader van de uitoefening van zijn bedrijf ook door eigen werknemers had kunnen laten verrichten. Bepalend is derhalve dat de werkzaamheden ook door eigen werknemers zouden kunnen worden verricht. De parochie heeft enkele werknemers in dienst. Of werknemers in de parochie zijn aan te wijzen die dezelfde werkzaamheden verrichten, is dan minder van belang. Hierbij neemt het hof in aanmerking dat de parochie ervoor heeft gekozen om dit soort werkzaamheden door vrijwilligers te laten uitvoeren waardoor zij personeelskosten kan besparen.

Klachten tegen het oordeel van het hof [in het kort]:

- het vrijwilligerswerk in casu valt niet onder de reikwijdte van artikel 7:658 lid 4 BW;
- de parochie oefent geen bedrijf uit;
- de werkzaamheden zijn dan ook niet in de uitoefening van een bedrijf uitgevoerd ;
- en voorts nimmer door werknemers van de parochie zijn uitgevoerd.

Oordeel Hoge Raad

De Hoge Raad heeft de conclusies van het Hof bevestigd.

Uit de parlementaire toelichting op artikel 7:658 lid 4 BW kan als bedoeling van de wetgever worden afgeleid dat de bepaling ertoe strekt bescherming te bieden aan personen die zich, wat betreft de door de werkgever in acht te nemen zorgverplichtingen, in een met een werknemer vergelijkbare positie bevinden. Ook een vrijwilliger kan zich in deze positie bevinden. Ook de overige oordelen van het hof [ad 1 t/m ad 3] laat de Hoge Raad in stand. Die oordelen geven niet blijkt van een onjuist rechtsopvatting en zijn evenmin onbegrijpelijk of onvoldoende gemotiveerd.

De parochie is dus aansprakelijk voor de letselschade van de vrijwilliger.

ZZp-ers -Standaardarrest

Van belang en waar ook naar wordt verwezen door de Hoge Raad is het standaardarrest ZZp-ers [Davelaar/Allspan]⁶.

In het kort de casus. Ondernemer Davelaar [éénmanszaak] is gespecialiseerd in het in opdracht vervaardigen van machines, revisies en reparaties van machines. Allspan verwerkt resthout tot houtkrullen en houtkorrels. Davelaar verricht in opdracht van Allspan reparatiewerkzaamheden aan een machine van zusterbedrijf Royalspan. Hij komt hierbij met zijn been terecht in een machineschroef.

Oordeel Hof

Er geen sprake is van werkzaamheden in de uitoefening van het bedrijf, dus artikel 7:658 lid 4 BW is niet van toepassing, aldus het hof.

Oordeel Hoge Raad

De reikwijdte van artikel 7:658 lid 4 BW is niet beperkt tot werkzaamheden die tot het wezen van de bedrijfsuitoefening kunnen worden gerekend of normaal gesproken in het verlengde daarvan liggen

- gelet op het beschermingskarakter kunnen daaronder ook andere werkzaamheden vallen;
- bepalend is of de werkzaamheden, gelet op de wijze waarop de desbetreffende opdrachtgever aan zijn beroep of bedrijf invulling pleegt te geven, feitelijk tot zijn beroeps-of bedrijfsuitoefening behoren;
- uit de wetsgeschiedenis blijkt dat het moet gaan om werkzaamheden die de opdrachtgever ook door andere werknemers had kunnen verrichten.

Het betreft in de zaak van Davelaar/Allspan een ZZp-er. Maar bovenstaande vereisten zijn ook van toepassing op vrijwilligers.

Bij de beoordeling van bovengenoemde vereisten zijn de omstandigheden van het geval doorslaggevend. Als aan alle vereisten van Davelaar/Allspan is voldaan, is artikel 7:658 lid 4 BW van toepassing.

In onderhavige zaak kan je stellen dat de Hoge Raad zich verrassend heeft uitgesproken over het laatste vereiste: het moet gaan om werkzaamheden die de opdrachtgever ook door andere werknemers had kunnen verrichten. De vraag is of de opdrachtgever de werkzaamheid zelf had kunnen doen.

In Davelaar/Allspan had het hof geoordeeld dat de bedrijfsuitoefening van Allspan bestaat uit het verwerken van resthout uit de houtindustrie tot houtkrullen en houtkorrels en dat zij daarbij gebruik maken van vezelverwerkingsmachines, dat het in de rede ligt regulier onderhoudswerk aan die machines nog aan te merken als werk dat wordt verricht in de uitoefening van het bedrijf van Allspan nu dergelijk onderhoudswerk "in het verlengde ligt van verwerking van resthout" maar dat reparatie of revisiewerkzaamheden van zulke machines "bezwaarlijk kunnen worden gerekend tot het verwerken van resthout tot houtkrullen en houtkorrels en dus tot de bedrijfsuitoefening van Allspan.

De Hoge Raad oordeelt dat het hof hiermee blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. r.o. 3.8.1:

"Dat de onderhavige reparatie- of revisiewerkzaamheden in het algemeen niet behoren tot de werkzaamheden die in het verlengde liggen van de verwerking van resthout, sluit op zich zelf niet uit dat sprake is geweest van werkzaamheden "in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf" als bedoeld in art. 7:658 lid 4. Van zodanige werkzaamheden is immers ook sprake indien die reparatie-revisie werkzaamheden, gelet op de wijze waarop Allspan invulling placht te geven aan haar bedrijf, feitelijk tot haar bedrijfsuitoefening behoorden."

Voorts wordt gewezen op de stelling dat de technische kennis ook bij Allspan zelf aanwezig was, en wel bij de bestuurder, en dat deze vaak en zo ook bij de reparatie bij Royalspan betrokken was bij de uitvoering van reparatiewerkzaamheden waarvoor Davelaar was ingeschakeld. Tevens verrichtte de bestuurder van Allspan zelf ook wel dergelijke werkzaamheden in concernverband. Hieruit valt af te leiden dat naast het feit dat tmeer gesproken kan worden over verrichtte werkzaamheden in de uitoefening van het bedrijf ook aan het vierde vereiste is voldaan. Het werk had door Allspan zelf verricht kunnen worden.

De feitenrechtspraak zet deze lijn voort. O.a. Hof Arnhem-Leeuwarden⁷ 26 augustus 2014, Hof Arnhem-Leeuwarden⁸ 27 oktober 2015 en Hof Den Bosch 13 maart 2018⁹.

Conclusie

Gaat de Hoge Raad nu een stap verder met de uitspraak over de vrijwilliger die voor de kerk werkzaamheden verricht?

Het kan niet ontkend worden dat het hier duidelijk om een verruiming gaat van artikel 7:658 lid 4 BW en wel verruiming inzake de invulling van het vereiste dat het moet gaan om werkzaamheden die de opdrachtgever ook zelf had kunnen verrichten.

In de zaak van Davelaar/Allspan had de opdrachtgever zelf de technische kennis in huis en verrichtte zelf ook concernbreed dergelijke werkzaamheden. Hiervan kan niet gesproken worden bij de parochie. Wie zijn hier de werknemers? De pastoor, koster, medewerkers huishoudelijke dienst? In het algemeen ontberen zij technische kennis en klusvaardigheden. Kan je deze werknemers het dak opsturen? Het hof [en dus ook de Hoge Raad] stapt hier eenvoudig overheen; "...of werknemers in de parochie zijn aan te wijzen die dezelfde werkzaamheden verrichten, is dan minder van belang."

De Hoge Raad benadrukt op dit punt dat enkel van belang is of de werkzaamheden hadden kunnen worden uitgevoerd door eigen werknemers. De Hoge Raad heeft hierbij aan willen sluiten bij de parlementaire geschiedenis, die heeft willen voorkomen dat degene die een bedrijf uitvoert de ruimte heeft om de rechtspositie te bepalen van personen die werkzaamheden voor hem verrichten. De vrijheid om te kiezen wie de opdrachtgever het dak op stuurt om te klussen kan dus niet leiden tot een omzeiling van artikel 7:658 lid 4 BW.

Een duidelijke verruiming dus. Dit betekent dat verenigingen en stichtingen die vaak afhankelijk zijn van vrijwilligers zich van bovenstaande ter-dege bewust moeten zijn.

In onderhavige zaak neemt het hof nog in aanmerking dat de parochie ervoor heeft gekozen om dit soort werkzaamheden door vrijwilligers te laten uitvoeren waardoor zij personeelskosten kan besparen. De parochie genereert echter inkomsten door het verlenen van diensten en het verhuren van onroerende zaken. Veel verenigingen of stichtingen hebben echter geen dergelijk royale positie en kunnen dus ook geen professionele krachten bekostigen.

Uiteraard zal de beoordeling onderhevig zijn aan waarderingen van feitelijke aard, hetgeen de Hoge Raad ook benadrukt. Het is thans dus wachten op de feitenrechtspraak hoe de lijn zich verder voortzet.

Voor verenigingen en stichtingen, die veel gebruik maken van vrijwilligers, is het zaak een goede verzekering [die dekking verleent voor werkgeversaansprakelijkheid] af te sluiten. Ook de verzekeringsmaatschappijen zullen met deze verruiming van de aansprakelijkheid wellicht voorwaarden en premies aan gaan passen.

Auteurs: mw. mr. E.J. de Koning-Witte en mr. R.J. Boogers, Bogaerts & Groenen advocaten, Boxtel

Noten:

1. Hoge raad 15 december 2017 ECLI:NL:HR:2017:3142.
2. TK 2004-2005, Aangangsel van de handelingen, nr. 1651.
3. Hof Amsterdam 29 maart 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BQ2718.
4. Rechtbank Utrecht 14 december 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BZ1412.
5. Noot in JAR 2018/14, Hoge raad 15 december 2017.
6. Hoge Raad 23 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV0616.
7. Hof Arnhem-Leeuwarden 26 augustus 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:6672 [r.o.4.7].
8. Hof Arnhem-Leeuwarden 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:8066 [r.o. 4.11].
9. Hof den Bosch 13 maart 2018, ECLI:NL:GHSGE:2018:1097 [r.o.6.4.4].