

Waarheen leidt de weg... van werknemersschade?

W.H. van Boom*

Eerder verschenen in: *Aansprakelijkheid, Verzekering & Schade* 2003/1, p. 33-40

[33] *Artikel 7:658 BW is een dinosauriër die zich ongemakkelijk beweegt tussen meer geëvolueerde levensvormen in het arbeids- en sociaalzekerheidsrecht. Bovendien wordt werkgeversaansprakelijkheid bedreigd door een gevaarlijke alleseter: artikel 7:611 BW. Teruggetrokkende verzekeraars op de AVB-markt zijn mogelijk de fatale meteorieteninslag. Daarheen leidt de weg van werkgeversaansprakelijkheid voor werknemersschade. Maar is dat erg?*

1. Een nieuwe weg door witte puntbroodjes?

Artikel 7:658 BW is geen risicoaansprakelijkheid, maar een schuldaansprakelijkheid die geen absolute waarborg tegen de gevaren van de arbeid biedt. Dat stelt de Hoge Raad met veel nadruk in een aantal van zijn arresten, maar geruststellend is die mededeling niet. Het verschil tussen schuld- en risico-aansprakelijkheid is immers in veel gevallen maar graduëel, zeker wanneer men een zodanig hoge mate van zorg eist dat deze niet weerspiegeld wordt door de praktijk van alledag. We kennen genoeg voorbeelden waarin het twijfelachtig was of aan de werkgever in redelijkheid een verwijt kon worden gemaakt, maar waarin toch diens onzorgvuldigheid werd aangenomen.

Tegen deze achtergrond is het opmerkelijk dat de Hoge Raad in een recente uitspraak mogelijk een koerswijziging heeft ingezet. Er was een zaak voorgelegd waar men blijkbaar van dacht: *tot hier en niet verder!* De zaak lag als volgt. Een werkneemster had onder meer als taak het verzorgen van de broodmaaltijd tijdens de lunch. In het keukentje op de werkplek heeft zij met een mes zachte puntbroodjes gesneden, en daarbij heeft zij zich in haar wijsvinger gesneden. Het mes bleek nieuw of recentelijk geslepen, waar de werkneemster niet van op de hoogte was. De werkneemster spreekt haar werkgever tot vergoeding aan op [34] voet van art. 7:658 BW. De rechtbank meent dat de werkgever geen zorgplicht heeft geschonden. Daarbij acht zij relevant dat de keuken, waar het ongeval plaatsvond, voldoende ruimte bood, dat de werkneemster alleen aanwezig was, dat zij niet werd afgeleid en dat de werkzaamheden niet onder een grote werkdruk plaatsvonden, alsmede dat de werkneemster een ervaren kracht was, bekend met de betreffende werkzaamheden (het smeren van broodjes, althans het hanteren van een broodmes), die niet afwijken van in de thuissituatie regelmatig voorkomende werkzaamheden, waarvoor - buiten de normaal in acht te nemen voorzichtigheid - geen bijzondere aandacht, concentratie en/of kennis vereist is. Bovendien, zo stelt de rechtbank vast, heeft de werkneemster niet weersproken dat er geen richtlijnen (ARBO-richtlijnen, instructienormen en dergelijke) zijn, die aparte instructies voor deze soort van werkzaamheden voorschrijven.

De conclusie van de rechtbank is dat de werkgever niet tekort is geschoten. De Hoge Raad acht dit oordeel juist, "in aanmerking genomen dat van algemene bekendheid is dat een mes dat geschikt is om zachte puntbroodjes mee te snijden zo scherp is dat de gebruiker

* Met dank aan C.J.M. van Doorn voor onderzoeksassistentie, en aan M.G. Faure, T. Hartlief, S.D. Lindenberg en S. Klosse voor commentaar op een eerdere versie.

daarvan het gevaar loopt zich bij dat werk te snijden”.¹ De werkneemster krijgt geen schadevergoeding, omdat - zo laat het arrest zich naar mijn mening lezen - elke domoor weet dat een broodmes scherp is. Ik moet bekennen dat ik na dit arrest ernstig ben gaan twifelen aan mijn kennis van het aansprakelijkheidsrecht. Sinds wanneer is de algemene bekendheid van een gevaar doorslaggevend voor de zorgplicht van een werkgever? Het is toch ook van algemene bekendheid dat men zijn vingers niet onder een persmachine moet leggen, dat men bij een trap zonder leuning extra voorzichtig moet zijn met afdalen, en dat men voorgeschreven beschermingsmiddelen daadwerkelijk moet gebruiken om beschermd te zijn.² Waarom krijgen domoren die niet handelen volgens die ervaringsfeiten dan wel vergoeding? Omdat, zo doceert de Hoge Raad sinds jaar en dag, werkgevers moeten anticiperen op domoren en op - algemener - ingesleten onoplettendheid. De anticipatieplicht heeft in het broodmes haar grenzen gevonden, zo lijkt het. Dat is voor niet-ingewijden misschien ‘common sense’, maar in het licht van de reeds afgelegde weg naar vergaande aansprakelijkheid voor arbeidsongevallen vind ik het een opmerkelijke pas op de plaats. Wat vertelt dit arrest over waarheen de weg van het werkgeversaansprakelijkheidsrecht leidt? Niet veel: het vertelt ons dat er grenzen zijn aan art. 658, maar het legt nauwelijks uit waarom die grenzen juist hier moeten liggen. Het arrest is misschien wel een voorbode - maar dat is licht speculatief - van een restrictiever regime in de rechtspraak, dat striktere grenzen stelt aan de zorgplicht van werkgevers. Daar staan echter ontwikkelingen tegenover - getuige de bijdragen van Hartlief en Lindenbergh aan dit themanummer - die juist sterk in tegengestelde richting wijzen: de uitdijning die door art. 7:611 BW en door vormen van psychische schade wordt veroorzaakt.

2. Ziek tussen de oren

Waar de Hoge Raad naar ik vermoed geen restrictief regime zal *kunnen* toepassen, is ten aanzien van geestelijke aandoeningen die door arbeidswerkzaamheden worden veroorzaakt. Lindenbergh laat zien dat een werkgever die concrete aanwijzingen heeft dat een werknemer vroeg of laat aan werkdruk of andere werkgerelateerde psychische overbelasting bezwijkt, een zorgplicht heeft om dat te voorkomen. Dat lijkt mij juist, want verwacht mag worden dat de Hoge Raad in het kader van art. 7:658 BW geen principieel onderscheid *kan* maken tussen fysieke schade en psychische schade door het werk.³ De NS-machinist die in geestelijk opzicht een wrak is geworden van alle zelfmoordenaars die zijn spoor kruisten, kan vandaag de dag uit oogpunt van rechtsgelijkheid een recht op schadevergoeding niet worden ontzegd op de enkele grond dat zijn schade ‘tussen de oren zit’ en niet op een ander deel van zijn lichaam.⁴

De implicaties van toepasselijkheid van art. 658 voor de categorie van geestelijke aandoeningen mogen niet worden onderschat. Allereerst is er de cijfermatige kant van de zaak: een aanzienlijk deel van de WAO-instroom betreft psychische of psychosomatische aan-

¹ HR 4 oktober 2002, C01/304, n.g.

² Zie algemeen S.D. Lindenbergh, *Arbeidsongevallen en beroepsziekten*, Deventer: Tj. Willink 2000, p. 36 e.v. en L. Bier, *Aansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen en beroepsziekten*, diss. Utrecht 1988, p. 215 e.v.

³ Dat geldt niet alleen bezien vanuit het schadebegrip, ook vanuit de zorgplicht van de werkgever bezien bestaat een zekere gelijkschakeling met de zorg ter voorkoming van fysiek letsel. Zie bijv. art. 3 lid 1 sub d. Arbowet, op grond waarvan de werkgever monotoon werk moet zien te voorkomen mede met het oog op voorkoming van overmatige stress/werkdruk, en art. 4 lid 2 Arbowet, op grond waarvan de werkgever tegen intimidatie en geweld moet waken.

⁴ Dit leidt n.m.m. tot de conclusie dat HR 30 januari 1998, *NJ* 1998, 476 (Chubb Lips/Jansen), hoe men dat ook uitlegt (zie bijv. Chr.H. van Dijk, *TVP* 2002/1, p. 11-12 en Lindenbergh in dit themanummer), geen belemmering *kán* opleveren voor vergoeding van psychische schade door het werk.

doeningen (inclusief de zogenaamd medisch-situatieve arbeidsongeschiktheid).⁵ Het gaat steeds om aandoeningen die werknemers ongeschikt maken [35] voor de bedongen arbeid, en hoewel niet steeds zal toch vaak ook sprake zijn van erkende ziektebeelden. Nu zijn, naar mag worden aangenomen, die gevallen niet allemaal werkgerelateerd, maar ik vermoed dat bij een behoorlijk aantal toch een zeker verband bestaat.⁶

Dat is op zichzelf al een potentieel gevaar voor de verzekerbaarheid van de schadelast, maar ook het gegeven dat aansprakelijkheid voor psychische schade overlapt met het 'klas-sieke' deel van het arbeidsconflictenrecht baart zorgen.⁷ Spanningen in de gezinssituatie kunnen bijvoorbeeld leiden tot vermindering van de werkprestaties, en dat kan tot een arbeidsconflict leiden. De werknemer wordt vervolgens slechte arbeidsprestaties verweten, en dat verwijt kan de gezinssituatie weer negatief beïnvloeden. Deze elkaar versterkende verschijnselen kunnen uiteindelijk tot burn-out van de werknemer leiden. De ziekte (of zelfs: de situationele arbeidsongeschiktheid) staat dan zeker in enig verband met de werkzaamheden, en de werkgever zal in het kader van art. 658 toch wel moeten kunnen uitleggen waarom het zover heeft kunnen komen. Dat zal soms lukken, maar vaak ook niet. Kenmerkend voor arbeidsconflicten is nu juist vaak dat ze hoog oplopen en tot blijvend verstoorde verhoudingen leiden. Voorheen werden dergelijke conflicten gerekend tot het domein van ontbinding, opzegging en een vergoeding volgens de bekende kantonrecht-formule, maar van art. 7:658 zal een aanzuigende werking uitgaan voor die gevallen waar het vergoedingsniveau hoger uitvalt.

Die aanzuigende werking wordt natuurlijk mede veroorzaakt door het gunstige regime van art. 658;⁸ bij de huidige stand van het aansprakelijkheidsrecht kan bijvoorbeeld - Lindenbergh wijst daar op - een werknemer met burn-out gemotiveerd stellen dat hij al enige tijd tegen de grenzen van zijn kunnen opliep, en dat de werkgever zulks wist of had behoren te weten. Het is dan aan de werkgever om gemotiveerd het bestaan van de aandoening te ont-kennen, en om gemotiveerd het causaal verband te betwisten; maar hij moet ook - en onaf-hankelijk daarvan - concreet aangeven wat hij zoal heeft gedaan om schade door overmati-

⁵ Ruim 30% van de WAO-instroom betreft psychische ziektebeelden, aldus SER 02/05, p. 55, LISV 2001, p. 13 (zij het dat het slechts bij een klein deel daarvan om erkende psychiatrische stoornissen gaat, aldus Veerman c.s. 2001, p. 7). De 'typische' psychische WAO-instromer is een jonge vrouw, die volledig afgekeurd wordt en nauwelijks uitstroomt (SER 02/05, p. 61; Donner II, p. 24). Aan het genoemde percentage doet overigens niet af dat met het 'medisch arbeidsongeschiktheids criterium' wordt beoogd om alleen *objectief* vast te stellen gevallen van ongeschiktheid tengevolge van ziekte of gebrek tot de WAO toe te laten. Zie over dat vereiste o.m. A.J.G. Tazelaar, T. Albers, SMA 1999/4, p. 181 e.v. De eisen die aan deze vaststelling worden gesteld zijn blijkbaar niet van dien aard dat een duidelijk onderscheid tussen een 'gewoon' arbeidsconflict en een 'ziekmakend' arbeidsconflict mogelijk is (blijkbaar anders *Kamerstukken II* 2002/03, 28 629, nr. 8, p. 37). P.A.J. Tiesselink, 'Inleven in beleving', in: J.F. Buurmeijer e.a., *Schijn en werkelijkheid van arbeidsreïntegratie*, Alphen a/d Rijn: Samsom 1998, p. 57 wijst in dit verband op de perceptie van de medicus die tot 'objectivering' van subjectieve klachten leidt. Met het gebruik van een vaste lijst van beroepsziekten zoals voorgesteld in SER 02/05, § 3.4.4, en m.n. p. 134, kan dit probleem worden 'weggeschreven'. Door psychische aandoeningen van de lijst te weren daalt dan nl. het aantal compensabele beroepsziekten tot 7,5% (aldus Donner II, p. 132-133)!

⁶ De indicatoren die Veerman c.s. 2001, p. 13-14 noemt, wijzen althans in deze richting. Ook SER 02/05, p. 48 wijst er op dat ongeveer de helft van 28% van het ziekteverzuim arbeidsgebonden psychische klachten betreft. Vgl. de schattingen bij Koningsveld c.s. 1997, p. 14, p. 56.

⁷ Dat die spanning in cijfers ook werkelijk een probleem is, lijkt te volgen uit het aantal ziekmeldingen per jaar dat door 'arbeidsgebonden factoren' wordt veroorzaakt (zie de vorige noot; vgl. SER 02/05, p. 64). Vas Nunes en Funke 2002, p. 52 nt. 12 noemen een getal van 70.000 situationeel zieken. Vgl. ook NCvB 2002, p. 27 waar werkdruk, reorganisatie en problemen met de leidinggevende als oorzaken van deze beroepsziekte worden genoemd; zie voor analyse van de oorzaken ook NCvB 2002, p. 28.

⁸ En de toelating van 'situationeel arbeidsongeschikten' tot de WAO vestigt n.m.m. ook de aandacht op art. 7:658, omdat de 'situatie' nu juist slaat op causaal verband met de arbeidswerkzaamheden.

ge werkdruk te voorkomen.⁹ Tel daar het bewijsrisico bij op dat door de omkeringsregel wordt veroorzaakt: als vaststaat dát de werkgever te weinig heeft gedaan aan bestrijding van overbelasting en dát de werknemer burn-out heeft (een risico dat door overbelasting in het leven wordt geroepen), dan dient de werkgever het ontbreken van causaal verband aan te tonen.¹⁰ Daar komt bij dat hij - zo lijkt mij - niet kan volstaan met de mededeling dat deze werknemer bovenmatig gevoelig was voor werkdruk, want predisposities komen - denk ik - waar het overtreding van normen betreft die strekken tot bescherming tegen psychische schade voor rekening van de aansprakelijke.¹¹ Een werkgever moet in het kader van art. 658 dan ook rekening houden met (kenbare) verminderde stressbestendigheid.

3. Goed werkgeverschap

Psychische aandoeningen kunnen dus tot het domein van art. 7:658 BW behoren, met alle vérgaande gevolgen van dien.¹² Maar er is nog een andere ontwikkeling die bespreking verdient, te weten de uitbreiding van het aansprakelijkheidsrecht door de rechtspraak op art. 7:611 (goed werkgeverschap), in combinatie met de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid (art. 6:248 BW). Hartlief laat in zijn bijdrage aan dit themanummer overtuigend zien dat de door de Hoge Raad met *Vonk Montage* ingeslagen weg uiteindelijk naar het einde van art. 7:658 BW kan leiden. Deze rechtspraak aanvaardt namelijk een bron van vergoedingsplicht zonder enig tekortschieten van de werkgever, [36] maar ook zonder ook maar enig inzicht te geven in de begrenzing van deze vergoedingsplicht.

Tot op heden is de 7:611/6:248-vergoedingsplicht tot verkeersongevallen beperkt gebleven, maar met Hartlief zie ik (nog) geen onderscheidend criterium in de rechtspraak dat andere gevallen buiten het bereik kan houden. Ik vind dat een zorgelijke ontwikkeling, want het maakt de 7:611/6:248-vergoedingsplicht potentieel tot een alleseter.¹³ Hebben werknemers die een longtail-beroepsziekte oplopen op een moment waarop de werkgever daarvan geen kennis had kunnen hebben, recht op vergoeding? En waarom dan (niet)? Zijn zij (niet) onevenredig getroffen in vergelijking met hun collega's die op een later moment blootgesteld zijn en die wél een beroep op art. 7:658 BW kunnen doen? En algemener: heeft een werknemer recht op vergoeding van schade veroorzaakt door een inherent beroepsrisico, ongeacht schuldvraag?¹⁴ Zolang de Hoge Raad het nalaat om heldere, werkbare en verdedigbare grenzen te ontwikkelen, zal dit soort vragen veelvuldig en indringend

⁹ HR 17 november 2000, *NJ* 2001, 596 (Unilever/Dikmans). Onzekerheid is er ook over medisch niet-herleidbaar letsel, hetgeen bij burn-out nog een probleem zou kunnen zijn. Het whiplash-arrest (HR 8 juni 2001, *NJ* 2001, 433; Zwolsche/De Greef) stelt weliswaar dat ook ten aanzien van dergelijk letsel causaal verband met het ongeval mag worden aangenomen, maar dat was uitdrukkelijk tegen de achtergrond dat in casus geen klacht was aangevoerd tegen 's Hofs uitgangspunt dat kort gezegd geen hoge eisen aan bewijs van causaal verband mochten worden gesteld. Veel waarde zou ik daarom nog niet aan dit arrest hechten.

¹⁰ Over de omkeringsregel uitgebreid, met verwijzingen, A.J. Akkermans, *De 'omkeringsregel' bij het bewijs van causaal verband*, oratie VU 2001.

¹¹ Dit geldt overigens alleen als men met mij wil aannemen dat de predispositieeler niet alleen de grenzen van het causaal verband bepaalt, maar ook die van de aansprakelijkheid zélf. Vgl. over predispositie losbl. Schadevergoeding, art. 98 (Boonekamp), aant. 46. Zie ook T. Hartlief, *TVP* 2000/2, p. 29, en m.b.t. werkgevers-aansprakelijkheid T. Hartlief, *NTBR* 2002/1, p. 4, en M.S.A. Vegter, *TVP* 2002/3, p. 18-19, die in dit verband een onderscheid tussen privé-oorzaak en predispositie ingang wil doen vinden.

¹² Zie voor een overzicht van deze vérgaande gevolgen ook Faure en Hartlief 2002, p. 45 e.v.

¹³ Opmerkelijk is dat ook in Duitsland en Oostenrijk wordt geworsteld met 'billijkheidshalve' vergoeding in dit soort gevallen; het excessieve karakter van de geleden schade speelt ook daar soms een rol. Zie kort M.A.C. de Wit, *Het goed werkgeverschap als intermediair van normen in het arbeidsrecht*, diss. Tilburg 1999, p. 65, en meer uitgebreid (o.a. met vergelijking met Nederlands recht) W. Faber, *Risikohaftung im Auftrags- und Arbeitsrecht*, Wien: Manz 2001.

¹⁴ En - bij bevestigende beantwoording - hoe verhoudt zich dat tot de gedragstoets die de Hoge Raad in het reclasseringsambtenaar-arrest aanlegde ten aanzien van de art. 7:611-aansprakelijkheid? En - bij ontkennende beantwoording - hoe verhoudt zich dat dan tot de ongeclausuleerde vergoedingsplicht in *Vonk Montage*.

aan de rechterlijke macht worden voorgelegd en zal het werkingsbereik van de 7:611/6:248-vergoedingsplicht steeds een stukje verder worden opgeschoven.

Het ontwikkelen van de genoemde grenzen zal nog heel wat inspanning vergen. Wat kunnen in redelijkheid beslissende factoren voor de art. 7:611/6:248-schadevergoedingsplicht zijn? Zeker lijkt dat het schade moet betreffen die in causaal verband staat met de arbeidswerkzaamheden. Ik denk dat de schade ook teruggevoerd moet worden op *keuzes* van de werkgever, zoals de keuze om de werknemer uit te zenden of te laten reizen. Veel zegt dat overigens niet; het 'keuze-element' is rijkelijk vaag en lijkt het op een uitgekledde variant van het zeggenschapsvereiste bij art. 7:658 BW.

4. De restfunctie van aansprakelijkheid

Als het voorgaande juist is, kunnen we stellen dat er zwaar weer op komst is. Dan zullen werkgevers in toenemende mate 'schuld'aansprakelijk blijken te zijn voor geestelijke aandoeningen, en zal art. 611 aansprakelijkheid mogelijk maken voor risico's van ongevallen en aandoeningen die de werkgever niet of realiter niet kan 'managen'. Deze ontwikkelingen leiden naar het kritieke punt waar het stelsel zal vastlopen tengevolge van de lage drempels, het beginsel van volledige vergoeding en de vanuit verzekeraarsoptiek te hoge incidentie. Met name de risico's van beroepsgerelateerde ziekten en (sluipende) aandoeningen met epidemische omvang zullen de raderen tot stilstand brengen. Dat wil zeggen: verzekeraars zullen beroepsziekten en sluipende aandoeningen als RSI en burnout uit de AVB-dekking verwijderen. Zij zullen bovendien - als de rechtspraak op art. 6:248 en 7:611 zich inderdaad in de besproken richting ontwikkelt - aansprakelijkheid op andere grondslag dan art. 7:658 BW van dekking uitsluiten.¹⁵ Sommige verzekeraars zijn deze weg al ingeslagen.

Velen menen aan dat dit een slechte ontwikkeling is. Er wordt druk gedebatteerd over mogelijke oplossingen: limitering of normering van de bedragen, het gebruik van vaste lijsten van beroepsziekten, het overstappen op een directe verzekering, et cetera.¹⁶ Wat opvalt aan deze discussie is dat weinig aandacht uitgaat naar de juridische omgeving van art. 7:658/611 en de logische weg die de wetgever en de rechterlijke macht in het licht daarvan zouden moeten kiezen. Het heeft er namelijk veel van weg dat als gevolg van de turbulente ontwikkelingen in het sociaal recht aan het vergoedingsregime van de artikelen 7:658/611 meer en meer een restfunctie zal toekomen. En bij die restfunctie is onverzekerbaarheid misschien helemaal niet zo erg.

Voor mijn stelling dat aan het vergoedingsregime in toenemende mate een restfunctie zal toekomen, zijn tenminste twee belangrijke argumenten voor te noemen.¹⁷ In de eerste plaats wordt nog wel eens vergeten dat de werkgever in een aantal gevallen ook zonder het vergoedingsregime het leeuwendeel van de schade draagt. Voor (tijdelijke) arbeidsongeschiktheid geldt namelijk op grond van art. 7:629 BW de plicht tot loondoorbetaling voor

¹⁵ Dat geen verzekeraarsovernameprobleem ontstaan is ten aanzien van de werkgeversaansprakelijkheid op grond van *Vonk Montage* (en in de verzekeringspraktijk integendeel een nieuw marktsegment heeft losgemaakt...) heeft natuurlijk te maken met het gegeven dat het hier vooralsnog om het risico van letsel door verkeersongevallen gaat, een goed in te schatten en dus te verzekeren risico met een lage incidentie. Maar als de *Vonk Montage* benadering zou worden toegepast op - laten we zeggen - burn-out, dan reageren verzekeraars ongetwijfeld terughoudender.

¹⁶ Zie o.m. Faure en Hartlief 1995, Frenk 2000, Wansink 2000, de bijdragen van Faure/Hartlief en Giesen / Kamminga / Barendrecht, aan M. Faure, T. Hartlief (red.), *Schade door arbeidsongevallen en nieuwe beroepsziekten*, Den Haag: BJU 2001, Donner II, p. 132 e.v., Faure en Hartlief 2002, p. 255 e.v.

¹⁷ Een derde, rechtssociologisch argument, stip ik kort aan: als werknemer binnen de onderneming blijft, zal hij geneigd zijn om een (juridisch) conflict over schadevergoeding te vermijden, zeker als de schuldvraag daarbij relevant is. Zie daarover bijv. Mascini 1999, p. 144 e.v. en P. Fischer, *Recht der Werkelijkheid* 1993/1, p. 25 e.v.

het eerste ziektejaar (70%, bij CAO veelal tot 100% gesuppleerd), *ongeacht de oorzaak van ziekte*.¹⁸ Dat stelt artikel 7:658 BW voor die gevallen vrijwel geheel in de schaduw, want bij dergelijke gevallen van tijdelijke arbeidsongeschiktheid zijn er weinig [37] andere schadeposten die voor rekening van de benadeelde komen.¹⁹

In de tweede plaats geldt tegenwoordig bij dreigende langdurige ziekte dat werkgever en werknemer tot een actieve en serieuze reïntegratiepoging verplicht zijn, teneinde de WAO-instroom te beperken. Uit de bijdrage van Klosse blijkt dat als de Wet Verbetering Poortwachter²⁰ in de praktijk werkelijk serieus wordt genomen,²¹ voor slachtoffers van bedrijfsongevallen en beroepsziekten andere tijden aanbreken. Zij waren krachtens rechtspraak van de Hoge Raad al min of meer verplicht zich flexibel op te stellen ten aanzien van reïntegratie door ander - ook minder betaald - werk te aanvaarden van de werkgever.²² Maar nu zijn de duimschroeven verder aangedraaid.²³ Tenzij reïntegratie is uitgesloten, zijn werkgever en werknemer wederzijds verplicht om passende arbeid binnen (en eventueel buiten) de onderneming te zoeken. Het moet nog blijken hoe 'hard' die plicht in de praktijk is, en hoe het preventie- en reïntegratie-vraagstuk na de verkiezingen van januari 2003 verder wordt opgepakt, maar de grondgedachte is nu al duidelijk: door niet mee te werken worden werkgever en werknemer getroffen waar zij het zwakst zijn, namelijk in hun portemonnee.²⁴

5. Afstemming: meer Poortwachter en minder vergoeding

Wat is de betekenis van dit alles voor art. 7:658 BW? Deze bepaling, die nog stamt uit het tijdperk waarin een arbeidsongeval of beroepsziekte zonder meer tot beëindiging van de arbeidsrelatie leidde en waarbij de werknemer weggerangeerd werd tot ver achter de geraniums, heeft steeds meer weg van een uitstervende dinosauriër temidden van meer geëvolueerde levensvormen in titel 7.10. De wetgever heeft zich daar niet om bekommerd, zo constateert Klosse in dit themanummer. Bij het scheppen van Poortwachter is in alle toonaarden gezwegen over de verhouding van de vergaande reïntegratieplichten van werkgever en werknemer tot het klassieke vergoedingsregime van art. 7:658 BW.²⁵ Toch denk ik dat die relatie heel belangrijk is, omdat het werkingsbereik van de werkgeversaansprakelijk-

¹⁸ En als het ontwerp Verlenging loondoorbetalingsverplichting bij Ziekte (WVLZ; *Kamerstukken II* 2002/03, 28 629) ooit nog eens wet wordt, zijn dat twee jaren.

¹⁹ Afgezien van smartengeld worden de meeste posten namelijk geheel of gedeeltelijk door (sociale) verzekering opgevangen.

²⁰ Wet van 29 november 2001, *Stb.* 2001, 628 (i.w.tr. 1 april 2002). Voor een overzicht zie bijv. A. Pinkster, *TVP* 2002/2, p. 52 e.v.

²¹ Daar bestaat overigens geen blind vertrouwen in; zie bijv. P. Tiesselink, *Letsel & Schade* 2002/2, p. 20 e.v., die sceptisch is over de wijze waarop Poortwachter beoogt de WAO-instroom te beperken, maar die overigens wel denkt dat de wet dit gevolg waarschijnlijk zal hebben (zij het veeleer door de financiële prikkel en niet zozeer door de - z.i. gebrekkige - uitvoeringscontrole door UWV en Arbodiensten).

²² Zie over de plicht van de werkgever vóór inwerkingtreding van Poortwachter o.m. S. Klosse, *TVP* 2001/3, p. 62 e.v., *SER* 02/05, p. 115; over de plicht van de werknemer zie HR 28 juni 1998, *NJ* 1998, 767, besproken door Boel 2002, p. 20-21, alsmede art. 7:629 lid 3 sub b en c, zoals die voorheen luiden (daarover ook Van 2001, p. 79; Vas Nunes en Funke 2002, p. 60).

²³ Zie in dit verband ook de Wet REA, die reïntegratie van arbeidsgehandicapten beoogt te bevorderen, en wetsvoorstel 28 169 strekkende tot gelijke arbeidsbehandeling van gehandicapten. Over e.e.a. Vas Nunes en Funke 2002, p. 63.

²⁴ Zie over negatieve en positieve prikkels in dit verband *Kamerstukken II* 2002/03, 28 629, nr. 3, p. 4 e.v. en Tiesselink 1998, p. 56.

²⁵ Bij de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel WVLZ (*Kamerstukken II* 2002/03, 28 629, nr. 3 e.v.) wordt er ook met geen woord over gerept. Waarschijnlijk speelt hier mee dat de wetgever het WAO-debat en de eventuele herijking van art. 7:658 in dat verband heeft willen afwachten.

heid steeds breder wordt en een afstemming tussen de verschillende regimes noodzakelijk is om ‘perverse prikkels’ te voorkomen.²⁶

Daar bedoel ik het volgende mee. Op schadevergoedingsaanspraken uit art. 7:658 BW is het slachtoffervriendelijke regime van afd. 6.1.10 BW van toepassing: de aansprakelijke moet het slachtoffer nemen zoals het is, en zelfs een ziekelijke behoefte aan schadevergoeding moet in beginsel worden gehonoreerd. Niet de gemiddelde, maar *dé* benadeelde, met al zijn gebreken, staat centraal.²⁷ Dat zijn nobele uitgangspunten voor een schadevergoedingsregime, maar op macroniveau gezien levert het te veel speling op om arbeidsongeschiktheid te cultiveren en prikkelt het de benadeelde niet tot maximale schadebeperking. Nu bestaat er wel een schadebeperkingsplicht ex art. 6:101 BW, maar deze lijkt aanmerkelijk ‘softer’ dan de Poortwachter-variant.²⁸ Bovendien sanctioneert Poortwachter met *verval* van loonaanspraken en niet met evenredige vermindering.²⁹ Gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemers die realiter aan passende arbeid geholpen zouden kunnen worden, kunnen onder Poortwachter dus eigenlijk niet weigeren. Onder art. 7:658 BW is de sanctie en daarmee de prikkel veel minder sterk: de benadeelde verliest bij werkweigeren in de regel niets van zijn art. 7:658-aanspraak, omdat werkweigeren in beginsel niet het arbeidsongeschiktheidspercentage verandert. Het zoeken naar passend werk wordt door het regime van volledige vergoeding dus alleen gestimuleerd als dit werk substantieel meer inkomen oplevert dan de art. 7:658-schadevergoeding.

Ik neig tot de conclusie dat *als* er al iets moet worden veranderd aan het regime van werkgeversaansprakelijkheid, dat het dan de afstemming moet zijn met het op reïntegratie gerichte overheidsbeleid. Dat veronderstelt dat van de benadeelde die reïntegreren kan (al dan niet bij zijn eigen werkgever), meer mag worden verwacht dan nu het geval is. [38] Een zieke werknemer met psychische klachten bijvoorbeeld is in de regel niet geholpen met volledige schadevergoeding op grond van art. 7:658 BW, maar met zo spoedig mogelijk reïntegreren in het arbeidsproces.³⁰ Daarom zou een discussie over de toekomst van art. 7:658 BW er ook toe moeten kunnen leiden dat het beginsel van volledige vergoeding en de ruime toerekening bij art. 658 op de helling gaat en dat - meer dan nu het geval is - wordt aangesloten bij het Poortwachter-model.³¹ Dat model stelt terecht niet de financiële vergoeding centraal, maar het afrekenen op inspanning tot werkhervatting en voorkoming van blijvende uitval. Het zou winst zijn als de discussie onder civilisten zich daar op zou richten in plaats van op het dogma van volledige vergoeding.³²

6. Moet werkgeversaansprakelijkheid verzekeraar zijn?

Het lijkt mede gezien het voorgaande aannemelijk dat het vergoedingsregime van art. 7:658/611 BW in toenemende mate voornamelijk de gevallen zal bestrijken van volledige en blijvende arbeidsongeschiktheid die het gevolg zijn van arbeidsongevallen en de long-

²⁶ Naar het lijkt in dezelfde zin Donner II, p. 9.

²⁷ Zie de in nt. 11 genoemde verwijzingen, alsmede A.L.M. Keirse, *TVP* 2002/3, p. 69 e.v.

²⁸ T. Hartlief, *TVP* 2001/3, p. 59. Vgl. over de coulante opstelling van de civiele rechter (in arbeidszaken) in vergelijking met de socialezekerheidsrechter ook Boel 2002, p. 19 e.v., Van 2001, p. 78 e.v. en R.H.J. Wildenburg, *TVP* 2002/3, p. 87 e.v. Een kentering is te bespeuren in Hof Amsterdam 2 maart 2000, *NJkort* 2000, 32, besproken door Van 2001, p. 79.

²⁹ Art. 7:629 BW; zie SER 02/05, p. 116.

³⁰ SER 02/05, p. 132-133.

³¹ Dat zal dan ook moeten leiden tot wijziging van de praktijk om bij gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid door arbeidsongeval of beroepsziekte de arbeidsrelatie te verbreken met betaling van een som ineens, maar Poortwachter lijkt daar ook reeds toe te prikkelen (art. 25 jo. 28 WAO; art. 24 jo. 27 WW). Meer algemeen kan nog worden opgemerkt dat ook de huidige CAO-praktijk van bovenwettelijke loondoorbetaling tot 100% de werknemer niet prikkelt om ‘beter te worden’; het is dus terecht dat in het WAO-debat die praktijk (m.n. voor het tweede ziektejaar) ter discussie wordt gesteld (SER 02/05, p. 110).

³² Donner II, p. 9 lijkt hier ook op te duiden.

tail-beroepsziekten die zich pas na beëindiging van het dienstverband openbaren. Daar zal art. 7:658 BW dan voornamelijk zijn 'restfunctie' vervullen.³³ Is verzekeraarbaarheid van die restfunctie essentieel?

Laten we eerst vaststellen dat werkgevers in hun verhouding tot hun werknemers allerlei risico's dragen die op geen enkele verzekeraar zijn te verhalen. De gevolgen van Poortwachter lijken bijvoorbeeld nauwelijks verzekeraar te zijn.³⁴ En wie heeft er nog een betaalbare PEMBA-verzekering met een reële dekking? En zo zijn er meer voorbeelden: getroffen Arbo-maatregelen kunnen niet bij een verzekeraar worden geclaimd,³⁵ ontbindingsvergoedingen waarin loonschadecomponenten wegens arbeidsongeval of beroepsziekte zijn verwerkt, vallen niet onder enige verzekeringsdekking.³⁶ Leidt dat tot maatschappelijk onaanvaardbare gevolgen? Blijkbaar is het absorptievermogen van het Nederlandse bedrijfsleven groot genoeg om deze lasten te verwerken.³⁷ Of laat ik voorzichtiger zijn: een cijfermatige onderbouwing voor de stelling dat de restfunctie van art. 7:658/611 niet ook geabsorbeerd kan worden, is mij niet bekend.

Laten we vervolgens ook niet de ogen sluiten voor het verlamme effect van volledige verzekeringsdekking voor de preventie van arbeidsongevallen en beroepsziekten.³⁸ Welke prikkel tot arbozorg gaat er uit van een complete en ongeclausuleerde WULBZ-dekking voor RSI of burnout? Geen enkele. Welke prikkel gaat er richting werkgever uit van een complete en ongeclausuleerde AVB-dekking voor RSI? Geen enkele.³⁹ Het ontbreken van (volledige) verzekeringsdekking zou dus wel eens een heilzame werking kunnen hebben voor arbeidsveiligheid.⁴⁰

Vervolgens is het nuttig om het betrekkelijke karakter van een eventuele ontwikkeling naar onverzekerbaarheid te benadrukken. Bedacht moet namelijk worden dat onverzekerbaarheid soms al veel langer bestaat, terwijl verzekeraars niettemin zonder restricties dekking verlenen. In die gevallen is blijkbaar een andere rationaliteit dan verzekeraarbaarheid overheersend geweest, zoals bijvoorbeeld concurrentieoverwegingen. Een voorbeeld: bij de introductie van het verzekeringsproduct voor WULBZ-risico's ging het voor verzekeraars primair om het penetreren van de markt door structureel te lage premies te berekenen; in de opvolgende jaren moesten derhalve de premies stijgen en werden eigen risico's hoger.⁴¹

³³ Hetzelfde zal moeten gelden voor art. 7:611 en 6:248 lid 2 BW.

³⁴ Aldus *Kamerstukken II* 27 678 nr 18 ad § 5. Daar valt ook een verzekeringstechnisch argument voor te bedenken: het intreden van schade (niet-toelating tot de WAO) is zozeer afhankelijk van inspanningen van werkgever en werknemer dat het enkele feit van een dekking tot een fors *moral hazard* probleem leidt. De prikkels die de verzekeraar zal willen inbouwen ter voorkoming van het schade-evenement zullen verder gaan dan de enkele eis van aansluiting bij een arbodienst en zullen een zodanig forse preventie-impuls geven dat zij in essentie neerkomen op een dekkingsuitsluiting.

³⁵ Maar wel worden bijdragen gedaan van overheidszijde (fiscale stimulans van Arbomaatregelen en REA-budget).

³⁶ Dat wil zeggen: de ontbindingsvergoeding ex art. 7:685 BW betreft geen letselschade en lijkt om die reden niet onder een AVB-dekking te vallen; vgl. Hof Leeuwarden 13 mei 1998, *Prg.* 1998, 5012.

³⁷ Dat betekent niet dat deze lasten kritiekloos worden getorst; zie het overzicht bij P.S. Fluit, A.C.J.M. Wilt-hagen, 'Het risqué social', in: A.Ph.C.M. Jaspers e.a. (red.), *De gemeenschap is aansprakelijk...*, Lelystad: Vermande 2001, p. 6-7.

³⁸ Vgl. S. Klosse, *NJB* 1993, p. 1612.

³⁹ Op vergelijkbare gronden kan men de CAO-praktijk van loondoorbetaling tot 100% als weinig prikkelend bestempelen. Zie bijv. *Kamerstukken II* 2002/03, 28629, nr. 8, p. 9 e.v.

⁴⁰ Waarbij wat mij betreft de plausibele veronderstelling geldt – zie ook de hoofdtekst hiervoor en hierna – dat onverzekerbaarheid in ons land niet op grote schaal ertoe leidt dat ondernemers 'judgment proof' geraken en dus niet langer geprikkeld worden tot meer zorg. Over dat 'judgment proof'-probleem in rechtseconomisch opzicht Faure en Hartlief 2002, p. 75 e.v., met verdere verwijzingen.

⁴¹ Arbobalans 2001, p. 20; SER-advies 99/02, *Onverzekerbare risico's*, p.40. Veel te gemakkelijk is daarom de vaststelling in *Kamerstukken II* 28 629, nr. 3, p. 11 dat werkgevers zich tegen loondoorbetalingsplichten kunnen verzekeren (zie ook t.a.p., p. 18-19).

Vooralsnog hebben veel bedrijven een WULBZ-verzekering, maar men hoeft geen helderziende te zijn om te voorspellen dat verdere premiestijgingen, -differentiaties en dekkinguitsluitingen in het verschiet liggen. [39] *Wordt het WULBZ-risico dan onverzekerbaar, of was het dat eigenlijk altijd al tot op zekere hoogte?*⁴²

Een ander voorbeeld: AVB-verzekeraars hebben jarenlang premies geïncasseerd die op omzetcijfers van de betreffende onderneming waren gebaseerd;⁴³ dat is uiteraard een weinig kostbare berekeningsmethode, maar het heeft met risico-inschatting niets te maken. Wat zegt de omzet van een onderneming over het risico van RSI of burnout? Een betere premiestelling als onderdeel van integrale risicodifferentiatie⁴⁴ - waar sommige verzekeraars inderdaad mee zijn begonnen - leidt waarschijnlijk over de hele linie tot hogere premies, dekkinguitsluitingen en hogere eigen risico's. De reacties zijn bekend: stijging van de premies leidt tot de klacht dat aansprakelijkheid onverzekerbaar *wordt*. Maar is ze dat in bepaalde opzichten niet al lang? Deze ontwikkeling *kan* inderdaad in bepaalde marktsegmenten leiden tot uitval van de vraag naar AVB-verzekeringen, maar zolang verzekeraars uit concurrentieoverwegingen te lage premies berekenen en geen serieus preventiebeleid voeren wordt onverzekerbaarheid door anti-selectie zéker een 'self-fulfilling prophecy'.⁴⁵ Zou in dit licht een discussie over onverzekerbaarheid niet moeten worden gekoppeld aan een discussie over de transparantie van premieberekeningen? Hetzelfde geldt natuurlijk voor de preventiekant van verzekeringen; door bijvoorbeeld na te laten een flink premieverschil te introduceren tussen bedrijven die strikt aan alle geschreven arbonormen voldoen en bedrijven die dat niet doen, hebben verzekeraars geen enkele bijdrage geleverd aan preventie van beroepsziekten.⁴⁶ Dat de resulterende hoge schadelast dan tot onverzekerbaarheid leidt, is dan toch mede toe te schrijven aan het gebrek aan prikkels die werkgevers van verzekeraars ontvangen?

7. Wat zijn de maatschappelijke gevolgen van onverzekerbaarheid?

In het licht van het voorgaande vraag ik mij af of onverzekerbaarheid van werkgeversaansprakelijkheid écht erg is. Toegegeven, aansprakelijkheid is zinledig als door onverzekerbaarheid daarvan grote groepen slachtoffers daadwerkelijk en stelselmatig zonder schadevergoeding achterblijven. Maar hoe waarschijnlijk is dat scenario? Zal het insolventierisico waar verzekeraars vaak op wijzen zich werkelijk op grote schaal verwezenlijken als werknemers hun onverzekerde (ex-)werkgever aansprakelijk stellen?

Uiteraard, het zál zeker incidenteel voorkomen, net zo goed als men ook nu al een onverzekerde en insolvente werkgever kan treffen.⁴⁷ Met name bij ernstige arbeidsongevallen, die voor een goed deel in de conjunctuurgevoelige sectoren industrie en bouwsector voor-

⁴² En, zo voeg ik er aan toe, *is dat slecht?* Het afdekken van WULBZ-risico's door verzekeringen prikkelt niet tot reïntegratie-inspanningen door de werkgever.

⁴³ Faure en Hartlief 1995, p. 319; Van Ewijk c.s. 2001, p. 14.

⁴⁴ Over differentiatie bijv. Faure en Hartlief 1995, p. 316 e.v. Differentiatie op basis van kwaliteitsbewaking is overigens ook een factor waar in het WAO-debat de nodige aandacht voor is; zie SER 02/05, p. 35.

⁴⁵ Over het gevaar van antiselectie zie Faure en Hartlief 1995, p. 288-289, p. 301, Faure en Hartlief 2002, p. 137 e.v.

⁴⁶ Van Ewijk c.s. 2001, p. 16. In de brand- en inbraaksector is preventie al enige tijd een belangrijk aandachtspunt (zie het overzicht bij *Schade- en levensverzekeringen*, NIBE-SVV 2002, hfdst. 14); waarom niet ook bij de AVB?

⁴⁷ Als momenteel 90% van de werkgevers AVB-verzekerd is, betekent dat er ook een groep van onverzekerde werkgevers bestaat die niet altijd in staat zijn om hun verbintenissen na te komen. Bovendien bestaat ook nu het risico dat de AVB-verzekeraar uitkering weigert wanneer de werkgever bijv. arbo-voorschriften heeft overtreden (zie de zaak van de AVB-verzekeraar van Hoondert die na het ongeval van Pollemans uitkering weigerde omdat Hoondert bepaalde veiligheidsmaatregelen niet had getroffen).

komen,⁴⁸ kan insolventie van de werkgever roet in het eten strooien. Maar bij arbeidsongevallen speelt het onverzekerbaarheidsprobleem nu juist niet. Aansprakelijkheid voor *arbeidsongevallen* is - zo stellen verzekeraars - nog steeds goed verzekerbaar.⁴⁹ De risico's van ongevallen zijn, zowel wat betreft kans als omvang, goed te calculeren en de incidentie is laag genoeg om solidaire spreiding over de 90% van de werkgevers die een AVB hebben te verwezenlijken. Het verzekerbaarheidsprobleem schuilt - ik wees er hiervoor al op - voornamelijk in longtail-risico's en de epidemische beroepsziekten. Die risico's zijn ofwel moeilijk te calculeren ofwel te veelvoorkomend om tegen redelijke premies te dekken. Is fundamentele herziening van het aansprakelijkheidsrecht voor die gevallen noodzakelijk om de verzekerbaarheid te redden? Ik betwijfel het.

In de eerste plaats lijkt aannemelijk dat bijvoorbeeld longtailrisico's zich veelal realiseren als de contractsband tussen werknemer en werkgever reeds is verbroken, zodat voor die gevallen aan de arbeidsrechtelijke voorkomings-, herstel- en reïntegratieprikkel geen preventieve werking toekomt. Aansprakelijkheid ex art. 7:658 BW is dan in wezen de enige civielrechtelijke prikkel tot pro-actief beschermingsbeleid. Volledige afschaffing van het aansprakelijkheidsregime ligt dan ook niet voor de hand, zelfs als onverzekerbaarheid in het verschiet zou liggen. Naar mijn indruk dient dit onderscheid tussen longtailrisico's enerzijds en epidemische beroepsziekten anderzijds te worden beklemtoond. Waar het epidemische beroepsziekten betreft die zich tijdens het dienstverband openbaren, en dan denk ik aan overbelastingsziekten als RSI en burnout, moeten we niet de aansprakelijkheidskraan dichtdraaien om de enkele reden dat onverzekerbaarheid dreigt. Wel is het nodig - zie § 5 - dat met name met het oog op deze overbelastingsziekten een nadere synchronisatie tussen het aansprakelijkheidsrecht en de andere delen van het sociaal recht plaatsvindt.

In de tweede plaats is voor mij nog geenszins komen vast [40] te staan dat onverzekerbaarheid op grote schaal tot het 'slachtoffer in de kou'-syndroom leiden zal.⁵⁰ Als we namelijk kijken naar de (langdurige) WAO-gevallen, dan lijkt er iets structureel mis te zijn: 1,7% van de werkgevers is verantwoordelijk voor bijna 70% van de totale WAO-instroom.⁵¹ Onderwijs en gezondheidszorg zijn hofleverancier voor de WAO. Ook blijkt de instroomkans vanuit grote bedrijven groter te zijn dan vanuit kleine bedrijven.⁵² Hoe onmisbaar zijn AVB's tegen deze achtergrond? Hebben we het dan over een dreigende maatschappelijke misstand als werkgeversaansprakelijkheid voor beroepsziekten niet langer verzekerbaar is? Ik ben daar niet van overtuigd: in onderwijs en gezondheidszorg zijn AVB's ongebruikelijk of misbaar, en grote bedrijven raken niet van de ene op de andere dag insolvent door deze risico's van de arbeid. Ik zie in dit verband daarom ook niet goed waarom een *verplichte* verzekering nodig zou zijn.⁵³ De gevolgen van PEMBA, WULBZ, Poortwachter - die zowel kwantitatief als kwalitatief veel verstrekkender zijn dan het aansprakelijkheidsrisico - zijn toch ook niet gekoppeld aan een verzekeringsplicht? Integendeel, een deel van de preventieve kracht van deze regelingen is juist gelegen in de onverzekerbaarheid ervan. In dat licht is het toch vreemd om voor het aansprakelijkheidsdeeltje van het geheel een *plicht* in te voeren?

⁴⁸ Arbobalans 2001, p. 9, p. 26. Zie ook Martens 2001, p. 4. Uit die rapportage blijkt ook dat juist bij *kleinere bedrijven* het risico op dodelijke ongevallen groter is (t.a.p., p. 8).

⁴⁹ Dat wordt weerspiegeld in berekeningen van de maatschappelijke kosten van arbeidsongevallen en psychische ziekten: 5 resp. 39 procent van de totale kosten van werkgebonden verzuim. Zie Koningsveld c.s. 1997, p. 10.

⁵⁰ Faure en Hartlief 2002, p. 75-76 lijken bezorgder te zijn.

⁵¹ Cijfers over 2001 (bron: LISV 2001, p. 14): hoge risico's vormen de reinigingssector, overheidsdiensten, uitzendbedrijven, decentrale overheden, onderwijs en gezondheid.

⁵² SER 02/05, p. 56.

⁵³ Zie het overzicht van voor- en tegenargumenten Faure en Hartlief 2002, p. 195 e.v., en m.n. p. 255 e.v.

8. Conclusie

Mijn conclusie is tweeërlei. In de eerste plaats dient de discussie over het vergoedingsregime van art. 7:658/611 meer in het licht van het gehele arbeids- en sociaalzekerheidsrecht te worden gevoerd. Vanuit de ontwikkelingen die zich daar voordoen, kunnen zinvolle aanpassingen van het aansprakelijkheidsregime worden bereikt. Een aansprakelijkheidsregime dat een bijdrage aan preventie van arbeidsuitval door ongevallen en beroepsziekten wil leveren, moet bijvoorbeeld niet alleen die ongevallen en ziekten willen voorkomen maar zal ook duidelijker sturing aan het herstel- en reïntegratieproces moeten geven.

In de tweede plaats zit de angst voor onverzekerbaarheid van het vergoedingsregime er zo goed in dat wij te veel oog hebben voor het bedenken van alternatieven voor de huidige systematiek van aansprakelijkheid en AVB, en veel te weinig voor de vraag of onverzekerbaarheid in maatschappelijk opzicht werkelijk tot onaanvaardbare gevolgen leidt. Als mijn vooronderstellingen juist zijn, valt dat heel erg mee en kan onverzekerbaarheid wel eens positief uitwerken.

Verkort aangehaalde literatuur:

- Boel 2002 F.C. Boel, *Arbeidsrecht 2002/5*, p. 19 e.v.
- Donner II Rapport Adviescommissie Arbeidsongeschiktheid (vz. J.P.H. Donner), *Werk maken van Arbeidsongeschiktheid*, 2001
- Van Ewijk c.s. 2001 M. van Ewijk e.a., *Werkgeversaansprakelijkheid bij beroepsziekten*, onderzoek i.o.v. Min. SZW, 2001
- Faure en Hartlief 1995 M.G. Faure, T. Hartlief (red.), *Verzekering en de groeiende aansprakelijkheidslast*, Deventer: Kluwer 1995
- Faure en Hartlief 2002 Michael Faure, Ton Hartlief, *Nieuwe risico's en vragen van aansprakelijkheid en verzekering*, Deventer: Kluwer 2002
- Frenk 2000 N. Frenk, *AV&S 2000/0*, p. 2 e.v.
- Martens 2001 P.J.M. Martens, *Arbeidsongevallen met dodelijke afloop*, publicatie Arbeidsinspectie sept. 2001
- Koningsveld c.s. 1997 E.A.P. Koningsveld, J.C.M. Mossink, *Kerncijfers maatschappelijke kosten van arbeidsomstandigheden in Nederland*, onderzoek i.o.v. Min. SZW 1997
- Mascini 1999 P. Mascini, *Risico's in bedrijf: omgaan met gezondheidsrisico's op de werkvloer*, diss. Rotterdam 1999
- NCvB 2002 Nederlands Centrum voor Beroepsziekten, *Signaleringsrapport Beroepsziekten '02*, Amsterdam 2002
- SER 02/05 SER-advies 02/05, *Werken aan arbeidsongeschiktheid; voorstellen WAO-beleid*, Den Haag 2002
- LISV 2001 Landelijk Instituut Sociale Verzekeringen, *Ontwikkeling arbeidsongeschiktheid; jaaroverzicht WAO, WAZ en Wajong 2000*, Amsterdam 2001
- Van 2001 A.J. Van, *TVP 2001/3*, p. 78 e.v.
- Vas Nunes en Funke 2002 P.C. Vas Nunes, H.J. Funke, *Arbeidsrecht 2002/6-7*, p. 50 e.v./p. 59 e.v.
- Veerman c.s. 2001 T.J. Veerman et al., *Psychische arbeidsongeschiktheid*, onderzoek i.o.v. Min. SZW t.b.v. Commissie Psychische Arbeidsongeschiktheid, 2001
- Wansink 2000 J.H. Wansink, 'Onverzekerbare aansprakelijkheid: (verplichte) directe verzekeringen een aanvaardbaar alternatief?', in: T. Hartlief, M.M. Mendel (red.), *Verzekering en maatschappij*, Deventer: Kluwer 2000, p. 407 e.v.