



## De werknemer en de onverzekerde bedrijfsauto. Wie helpt hem uit de penarie?

De crisis heeft in ondernemersland al vele slachtoffers gemaakt. Het neveneffect daarvan is dat daardoor ook leemtes in onze wetgeving aan het licht worden gebracht, die anders onopgemerkt zouden zijn gebleven. Een voorbeeld daarvan is de volgende casus: Een werknemer die ter uitvoering van zijn werkzaamheden rondrijdt in een bedrijfsauto van de zaak, veroorzaakt een verkeersongeval. Achteraf blijkt dat de auto onverzekerd was, dus het slachtoffer zoekt verhaal op het Waarborgfonds (artikel 25 lid 1 WAM). Immers: indien een verkeersongeval wordt veroorzaakt door een motorvoertuig dat niet verzekerd is, draagt het Waarborgfonds er zorg voor dat het slachtoffer desondanks zijn of haar schade vergoed krijgt.

Daarmee is de kous echter nog niet af. Het Waarborgfonds heeft namelijk krachtens artikel 27 lid 1 onder a het recht de uitgekeerde schade-penningen te verhalen op alle aansprakelijke personen, dus niet alleen op de werkgever van de bestuurder, maar ook op de bestuurder zelf. Natuurlijk probeert het Waarborgfonds het als eerste bij de werkgever, op basis van artikel 6:170 lid 1 BW, maar dan blijkt dat deze door faillissement geen verhaal biedt. Vervolgens klopt het Waarborgfonds aan bij de veroorzaker zelf, in dit geval dus de werknemer die ervan uitging dat de bedrijfsauto gewoon verzekerd was. Weliswaar bepaalt artikel 6:170 lid 1 dat de werkgever aansprakelijk is en regelt lid 3 van dat artikel dat intern verhaal van de werkgever op de werknemer alleen mogelijk is bij opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer, maar deze bepaling maakt niet dat in zo'n geval de schade veroorzakende werknemer zelf jegens de gelaedeerde *niet* aansprakelijk zou zijn. Hij is naast de eigenaar van de auto hoofdelijk aansprakelijk op grond van artikel 6:102 BW. Dus zo komt de claim uiteindelijk toch weer terecht bij de werknemer, die er geheel te goeder trouw vanuit was gegaan dat de bedrijfsauto waarin hij rondreed normaal verzekerd was.

De kantonrechter die over de zaak oordeelt (kantonrechter Zaandam, 30 december 1999, rolnummer 3974.99 (niet gepubliceerd)) vindt het wel sneu voor de werknemer dat hij nu voor de schade moet opdraaien "maar dat is nu eenmaal de consequentie van het wettelijk systeem, dat de rechter heeft te volgen".

Dat oordeel is rechtens wel begrijpelijk, maar druist in tegen het rechtsgevoel, want in de interne verhouding tussen werkgever en werknemer is alleen verhaal mogelijk als deze laatste zich schuldig heeft gemaakt aan opzettelijk of roekeloos gedrag, terwijl hij in de casus die ons hier bezighoudt weliswaar een verkeersfout heeft gemaakt, maar daarmee eigenlijk alleen een "betriebsgefahr" heeft verwezenlijkt. Alleen een beroep op matiging ex 6:109 BW biedt hem nog soulaas, maar bij lezing van de uitspraak krijg ik niet de indruk dat hij dit verweer gevoerd heeft. Dat is jammer, want hij had kunnen aanvoeren dat het niet mogelijk is een verzekering af te sluiten die het risico dekt van wettelijke aansprakelijkheid voor schade die een werknemer veroorzaakt in de uitoefening van zijn werk.

Een oplettend kamerlid (Bashir, SP) heeft dit probleem onlangs in de kamer aan de orde gesteld en gevraagd of dit een wenselijke situatie is. "Moet een werknemer nu werkelijk opdraaien voor soms aanzienlijke schade bij verkeersongevallen, ook wanneer het overduidelijk aan de werkgever te wijten is dat de auto waarin de werknemer aan het verkeer deelnam niet is verzekerd?" aldus het Kamerlid.

Het antwoord van de minister (brief van 15 november 2010, nr. 20010z12809) is echter teleurstellend; hij stelt enigszins bevoogdend voorop dat het probleem dat hier speelt in eerste instantie niet wordt veroorzaakt door het niet verzekerd zijn van de auto, maar door het onrechtmatig handelen van de weggebruiker, in casu de werknemer. De minister onderkent daarbij weliswaar het probleem dat de werknemer zich niet kan verzekeren tegen dergelijke risico's, maar hier staat

volgens de minister tegenover dat het ten opzichte van het slachtoffer onredelijk zou zijn als deze voor zijn schade geen enkele verhaalsmogelijkheid zou hebben.

Deze gedachtegang van de minister komt enigszins gekunsteld over. Al valt op zichzelf toe te juichen dat de minister opnieuw blijk geeft van zijn betrokkenheid bij het lot van slachtoffers, in dit geval miskent hij dat het niet het slachtoffer zelf is die met de schade blijft zitten, maar het Waarborgfonds. Het is allang communis opinio onder juristen dat er geen plaats is voor subrogatie in zieligheid, dus waarom geldt dat opeens wel voor het Waarborgfonds? Het zou veel meer voor de hand liggen dat de WAM in die zin wordt aangepast dat het Waarborgfonds in een geval als dit geen verhaal kan nemen op de werknemer, (mits te goeder trouw) maar alleen op degene die zijn verzekeringsplicht niet is nagekomen, dat wil zeggen: de werkgever. Een andere oplossing zou kunnen liggen in aanpassing van het regime van artikel 6:170 BW, waarna in aansprakelijkheidskwesties bij uitsluiting van de werknemer alleen diens werkgever aansprakelijk gesteld kan worden, tenzij sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer. Daarbij zou het niet alleen hoeven te gaan om kwesties waarbij bedrijfsauto's zijn betrokken. De lijn zou ook moeten worden doorgetrokken naar verwezenlijking van andere bedrijfsrisico's. De bedoeling van artikel 6:170 BW is immers niet zozeer om het slachtoffer een extra debiteur te geven, maar veeleer om de aansprakelijkheid voor bedrijfsrisico's te kanaliseren naar de werkgever.

Zover wil de minister echter niet gaan. Hij kondigt slechts aan dat hij overleg wil plegen met het Verbond van Verzekeraars en het Waarborgfonds over de vraag of deze laatste er in dergelijke gevallen op basis van vrijwilligheid voor zou kunnen kiezen geen verhaal te zoeken op de werknemer.

Dat valt te betreuren en het is wat mij betreft veel te vrijblijvend. Het Waarborgfonds schroomt kennelijk niet om weloverwogen een verhaalsactie richting de werknemer te ondernemen, ongeacht de ernstige gevolgen die dat voor diens persoonlijk leven kan hebben. Het zal dus waarschijnlijk niet gemakkelijk zijn het Waarborgfonds vrijwillig op andere gedachten te brengen. Ik vrees dat alleen een aanpassing van de wet deze praktijken een halt kan toeroepen. Het door de wetgever bedachte principe is dat de werkgever een zorgplicht heeft jegens zijn werknemer om hem zoveel mogelijk te beschermen tegen de risico's verbonden aan het uitvoeren van zijn werkzaamheden, waaronder begrepen de risico's die aan het rijden in een bedrijfsauto zijn verbonden. Maar diezelfde wetgever laat de werknemer in de kou staan als een risico zich heeft verwezenlijkt met een onverzekerde bedrijfsauto, terwijl de werkgever failliet gaat. Die werknemer verliest niet alleen zijn baan, maar komt door deze leemte in de wet ook in de vuurlinie te staan jegens het Waarborgfonds. Dat druist in tegen het gedachtegoed dat de breedste schouders de zwaarste lasten moeten dragen.

Het overweging is dus op zijn plaats. En er is hoop: er zijn al werknemers voor wie de wetgever het beter heeft geregeld: de rechterlijk ambtenaren, voor wie in de Wet rechtspositie rechterlijk ambtenaren artikel 42 in het leven is geroepen. Daarin is bepaald dat voor schade die door de rechterlijk ambtenaar (al dan niet in opleiding) aan een derde is berokkend, jegens de derde uitsluitend de Staat aansprakelijk is.

Het zou een loffelijk streven zijn deze lijn door te trekken naar alle werknemers!

*Mw. mr. G.M. van Wassenaer*