

De burgerrechtelijke aansprakelijkheidsimmunititeit van de werkgever en de werkmakker bij samenloop met een fout van een medeaansprakelijke derde

Studie referendaris M. de Potter de ten Broeck

1. Centraal in deze studie staat de vraag of de burgerrechtelijke aansprakelijkheidsimmunititeit¹¹⁷ waarvan de werkgever en de werkmakker op grond van artikel 46 Arbeidsongevallenwet genieten, ook doorwerkt op de *in solidum*-gehoudenheid tussen medeaansprakelijken, in die zin dat het slachtoffer van het arbeidsongeval¹¹⁸, dat zelf geen fout beging, en/of de in zijn rechten gesubrogeerde verzekeraar, de niet-immune medeaansprakelijke derde¹¹⁹ slechts voor zijn aansprakelijkheidsaandeel kan aanspreken.

2. Deze vraag beantwoordt het Hof van Cassatie op heden ontkennend. De vraag en het ontkennend antwoord krijgen eerst verdere omkadering (A). De kritiek op dit ontkennend antwoord en de argumenten voor een tegenovergesteld, bevestigend antwoord worden vervolgens kritisch onderzocht (B-D). Tot slot volgt een besluit (E).

1. De medeaansprakelijke derde geconfronteerd met de immunititeit van de werkgever en de werkmakker

3. Het was en is de wens van de wetgever om de rust of sociale vrede binnen de onderneming te handhaven en om procedures tussen werkgever en werknemer, die in een normaliter enigszins duurzame relatie tot elkaar staan, zoveel als mogelijk te vermijden^{120,121}. Om die wens destijds te verwezenlijken, is een historisch¹²²

¹¹⁷ Hierna kortweg “immunititeit” genoemd.

¹¹⁸ Niet een arbeidswegongeval of een arbeidsongeval dat een verkeersongeval is, want daarvoor speelt geen immunititeit: artikel 46, 5° en 6°, Arbeidsongevallenwet.

¹¹⁹ Ik gebruik gemakkelijksshalve de term “medeaansprakelijke derde”, hoewel in feite geen sprake is van medeaansprakelijken, aangezien de werkgever en de werkmakker omwille van hun aansprakelijkheidsimmunititeit niet werkelijk aansprakelijk zijn.

¹²⁰ GwH 17 januari 2008, nr. 7/2008, overweging B.3.2; GwH 13 maart 2002, nr. 47/2002, overweging B.2.2; Arbitragehof 18 april 2001, nr. 52/2001, overweging B.2.2; Arbitragehof 1 maart 2001, nr. 31/2001, overweging B.2.2; Cass. 28 januari 1975, RW 1975-76, 1233 (“*de bedrijfssolidariteit*”); I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 614; B. LIETAERT, “De immunititeit van de Arbeidsongevallenwet ter discussie”, *T.Vred.* 1997, 215; J. MATTHYS, *Evaluatie en vergoeding van lichamelijke schade*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 33-34; A. VANDERMEEREN, “Immunititeit van de werkgever tegenstelbaar aan medeaansprakelijke derde” (noot onder Cass. 19 juni 2015), *T.Verz.* 2017, 156; V. VERVLiet, D. HEYLEN, L. VERMEULEN, I. VERBEECK en I. VERREYt, *Socialezekerheidsrecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 74.

¹²¹ In Nederland werd deze pijler voor de burgerrechtelijke immunititeit van de werkgever, die ook daar gekend was, in 1962-63 onvoldoende zwaar bevonden om die immunititeit in stand te houden en de werknemer zijn rechten op grond van het burgerlijk recht te ontnemen: A. ROMMELSE, “Een geschiedenis van het arbeidsongeschiktheidsbeleid in Nederland”, te consulteren op: www.universiteitleiden.nl/binaries/content/assets/rechtsgeleerdheid/fiscaal-en-economische-vakken/economie/research-memorandum-een-geschiedenis-van-het-arbeidsongeschiktheidsbeleid-in-nl.pdf, 70-71.

¹²² Pertinent is de vraag of dit historische gegeven heden ten dage nog verantwoord is. Zie J. VAN LANGENDONCK, Y. STEVENS, F. LOUCKX en Y. JORENS, *Handboek socialezekerheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 285. Zie reeds in 2001 over de pertinentie van de idee van de bewaking van de sociale vrede, die aan de basis van de principiële burgerrechtelijke immuniteit ligt, Arbitragehof 1 maart 2001, nr. 31/2001 (het standpunt van de verzoekers voor het Arbitragehof op pag. 6).

compromis gesloten waarbij het slachtoffer van een arbeidsongeval automatisch, zonder bewijsperikelen¹²³, recht heeft op een vergoeding vanwege de voor de werkgever verplichte arbeidsongevallenverzekeraar, maar daarbij voor lief moet nemen dat deze vergoeding meer beperkt (forfaitair) is én de werkgever en de werkmakker in veel gevallen immuun zijn voor vergoeding van schade, zelfs wat betreft de niet door de arbeidsongevallenverzekeraar vergoede¹²⁴ schadeposten¹²⁵. Met die immuniteit verdween bovendien de bekommernis om voor de werkgever de financiële last van de premiebetaling voor de verplichte arbeidsongevallenverzekering niet te verzwaren met een eventuele gemeenrechtelijke vergoedingsverplichting^{126,127}.

Deel van het compromis is het ‘forfaitaire’ karakter van de vergoeding waarop het slachtoffer aanspraak kan maken¹²⁸. ‘Forfaitair’ betekent in deze dat niet alle schadeposten gedekt zijn, dat de gedekte schadeposten in de wet zijn omschreven en dus niet noodzakelijk met de werkelijkheid overeenstemmen¹²⁹ en dat het slachtoffer afziet van verdere vergoeding vanwege de werkgever of de werkmakker¹³⁰. De forfaitair vastgelegde vergoedingen zijn volgens MATTHYS “*in zekere zin*

¹²³ Met name zonder bewijsperikelen voor het slachtoffer en zonder dat de onopzettelijke fout van het slachtoffer aan de betaling in de weg staat, alsook dat een gebrek aan fout van de werkgever niet in de weg zit. Dat lijkt een klassiek element te zijn van de arbeidsongevallenregeling in vele landen (en staten): G. WAGNER, “Tort, social security, and no-fault schemes: lessons from real-world experiments”, *Duke Journal of Comparative & International Law* 2012, 5-6.

¹²⁴ B. LIETAERT, “De immuniteit van de Arbeidsongevallenwet ter discussie”, *T.Vred.* 1997, 221 e.v.; B. LIETAERT, “Is de immuniteit van de arbeidsongevallenwetten en de beroepsziektewet aan eenieder tegenwerpelijk?”, *TSR* 1996, 148.

¹²⁵ *Parl.St.* Kamer 1970-71, nr. 887/6, p. 4 (“De betaling van de vergoedingen gebeurt door de verzekeraar. Dit is een logisch gevolg van de verplichte verzekering en van het wegvallen van de aansprakelijkheid van de werkgever.”); GwH 17 januari 2008, nr. 7/2008, overweging B.3.1; GwH 13 maart 2002, nr. 47/2002, overweging B.2.1; Arbitragehof 18 april 2001, nr. 52/2001, overweging B.2.1; Arbitragehof 1 maart 2001, nr. 31/2001, overweging B.2.1; I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 620-621; E. DE SIMONE en M. PETRE, “De burgerrechtelijke sanctionering: immuun aan verandering?”, *Soc.Kron.* 2011, 517-519; B. LIETAERT, “Is de immuniteit van de arbeidsongevallenwetten en de beroepsziektewet aan eenieder tegenwerpelijk?”, *TSR* 1996, 148-149; J. VAN LANGENDONCK, Y. STEVENS, F. LOUCKX en Y. JORENS, *Handboek socialezekerheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 313; A. VAN OEVELEN, G. JOCQUÉ, C. PERSYN en B. DE TEMMERMAN, “Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad: schade en schadeloosstelling (1993-2006)”, *TPR* 2007, 1357-1358; V. VERVLiet, D. HEYLEN, L. VERMEULEN, I. VERBEECK en I. VERREYt, *Socialezekerheidsrecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 74.

¹²⁶ Waarbij de kost van een gemeenrechtelijke vergoedingsplicht terug op rekening van de werknemers zou komen onder de vorm van verlaagde lonen. Zie G. WAGNER, “Tort, social security, and no-fault schemes: lessons from real-world experiments”, *Duke Journal of Comparative & International Law* 2012, 10.

¹²⁷ GwH 17 januari 2008, nr. 7/2008, overweging B.3.2; GwH 13 maart 2002, nr. 47/2002, overweging B.2.2; Arbitragehof 18 april 2001, nr. 52/2001, overweging B.2.2; Arbitragehof 1 maart 2001, nr. 31/2001, overweging B.2.2; I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 614-615; A. VANDERMEEREN, “Immuniteit van de werkgever tegenstelbaar aan medeaansprakelijke derde” (noot onder Cass. 19 juni 2015), *T.Verz.* 2017, 156; H. VAN ROMPAEY, “Discriminatie in de slachtoffervergoeding als gevolg van de burgerrechtelijke immuniteit bij professionele risico’s. Analyse van Belgische en Franse rechtspraak”, *Jura Falc.* 2012-13, 72-73.

¹²⁸ J. MATTHYS, *Evaluatie en vergoeding van lichamelijke schade*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 48.

¹²⁹ Dat lijkt in de arbeidsongevallenregelgeving van vele landen (of staten) een algeheel aanvaard gegeven te zijn en lijkt een barrière te vormen tegen een *moral hazard*-probleem in hoofde van de gelaedeerde werknemer. Zie G. WAGNER, “Tort, social security, and no-fault schemes: lessons from real-world experiments”, *Duke Journal of Comparative & International Law* 2012, 7-9 en 50-51.

¹³⁰ J. VAN LANGENDONCK, Y. STEVENS, F. LOUCKX en Y. JORENS, *Handboek socialezekerheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 313.

minimalistisch” (zeker bij de hoogste lonen). De vergoeding komt in grote mate niet tegemoet aan wat op burgerrechtelijk vlak als schade wordt geleden¹³¹.

4. Het slachtoffer van een arbeidsongeval, dat zelf geen fout beging, blijft aldus, na tussenkomst van de arbeidsongevallenverzekeraar, vaak¹³² achter met een niet te onderschatten surplus aan nog te vergoeden schade¹³³. Dit surplus kan hij op burgerrechtelijke grondslag trachten te verhalen op degene die het arbeidsongeval foutief veroorzaakte. Enkel een mogelijke medeaansprakelijke derde komt daarvoor in het vizier, omwille van de immuniteit van de werkgever of de werkmaker, wiens fout per hypothese het arbeidsongeval mede heeft veroorzaakt¹³⁴. Naar gemeen recht kan dit slachtoffer, zo bevestigt het Hof van Cassatie in een arrest van 16 april 1980, rekenen op een volledige vergoeding (van dit surplus) door de *in solidum* gehouden medeaansprakelijke derde^{135,136}.

De arbeidsongevallenverzekeraar die het slachtoffer van het arbeidsongeval vergoedt, botst als (quasi-)¹³⁷gesubrogeerde in de rechten van dit slachtoffer (art. 47 Arbeidsongevallenwet) eveneens op de immuniteit van de werkgever en de werkmaker¹³⁸. Bijgevolg dient hij zijn pijlen, bestemd om zijn gedane uitkeringen en gevestigde kapitalen te recupereren, op de medeaansprakelijke derde te richten, met die beperking dat hij maar doel kan treffen ten belope van de schadevergoeding die

¹³¹ J. MATTHYS, *Evaluatie en vergoeding van lichamelijke schade*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 48-49. Zie nochtans de kadering van het wetsontwerp inzake arbeidsongevallen in 1970: “*Het principe van de gedeelde of solidaire verantwoordelijkheid [sinds 1903] werd stilaan verlaten en sedert 1951 geldt het principe van de volledige schadeloosstelling. Alleen voor het bedrag geldt nog een forfaitaire berekening*” (*Parl.St.* Senaat 1970-71, nr. 215, p. 3). Zie ook Memorie van toelichting bij het Wetsontwerp Arbeidsongevallenwet, *Parl.St.* 1969-70, nr. 328, p. 1. Als het forfait niet de gehele schade dekt, is geen sprake van een volledige schadeloosstelling. Verderop in het verslag over het wetsontwerp schrijft de verslaggever uitdrukkelijk dat volledige vergoeding van alle schade alleen mogelijk is zodra het slachtoffer ook de werkgever, de werkmaker of een derde burgerrechtelijk aansprakelijk kan stellen (*Parl.St.* Senaat 1970-71, nr. 215, p. 12). Zie ook Memorie van toelichting bij het Wetsontwerp Arbeidsongevallenwet, *Parl.St.* 1969-70, nr. 328, p. 25).

¹³² Dat is niet altijd het geval, zie bijvoorbeeld GwH 17 januari 2008, nr. 7/2008, overweging B.3.2; GwH 13 maart 2002, nr. 47/2002, overweging B.2.2; Arbitragehof 18 april 2001, nr. 52/2001, overweging B.2.2; Arbitragehof 1 maart 2001, nr. 31/2001, overweging B.2.2.

¹³³ Hierbij is rekening te houden met het feit dat de immuniteit de werkgever niet beschermt voor de vergoeding van de schade aan de goederen van de werknemer (art. 46, § 1, 2°, Arbeidsongevallenwet).

¹³⁴ V. VERVLIET, D. HEYLEN, L. VERMEULEN, I. VERBEECK en I. VERREY, *Socialezekerheidsrecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 74.

¹³⁵ Cass. 16 april 1980, AC 1979-80, 1028 en *Pas.* 1980, 1021.

¹³⁶ Anders is het evenwel als er geen *in solidum* gehoudenheid is, doch kan worden uitgemaakt welk deel van de schade door welke aansprakelijke is berokkend. In dat geval kan elke aansprakelijke enkel voor het door hem veroorzaakte deel van de schade worden aangesproken, ook na subrogatie door de arbeidsongevallenverzekeraar. Zie Cass. 10 januari 1992, AC 1991-92, 406, met conclusie van advocaat-generaal M. DE SWAEF, en *Pas.* 1992, 398.

¹³⁷ De term quasi-subrogatie wijst erop dat de arbeidsongevallenverzekeraar *in se* in de plaats van het slachtoffer of zijn rechthebbenden treedt voor wat betreft rechten die zij eigenlijk niet meer hebben (aangezien ze wettelijk de arbeidsongevallenverzekeraar *moeten* aanspreken en aldus in feite voor de vergoeding vanwege de arbeidsongevallenverzekeraar geen rechten hebben ten aanzien van de aansprakelijke). Zie C. PERSYN, R. JANVIER en W. VAN EECKHOUTTE, “Overzicht van rechtspraak. Arbeidsongevallen 1984-1989”, *TPR* 1990, 1376; A. VAN OEVELEN, G. JOCQUÉ, C. PERSYN en B. DE TEMMERMAN, “Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad: schade en schadeloosstelling (1993-2006)”, *TPR* 2007, 1405.

¹³⁸ Cass. 19 juni 2015, AC 2015, 1643, met conclusie van advocaat-generaal C. VANDEWAL, en *Pas.* 2015, 1619; I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 618.

het slachtoffer voor dezelfde schade(posten)¹³⁹ naar gemeen recht kan verkrijgen¹⁴⁰. Een beperking van het subrogatoire verhaal van de arbeidsongevallenverzekeraar tot het aandeel in de aansprakelijkheid van de medeaansprakelijke derde aanvaardt het Hof van Cassatie niet¹⁴¹.

5. De medeaansprakelijke derde bevindt zich dan ook in een weinig benijdenswaardige positie, omdat hij, na het slachtoffer en/of de gesubrogeerde verzekeraar te hebben vergoed, bij de uitoefening van zijn verhaalsrecht tegen de in principe *in solidum* medeaansprakelijke werkgever of werkmakker evenzeer op de immuniteit van die laatste stoot. Volgens het Hof van Cassatie is die immuniteit tegenstelbaar aan de medeaansprakelijke derde, ongeacht of die zijn verhaalsrecht stoelt op de wettelijke indeplaatsstelling (art. 1251, 3^o, Oud BW)¹⁴² dan wel op artikel 1382 Oud BW¹⁴³. Het Grondwettelijk Hof ziet in die vaak als onrechtvaardig bestempelde situatie geen graten (ook niet als het regres van de medeaansprakelijke derde op artikel 1382 Oud BW is gestoeld)¹⁴⁴. Een regresvordering door de medeaansprakelijke derde zou volgens dit Hof voornamelijk¹⁴⁵ de doelstelling van de wetgever in het gedrang brengen om de financiële last van de premiebetaling voor de werkgever niet te verzwaren door eventuele gemeenrechtelijke vergoedingsplichten. Daarnaast lijkt dit Hof te suggereren dat de aansprakelijkheid van de werkgever niet

¹³⁹ Cass. 25 mei 2021, *JTT* 2021, 478.

¹⁴⁰ *Parl.St.* Senaat 1970-71, nr. 215, p. 153; *Parl.St.* Kamer 1970-71, nr. 887/6, p. 5-6; Cass. 4 oktober 2010, *AC* 2010, 2387 en *Pas.* 2010, 2472; Cass. 11 juni 2007, *AC* 2007, 1306 en *Pas.* 2007, 1184; Kh. Brussel 27 april 2012, *DAOR* 2012-13, 332, noot D. PHILIPPE; J. VAN LANGENDONCK, Y. STEVENS, F. LOUCKX en Y. JORENS, *Handboek socialezekerheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 291; V. VERDEYEN, *Arbeidsongevallen in Praktijkboek sociale zekerheid. Voor de onderneming en de sociale adviseur*, Mechelen, Kluwer, 2021, 395; V. VERVLIEET, D. HEYLEN, L. VERMEULEN, I. VERBEECK en I. VERREYT, *Socialezekerheidsrecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 75.

¹⁴¹ Cass. 27 november 1986, *AC* 1986-87, 421; Cass. 11 juni 1981, *AC* 1980-81, 1172 en *Pas.* 1981, 1163. Ook in de lagere rechtspraak: Kh. Brussel 27 april 2012, *DAOR* 2012-13, 332, noot D. PHILIPPE.

¹⁴² Het gaat om verhaal na “van rechtswege in de rechten van het slachtoffer te zijn getreden”: Cass. 19 juni 2015, *AC* 2015, 1643, met conclusie van advocaat-generaal C. VANDEWAL, en *Pas.* 2015, 1619. Ook: Luik 4 oktober 1999, *T.Verz.* 2000, 50, noot J. VANHOREN.

¹⁴³ Cass. 8 november 2021, *RW* 2021-22, 1065, met conclusie van advocaat-generaal H. VANDERLINDEN. Ook in die zin *Parl.St.* Senaat 1970-71, nr. 215, p. 4 (“Zo die gedachte voorop gezet wordt, is de werkgever niet meer verantwoordelijk voor de opgelopen schade (behoudens in enkele zeer concrete en duidelijk omschreven gevallen). Hij kan dan ook niet geroepen worden die schade te vergoeden. Daarom wordt voorgesteld de algemeen verplichte verzekering door te voeren. De werkgever heeft nog slechts één plicht: een verzekering afsluiten. De werknemer is de verzekerde”, waaruit blijkt dat de aansprakelijkheid van de werkgever wordt uitgeschakeld voor de betreffende schade, zodat in het verlengde daarvan de idee ligt dat de immuniteit ook geldt ten aanzien van de medeaansprakelijke derde die de werkgever aanspreekt tot betaling van door het arbeidsongeval opgelopen schade); C. PERSYN, R. JANVIER en W. VAN EECKHOUTTE, “Overzicht van rechtspraak. Arbeidsongevallen 1984-1989”, *TPR* 1990, 1366-1367 (risico op uitholling van de immuniteit); J. VAN LANGENDONCK, Y. STEVENS, F. LOUCKX en Y. JORENS, *Handboek socialezekerheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 288; V. VERDEYEN, “Burgerlijke aansprakelijkheid, burgerlijke immuniteit en de positie van de zwakke weggebruiker” in *Arbeidsongevallen*, Mechelen, Kluwer, 2017, losbl., 164 (met enige nuancering omdat veel arbeidsongevallen met medeaansprakelijke derden verkeersongevallen zijn, waarbij de immuniteit niet geldt).

¹⁴⁴ GwH 17 januari 2008, nr. 7/2008.

¹⁴⁵ Het Grondwettelijk Hof grijpt immers ook voor verantwoording terug naar het samenhangend geheel dat de regels voor de vergoeding van arbeidsongevallen vormen.

meer aan de orde komt, omwille van het karakter van de arbeidsongevallenverzekering als een risico- en niet een aansprakelijkheidsverzekering¹⁴⁶.

6. Om aan die weinig benijdenswaardige positie tegemoet te komen, suggereren verschillende auteurs een ander standpunt: het slachtoffer en de gesubrogeerde arbeidsongevallenverzekeraar kunnen de medeaansprakelijke derde slechts aanspreken ten belope van zijn aandeel in de aansprakelijkheid¹⁴⁷. De vraag rijst of dit voorgestelde standpunt overtuigend genoeg is om in het Belgische recht ingang te vinden. Hierna wordt een kritische blik geworpen op drie argumenten *pro* het voorgestelde alternatieve standpunt (B - D)¹⁴⁸.

2. De tekst van de wet in samenhang met de parlementaire stukken

7. Een eerste argument spruit voort uit de voorbereiding van de Arbeidsongevallenwet. Tijdens de bespreking van het wetsontwerp inzake arbeidsongevallen in de Senaat is de vraag gesteld of de medeaansprakelijke derde conform het gemeen recht voor de totaliteit van de schade aan te spreken is, dan wel of de Arbeidsongevallenwet daarvan afwijkt en het slachtoffer of de gesubrogeerde arbeidsongevallenverzekeraar aldus slechts toelaat om die derde aan te spreken ten belope van zijn aandeel in de aansprakelijkheid. Zowel een senator als de minister meende toen dat de derde slechts voor zijn deel aan te spreken was, als afwijking op het gemeen recht¹⁴⁹. De minister hield die lijn aan in zijn toelichting voor de Kamer: “*Indien een derde slechts gedeeltelijk aansprakelijk is voor het ongeval, kan hij slechts tot schadeloosstelling verplicht worden tot beloop van het deel van de verantwoordelijkheid dat op hem rust*”.¹⁵⁰

8. Het Hof van Cassatie weerlegde dit argument in het voormelde arrest van 16 april 1980. Het feit dat een senator en de minister een bepaald van het gemeen recht afwijkend standpunt voorstaan, heeft volgens het Hof niet geleid tot de aanvaarding van een wettekst die toelaat om dat standpunt te huldigen. Een wetgever wiens aandacht expliciet op deze kwestie is gevestigd en toch de wettekst zelf ongewijzigd laat, geeft aan dat de wettekst op dit punt niet afwijkt van het vóór die wet toepasselijke gemeen recht. De immuniteit van de werkgever en de werkmakker wijzigt aldus niet het vóór de Arbeidsongevallenwet geldende gemeenrechtelijke

¹⁴⁶ GwH 17 januari 2008, nr. 7/2008, overwegingen B.6 en B.7.

¹⁴⁷ I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 639 e.v. (gericht op het verhaal van de arbeidsongevallenverzekeraar, niet het slachtoffer); C. PERSYN, R. JANVIER en W. VAN EECKHOUTTE, “Overzicht van rechtspraak. Arbeidsongevallen 1984-1989”, *TPR* 1990, 1367 (algemener: zowel ten aanzien van slachtoffer als ten aanzien van de verzekeraar is er een beperking van de vorderingsmogelijkheid op de medeaansprakelijke derde); V. VERDEYEN, “Burgerlijke aansprakelijkheid, burgerlijke immuniteit en de positie van de zwakke weggebruiker” in *Arbeidsongevallen*, Mechelen, Kluwer, 2017, losbl., 165.

¹⁴⁸ Let wel dat het gaat om argumenten voor de voorgestelde beperking van de vordering van het slachtoffer en de gesubrogeerde arbeidsongevallenverzekeraar ten aanzien van de medeaansprakelijke derde, niet om argumenten om de immuniteit van de werkgever en de werkmakker in zijn totaliteit op het schavot te plaatsen.

¹⁴⁹ Noot van J.V. bij Cass. 16 april 1980, *Pas.* 1980, 1021-1023.

¹⁵⁰ *Parl.St.* Kamer 1970-71, nr. 887/6, p. 6.

standpunt dat de medeaansprakelijke derde de gehele schade moet vergoeden van het slachtoffer van het arbeidsongeval, dat zelf geen fout beging¹⁵¹.

9. Die weerlegging oogst kritiek, omdat zou blijken uit de parlementaire voorbereiding dat “men” het erover eens was dat de wettekst de van het gemeen recht afwijkende interpretatie toeliet, zodat een wijziging van de tekst overbodig was¹⁵². Het Hof van Cassatie zou kiezen voor een oplossing die de “wetgever” bij de invoering van de Arbeidsongevallenwet klaarblijkelijk niet wenselijk achtte. “*Dat de wet niet uitdrukkelijk een andere oplossing voorschrijft, heeft de Nederlandse en Duitse hoogste gerechtshoven er niet van weerhouden op grond van billijkheid en de strekking van de wet, een van het gemeen recht afwijkende oplossing te aanvaarden die beter is aangepast aan de specifieke situatie die ontstaat als gevolg van de civielrechtelijke immuniteit*”, schrijft BOONE¹⁵³. De artikelen 46 en 47 Arbeidsongevallenwet zouden de van het gemeen recht afwijkende visie niet uitdrukkelijk voorschrijven, “*maar sluiten haar geenszins uit*”¹⁵⁴.

10. Nochtans valt om de volgende drie redenen wel iets te zeggen voor het standpunt van het Hof van Cassatie dat de wettekst geen van het gemeen recht afwijkende interpretatie toelaat.

Ten eerste bestaat een treffende gelijkenis tussen, enerzijds, de terminologie die de Belgische regelgever gebruikt voor de vorderingen ten aanzien van de medeaansprakelijke derde, met name de woorden “*de volgens het gemeen recht toegekende vergoeding*” (voor het slachtoffer, artikel 46, §2, Arbeidsongevallenwet) en “*krachtens het gemene recht*” (voor de gesubrogeerde verzekeraar, artikel 47 Arbeidsongevallenwet), en, anderzijds, de terminologie uit de Franse tegenhanger, artikel L.454.1 van de *Code de la sécurité sociale*, met name de woorden “*conformément aux règles de droit commun*”, waaruit het Franse Hof van Cassatie afleidt dat het slachtoffer zijn surplus aan schade geheel (zonder beperking *qua* aansprakelijkheidsaandeel) op de medeaansprakelijke derde kan verhalen^{155,156}. De interpretatie van het Belgische Hof van Cassatie lijkt aldus niet vreemd te zijn aan de tekst van de wet. Het Hof lijkt er veeleer de gebruikelijke draagwijdte aan te geven.

Ten tweede behoort een regelgever conform de beginselen van wetgevingstechniek aan te geven wanneer hij van de gebruikelijke juridische of technische draagwijdte van de gebruikte woorden afwijkt. Nauwkeurigheid en duidelijkheid karakteriseren een deugdelijke regelgever¹⁵⁷. Meer in het bijzonder hoort dergelijke regelgever aan

¹⁵¹ Cass. 16 april 1980, AC1979-80, 1028, noot, en *Pas.* 1980, 1021, noot J.V. Goedkeurend over de redenering van het Hof: L.V.G., Noot onder Cass. 27 november 1986, *T.Verz.* 1987, 419.

¹⁵² I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 641.

¹⁵³ I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 641.

¹⁵⁴ I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 643.

¹⁵⁵ Cass.fr. 22 december 1988, nr. 85-16.497.

¹⁵⁶ Het verhaal van de verzekeraar op de medeaansprakelijke derde is wel wettelijk beperkt tot het aansprakelijkheidsaandeel van de medeaansprakelijke derde.

¹⁵⁷ De Raad van State adviseert om de woorden in de gangbare betekenis, “*die ze in het gewone juridische of technische taalgebruik hebben*”, te gebruiken (p. 8). Diezelfde Raad dringt erop aan “*eenvoud, duidelijkheid, nauwkeurigheid, beknoptheid en samenhang*” na te streven (p. 5). De Raad geeft als aanbeveling om “*precieze bewoordingen [te gebruiken] die de bedoeling nauwkeurig weergeven*” (p. 5). Zie *Beginnelsen van de wetgevingstechniek*, ter beschikking op: [Wetgevingstechniek - Definitieve versie 20-03.pdf \(fgov.be\)](#).

te geven waar het gemeen recht eindigt en een bijzonder regime begint. De verklaring van een senator en de minister dat de Arbeidsongevallenwet van het gemeen recht zou afwijken, hoorde de regelgever er aldus toe te brengen om de wetsbepaling zo te redigeren dat duidelijk is dat hij met die wet afwijkt van het voorheen geldende gemeenrechtelijke standpunt. Bij gebrek aan dergelijke redactie laat de wettekst enkel toe om het voorheen geldende standpunt, conform aan het gemeen recht, aan te houden. De parlementaire voorbereiding hoort niet de bovenhand te nemen op een duidelijke wettekst¹⁵⁸. Het gemeen recht laten spelen waar de wetgever niet anders bepaalt, is een toepassing van de regel dat afwijkingen op het gemeen recht strikt en restrictief moeten worden geïnterpreteerd¹⁵⁹. Bijgevolg is weinig gewicht te hechten aan het argument dat de tekst van de wet een bepaald van het gemeen recht afwijkend standpunt niet insluit, maar evenmin dat standpunt uitsluit.

Ten derde valt op dat de Arbeidsongevallenwet en artikel 46 van die wet in het bijzonder sinds hun inwerkingtreding op 1 januari 1972 meermaals zijn gewijzigd, inspelend op bijvoorbeeld rechtspraak van voornamelijk het Grondwettelijk Hof. De regelgever heeft zich echter bij geen enkele van die gelegenheden de moeite getroost om, met kennis van het aangehouden standpunt van het Hof van Cassatie, de draagwijdte van artikel 46 te preciseren. Valt dan niet te betwijfelen of het destijds werkelijk om een legistische vergissing ging?

3. Het behoud van de drijfveren voor de immuniteit (en meer)

11. Een tweede argument is dat de voorgestelde beperking van de vordering van het slachtoffer en de gesubrogeerde verzekeraar tot het aansprakelijkheidsaandeel van de medeaansprakelijke derde geen afbreuk doet aan de beweegredenen voor de immuniteit van de werkgever en de werkmakker. Vanuit die optiek is de voorgestelde beperking met andere woorden een valabel alternatief voor het gemeen recht. De beweegredenen van de wetgever zijn, ter herinnering, om enerzijds de sociale vrede binnen de onderneming te bewaren door procedures tussen werkgever en werknemer zoveel als mogelijk te vermijden en anderzijds de financiële last van de premiebetaling voor de verplichte arbeidsongevallenverzekering niet te verzwaren door een eventuele gemeenrechtelijke vergoedingsverplichting.

12. Het gevolg van de voorgestelde beperking is dat een deel van de schadelast elders dan bij de werkgever, de werkmakker of de medeaansprakelijke derde terecht komt. Dit deel kan niet alleen bij de arbeidsongevallenverzekeraar maar ook bij het slachtoffer terecht komen¹⁶⁰. Een voorbeeld ter verduidelijking. Stel dat de schadelast

¹⁵⁸ De Raad van State herinnert eraan dat het dispositief van de regel primeert bij tegenstrijdigheid tussen het dispositief van de regel en de memorie van toelichting (p. 11). Zie *Beginselen van de wetgevingstechniek*, ter beschikking op [Wetgevingstechniek - Definitieve versie 20-03.pdf \(fgov.be\)](#). Ook B. LIETAERT, "Is de immuniteit van de arbeidsongevallenwetten en de beroepszietewet aan eenieder tegenwepelijk?", *TSR* 1996, 161-162, met de nodige verwijzingen naar cassatierechtspraak.

¹⁵⁹ Y. JORENS, "100 jaar arbeidsongevallenwet. De immuniteit van de werkgever bij arbeidsongevallen: een rechtsvergelijkende analyse", *BTSZ* 2004, 552 ("deze immuniteit als afwijking van het burgerlijk aansprakelijkheidsrecht restrictief moet worden geïnterpreteerd").

¹⁶⁰ Het lijkt me dan ook te ongenueanceerd om te schrijven dat door de burgerrechtelijke immuniteit "de financiële last van de schade [...] definitief op de verzekeraar en aldus onrechtstreeks (via de premies) op de collectiviteit van de werkgevers [rust]" (I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 629). De verzekeraar draagt enkel de financiële last van de beperkte

(100 pct.) slechts gedeeltelijk door de arbeidsongevallenverzekeraar (bijv. 67 pct.) ten laste is genomen. Het aandeel in de aansprakelijkheid is voor de werkgever bijvoorbeeld op 75 pct. vastgesteld en voor de medeaansprakelijke derde op 25 pct.¹⁶¹ In dergelijk geval blijft het slachtoffer verstoken van volledige schadevergoeding. Hij draagt nog 8% van de totale schadelast zelf¹⁶². De verzekeraar komt zelfs niet aan bod voor terugbetaling van zijn uitgaven (*nemo censetur subrogasse contra se*; artikel 1252 Oud BW)¹⁶³.

13. Het is betwifelbaar of dergelijke situatie de volgens de wetgever te beschermen sociale vrede binnen de onderneming in het gedrang brengt. Het slachtoffer kan vanzelfsprekend teleurgesteld zijn dat zijn gehele schade niet wordt vergoed¹⁶⁴, temeer omdat het niet vergoede deel te wijten is aan de aanwijsbare fout van de werkgever of de werkmakker. Maar dat verzuurt niet de sociale vrede, zoals de wetgever die heeft willen beschermen. De immuniteit werd destijds inderdaad ingevoerd om de sociale vrede binnen de onderneming te waarborgen. De immuniteit werd evenwel ingevoerd, goed wetende dat de vergoeding vanwege de arbeidsongevallenverzekeraar niet steeds alle schade van het slachtoffer dekt. Bij gebrek aan medeaansprakelijke derde draagt het slachtoffer dus in veel gevallen zelf een deel van de schadelast die naar gemeen recht bij de aansprakelijke werkgever of werkmakker terecht zou komen. Bijgevolg doet het feit dat het slachtoffer zelf achter blijft met een deel van de schadelast geen afbreuk aan de sociale vrede zoals die werd geconcipieerd bij de invoering van de immuniteit.

14. Evenmin tackelt de voormelde situatie de immuniteit bekeken vanuit de wil van de wetgever om de financiële last van de premiebetaling voor de werkgever niet aan te vullen met een burgerrechtelijke veroordeling in aansprakelijkheid¹⁶⁵. Het klopt dat hoogstwaarschijnlijk de premies voor de arbeidsongevallenverzekering zullen stijgen indien de arbeidsongevallenverzekeraar zijn subrogatoir verhaal op de medeaansprakelijke derde beperkt weet. Het berekende deel van de schadelast dat de verzekeraar zelf zal moeten dragen, is in de premie te verrekenen¹⁶⁶. Die

vergoeding verschuldigd op grond van de Arbeidsongevallenwet. Hij kan die last niet op de immune werkgever of werkmakker verhalen. Het surplus van de financiële last van “*de schade*” rust op de schouders van het slachtoffer.

¹⁶¹ Deze percentages spruiten voort uit Cass. 16 april 1980, AC 1979-80, 1028 en Pas. 1980, 1021, noot J.V.

¹⁶² 33 pct. die de verzekeraar niet draagt, verminderd met de 25 pct. waartoe de medeaansprakelijke derde slechts gehouden is.

¹⁶³ In die zin C. PERSYN, R. JANVIER en W. VAN EECKHOUTTE, “Overzicht van rechtspraak. Arbeidsongevallen 1984-1989”, TPR 1990, 1382-1384.

¹⁶⁴ De sociale vrede lijkt moeilijk een argument ter ondersteuning van de immuniteit te zijn, gelet op artikel 18 Arbeidsovereenkomstenwet enerzijds en gelet op de dodelijke afloop van een arbeidsongeval anderzijds (in welk geval geen solidariteit tussen de dode en de werkgever of werkmakker te bepleiten valt). Zie I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 648; B. LIETAERT, “Is de immuniteit van de arbeidsongevallenwetten en de beroepsziektewet aan eenieder tegenwerpelijk?”, TSR 1996, 166.

¹⁶⁵ In gelijklopende zin V. VERDEYEN, “Burgerlijke aansprakelijkheid, burgerlijke immuniteit en de positie van de zwakke weggebruiker” in *Arbeidsongevallen*, Mechelen, Kluwer, 2017, losbl., 165.

¹⁶⁶ Bijgevolg is het volgens het Nederlandse openbaar ministerie niet onbillijk ten aanzien van een normaal zorgvuldige verzekeraar om zijn verhaalsmogelijkheid op de medeaansprakelijke derde te beperken tot diens aandeel in de aansprakelijkheid. Zie de conclusie bij HR 23 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX5880.

premiestijging doet evenwel geen afbreuk aan de bezorgdheid van de wetgever bij de invoering van de immuniteit. Die bezorgdheid betreft de cumulatie van én de financiële last van de premiebetaling én de financiële last voortvloeiend uit een veroordeling wegens burgerrechtelijke aansprakelijkheid. Eenmaal de gestegen premies zijn gestabiliseerd, doet het gebrek aan burgerrechtelijke vorderingsmogelijkheid jegens de werkgever zijn financiële (premie)last niet stijgen.

15. Een nadeel blijft evenwel dat het slachtoffer het risico loopt om geen volledige vergoeding te krijgen voor zijn schade, hoewel er wel een niet-immune aansprakelijke te vinden is. De voorgestelde beperking van de vordering van het slachtoffer of de gesubrogeerde verzekeraar tot het aansprakelijkheidsaandeel van de medeaansprakelijke derde vormt zo een buitenbeentje in de sinds jaren toegenomen aandacht voor slachtofferbescherming¹⁶⁷.

Dit karakter van buitenbeentje is echter te nuanceren. Ook het slachtoffer van een arbeidsongeval waarvoor geen derde medeaansprakelijk is, zal doorgaans een deel van zijn schadelast zelf dragen. Bovendien is, zoals gezegd, de tussenkomst van de arbeidsongevallenverzekeraar veelal ontoereikend om de gehele schade te lenigen. De arbeidsongevallenregelgeving kent met andere woorden in vele gevallen reeds een historisch te verklaren¹⁶⁸ en door de rechtspraak aanvaarde¹⁶⁹ inbreuk op de slachtofferbescherming¹⁷⁰. Het is tegen die achtergrond dan ook minder opzienbarend dat het restant van het gemeenrechtelijk aansprakelijkheidsaandeel van de werkgever na tussenkomst van de arbeidsongevallenverzekeraar ten laste van het slachtoffer blijft.

4. De buitenlandse regelingen

16. Als derde argument kijken auteurs over de grenzen naar hoe deze materie in het Franse, Nederlandse en Duitse recht is geregeld¹⁷¹.

17. In het Franse recht kan het slachtoffer van een arbeidsongeval in de regel rekenen op automatische forfaitaire vergoedingen van een “*caisse*”¹⁷². De keerzijde is dat de werkgever geniet van burgerrechtelijke immuniteit ten aanzien van dat slachtoffer¹⁷³. Over de verhaalsmogelijkheid van de “*caisse*” bepaalt artikel L.454.1, zesde lid, van

¹⁶⁷ Ook in die zin B. LIETAERT, “Is de immuniteit van de arbeidsongevallenwetten en de beroepsziektewet aan eenieder tegenwerpelijk?”, *TSR* 1996, 170 e.v.

¹⁶⁸ Zie het hoger aangehaalde historische compromis.

¹⁶⁹ Over het grondwetsconforme karakter van de burgerlijke immuniteit van de werkgever en de werkmaker, A. VAN OEVELEN, G. JOCQUÉ, C. PERSYN en B. DE TEMMERMAN, “Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad: schade en schadeloosstelling (1993-2006)”, *TPR* 2007, 1361. Ruimer over de vraag of dit verschil met het gemene recht gerechtvaardigd is, H. VAN ROMPAEY, “Discriminatie in de slachtoffervergoeding als gevolg van de burgerrechtelijke immuniteit bij professionele risico’s. Analyse van Belgische en Franse rechtspraak”, *Jura Falc.* 2012-13, 69 e.v., in het bijzonder vanaf 76.

¹⁷⁰ Aan de andere kant biedt de arbeidsongevallenverzekering net een grote mate aan slachtofferbescherming, daar het een tussenkomst garandeert ongeacht het bewijs van een fout van de werkgever en ongeacht de mogelijke fout van het slachtoffer zelf.

¹⁷¹ Voor het Duitse en Nederlandse recht in het bijzonder, I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 639 e.v.

¹⁷² Y. JORENS, “100 jaar arbeidsongevallenwet. De immuniteit van de werkgever bij arbeidsongevallen: een rechtsvergelijkende analyse”, *BTSZ* 2004, 560 e.v.

¹⁷³ Artikel L.451.1 *Code de la sécurité sociale*.

de *Code de la sécurité sociale* dat “*si la responsabilité du tiers est partagée avec l’employeur, la caisse ne peut poursuivre un remboursement que dans la mesure où les indemnités dues par elle en vertu du présent livre dépassent celles qui auraient été mises à la charge de l’employeur en vertu du droit commun*”. Het slachtoffer kan, in tegenstelling tot de “*caisse*”, de medeaansprakelijke derde wel voor het geheel van (het surplus van) zijn schade aanspreken¹⁷⁴.

Het Belgische recht is moeilijk aan het Franse te spiegelen. Het Belgische recht kent immers geen expliciete wetsbepaling die het verhaal van de arbeidsongevallenverzekeraar beperkt en die aldus een onderscheiden behandeling van slachtoffer en arbeidsongevallenverzekeraar invoert¹⁷⁵. Bovendien geeft de Franse regeling met de uitdrukkelijke wettelijke beperking van het verhaal aan dat het gemeenrechtelijk anders zou zijn gesteld met dit verhaal. Gemeenrechtelijk zou er immers een volledig verhaal zijn, zoals dat nog bij gebrek aan wettelijke ingreep geldt voor het slachtoffer zelf.

18. Veeleer het Nederlandse en het Duitse recht zouden het vuur aan de lont van een standpuntwijziging moeten steken. Zo schrijft BOONE dat een gebrek aan uitdrukkelijke andersluidende wetsbepaling “*de Nederlandse en Duitse hoogste gerechtshoven er niet van [heeft] weerhouden op grond van billijkheid en de strekking van de wet, een van het gemeen recht afwijkende oplossing te aanvaarden die beter is aangepast aan de specifieke situatie die ontstaat als gevolg van de civielrechtelijke immuniteit*”¹⁷⁶.

In het Nederlandse recht is eenzelfde oplossing als in het Franse recht gegroeid. Het verhaal ten aanzien van de medeaansprakelijke derde is wettelijk enkel voor de verzekeraar beperkt, aangezien de immuniteit ook enkel ten aanzien van hem geldt¹⁷⁷. De idee van overbelasting van de medeaansprakelijke derde ligt aan die rechtspraak ten gronde, alsook het risico dat de immuniteit, die enkel geldt ten aanzien van de verzekeraar, zou worden uitgehold via het regres van de voor de volledige schade aangesproken medeaansprakelijke derde op de, ten aanzien van hem niet-immune, medeaansprakelijke werkgever¹⁷⁸.

In het Duitse recht is een gelijkaardige regel gegroeid uit een wettelijke regeling die de werkgever immuniseert tegen een vordering “*nach anderen gesetzlichen Vorschriften*”, tenzij hij het arbeidsongeval opzettelijk veroorzaakte of het om een

¹⁷⁴ Cass.fr. 22 december 1988, nr. 85-16.497.

¹⁷⁵ Niettemin is dit Franse standpunt aantrekkelijk, aangezien enerzijds het slachtoffer volledige vergoeding van zijn schade krijgt (ten koste van desgevallend de medeaansprakelijke derde die meer dan zijn aansprakelijkheidsaandeel vergoedt) en anderzijds de verzekeraar het aansprakelijkheidsaandeel van de werkgever telkens geheel draagt, wat billijk is, aangezien de werkgever ter financiering van dat aandeel premies heeft betaald.

¹⁷⁶ I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 641.

¹⁷⁷ Artikel 7:962, derde lid, NBW. De werknemer geniet bovendien bij toepassing van artikel 7:658 NBW (zorgplicht van de werkgever om een veilige werkplek (inclusief materiaal en organisatie) ter beschikking te stellen) van enerzijds een vermoeden van causaal verband en anderzijds van het feit dat een (niet opzettelijke of bewust roekeloze) fout van hemzelf (doorgaans) niet resulteert in een vermindering van de vergoedingsplicht van de werkgever. Zie M.C.I.M. DUYNSTEE, “Werkgeversaansprakelijkheid op grond van art. 7:657 BW”, *TPR* 2013, 1378-1379 en 1384 e.v.

¹⁷⁸ Vergelijk HR 23 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX5880 en de conclusie van het openbaar ministerie daarbij.

arbeidswegongeval gaat¹⁷⁹. Niet enkel de verzekeraar maar ook het slachtoffer kan volgens de rechtspraak de medeaansprakelijke derde slechts aanspreken ten belope van zijn aandeel in de schadelast¹⁸⁰.

19. De vraag rijst of dergelijke op Nederlandse of Duitse leest geschoeide regel in België billijk is en met de strekking van de wet kan stroken.

20. Over het billijkheidsgehalte van elk standpunt kan worden getwist. Voor elk standpunt is een billijkheidsargument te geven.

Aan de ene kant kent de arbeidsongevallenregelgeving, zoals gezegd, reeds in vele gevallen een minder doorgedreven slachtofferbescherming. Als enkel de fout van de werkgever of de werkmakker het schadegeval heeft veroorzaakt, kan het slachtoffer het deel van de schade dat hij niet van de arbeidsongevallenverzekeraar vergoed krijgt, niet op de werkgever of de werkmakker verhalen. Dat deel draagt hij dus zelf. Het kan dan billijk zijn om die idee door te trekken naar de situatie waarbij de fout van een derde het schadegeval mede heeft veroorzaakt. Bij een dergelijke doortrekking kan het slachtoffer (en de gesubrogeerde verzekeraar) de medeaansprakelijke derde slechts voor zijn aandeel aanspreken, maar niet voor het deel dat hij, na tussenkomst van de arbeidsongevallenverzekeraar, niet op de werkgever of de werkmakker kan verhalen. Dat deel blijft hij zelf dragen.

Aan de andere kant draagt de medeaansprakelijke derde naar gemeen recht het risico op insolventie van zijn *in solidum* medeaansprakelijken. Deze derde is naar gemeen recht de geëigende persoon om een elders niet te verhalen deel van de schadelast te torsen. In de voorgestelde beperking van de vordering van het slachtoffer of de gesubrogeerde verzekeraar tot het aansprakelijkheidsaandeel van de medeaansprakelijke derde verschuift dit risico op insolventie van de schouders van de medeaansprakelijke(n) naar de schouders van het slachtoffer en de gesubrogeerde verzekeraar. Deze laatste twee kunnen elke medeaansprakelijke derde (en denk aan situaties met bijvoorbeeld drie aansprakelijken, waaronder de werkgever) immers slechts voor zijn aansprakelijkheidsaandeel aanspreken. Het kan dan eerder billijk zijn om aansluiting te zoeken bij het gemeen recht.

21. Omtrent de strekking van de wet is op te merken dat een aanknopng bij het “*gemeen recht*”, zoals in de artikelen 46 en 47 Arbeidsongevallenwet, ontbreekt in het Nederlandse recht en minder expliciet is in het Duitse recht. De Nederlandse wet verwijst niet naar een toepassing van het gemeen recht voor wat betreft de (subrogatoire) vordering op de medeaansprakelijke derde¹⁸¹. De Duitse wet verwijst meer algemeen naar “*anderen gesetzlichen Vorschriften*”, wat het gemeen recht kan insluiten, doch niet expliciet tot dat gemeen recht is beperkt¹⁸². Het is echter net deze expliciete verwijzing naar het gemeen recht die het Hof van Cassatie in de jaren '80 deed besluiten dat de wet geen van het gemeen recht afwijkende interpretatie toelaat. Andersluidende parlementaire voorbereiding verandert niets aan de tekst zelf (zie ook

¹⁷⁹ SGB VII § 104 (1).

¹⁸⁰ De wettelijke subrogatie van de verzekeraar geldt ook voor de vorderingen van het slachtoffer “*auf anderen gesetzlichen Vorschriften*”. Zie SGB X § 116 (1).

¹⁸¹ Artikel 7:962, derde lid, NBW.

¹⁸² SGB VII § 104 en X § 1 16.

titel 1). De strekking van de wet ligt in deze in de tekst van de wet en laat aldus moeilijk een analogie naar Nederlands of Duits recht toe¹⁸³.

22. Naar Belgisch recht is het bovendien moeilijk om, zoals in Frankrijk of Nederland en zonder wetgevend ingrijpen, de regeling voor de vordering van het slachtoffer en deze voor de vordering van de verzekeraar van elkaar los te koppelen door het slachtoffer toe te laten voor 100 pct. van het surplus de medeaansprakelijke derde aan te spreken, doch de verzekeraar slechts een vordering te bieden ten belope van het aansprakelijkheidsaandeel van de medeaansprakelijke derde. De Arbeidsongevallenwet met de immuniteit van de werkgever en de werkmakker ten aanzien van het slachtoffer én de verzekeraar (in tegenstelling tot Nederland waar de immuniteit enkel geldt ten aanzien van de verzekeraar¹⁸⁴), alsook het wettelijk voorziene subrogatoire karakter¹⁸⁵ van de vordering van de verzekeraar, staan daaraan in de weg¹⁸⁶.

5. Besluit

23. Het Hof van Cassatie kan op vandaag zijn in de jaren '80 getrokken lijn aanhouden. Het slachtoffer van een arbeidsongeval kan de derde wiens fout, naast die van de werkgever of de werkmakker, het arbeidsongeval heeft veroorzaakt, aanspreken tot vergoeding van de schade die nog niet door de arbeidsongevallenverzekeraar is gedekt. Deze laatste kan op zijn beurt de derde aanspreken tot vergoeding van de schade waarvoor hij dekking bood. Een beperking tot het aansprakelijkheidsaandeel van de derde speelt niet. De tekst van de Arbeidsongevallenwet is de voornaamste ondersteuning voor dit standpunt. De idee van slachtofferbescherming biedt minder steun, aangezien die idee in de Arbeidsongevallenwet al enigszins tanend is.

24. Evenwel lijkt het omwille van de aanhoudende discussie en de andersluidende buitenlandse visies (nogmaals) tijd voor de wetgever om het gehele systeem van burgerrechtelijke immuniteit te actualiseren en desgevallend op te heffen. Daartoe nam hij reeds in 2003 een in stilte gestorven initiatief¹⁸⁷. Daarvoor pleiten ook

¹⁸³ Het Hof schrijft immers dat de afwijkende verklaringen van een senator en de minister niet hebben geleid tot “*textes permettant cette interprétation, alors que l’attention du législateur avait été spécialement attirée sur la question*” (Cass. 16 april 1980, AC 1979-80, 1028).

¹⁸⁴ In Nederland behandelt de wet aldus het slachtoffer anders dan de verzekeraar, ook al is er sprake van subrogatie van de verzekeraar in de rechten van het slachtoffer. Dat verschilt van het Belgische recht, waar slachtoffer en verzekeraar beide op dezelfde voet worden gesteld, zowel wat de immuniteit betreft als wat de toepassing van het gemeen recht op het verhaal op de medeaansprakelijke derde betreft. Bijgevolg is niet zonder meer in het Belgische recht een onderscheid in behandeling naar Nederlands voorbeeld in te voeren.

¹⁸⁵ Artikel 47, tweede lid, Arbeidsongevallenwet spreekt letterlijk van “*gesubrogeerd*”.

¹⁸⁶ Bovendien is het evenmin denkbaar om de verzekeraar gewoonweg zijn subrogatoire verhaal te ontnemen (om zo het slachtoffer niet te benadelen, doch ook de medeaansprakelijke derde voor een deel te sparen (met het risico dat deze medeaansprakelijke derde niet de gehele schade die in zijn aansprakelijkheidsaandeel valt hoort te vergoeden)). Artikel 47 Arbeidsongevallenwet staat aan die idee in de weg. Die wetsbepaling laat uitdrukkelijk de subrogatie toe.

¹⁸⁷ Wetsvoorstel tot wijziging van de gecoördineerde wetten van 3 juni 1970 betreffende de schadeloosstelling voor beroepsziekten en van de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, teneinde in de burgerrechtelijke aansprakelijkheidsregeling van de werkgever het begrip opzettelijke fout te schrappen inzake arbeidsongevallen en beroepsziekten, *Parl.St.* Kamer 2003, DOC 51 0053/001. Zie voor andere wetgevende initiatieven omtrent de immuniteit van de werkgever en de werkmakker, E. DE SIMONE en M. PETRE, “De burgerrechtelijke sanctionering: immuun aan verandering?”, *Soc.Kron.* 2011, 520-521.

verschillende auteurs¹⁸⁸, al leert de realiteit (in Engeland en Nederland) dat het geen “*walk in the park*” is om de gevolgen van een opgeheven immunitet onder controle te krijgen¹⁸⁹.

¹⁸⁸ I. BOONE, *Verhaal van derde-betalers op de aansprakelijke*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 646 e.v.; E. DE SIMONE en M. PETRE, “De burgerrechtelijke sanctionering: immuun aan verandering?”, *Soc.Kron.* 2011, 521; B. LIETAERT, “Is de immunitet van de arbeidsongevallenwetten en de beroepsziektewet aan eenieder tegenwerpelijk?”, *TSR* 1996, 166 e.v.; A. VAN OEVELEN, G. JOCQUÉ, C. PERSYN en B. DE TEMMERMAN, “Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad: schade en schadeloosstelling (1993-2006)”, *TPR* 2007, 1378; H. VAN ROMPAEY, “Discriminatie in de slachtoffervergoeding als gevolg van de burgerrechtelijke immunitet bij professionele risico’s. Analyse van Belgische en Franse rechtspraak”, *Jura Falc.* 2012-13, 84-85.

¹⁸⁹ G. WAGNER, “Tort, social security, and no-fault schemes: lessons from real-world experiments”, *Duke Journal of Comparative & International Law* 2012, 34 e.v. en 52.