

COVID-19 ALS BEROEPSZIEKTE

Compensatiefonds voorkomt slepende juridische procedures

Naar verwachting zullen werknemers de komende jaren materiële schade en gezondheidsschade als gevolg van een op het werk opgelopen covid-19-infectie proberen te verhalen op hun werkgever. Een compensatiefonds met een ruimhartig toekenningsbeleid kan langdurige, belastende procedures voorkomen.



De gezondheidsschade en economische schade door een doorgemaakte covid-19-infectie kunnen groot zijn, bijvoorbeeld door verlies van werk of langdurige gezondheidsklachten (post-covid-19-syndroom) of zelfs overlijden. Het is niet gemakkelijk te bewijzen dat besmetting op het werk heeft plaatsgevonden. Hoe moet worden gekeken naar gevallen waarin werkgevers of de overheid mogelijk in gebreke gebleven zijn, bijvoorbeeld in het voorzien van voldoende persoonlijke beschermingsmiddelen?

Dit roept de vraag op of sommige covid-19-infecties beschouwd kunnen worden als beroepsziekte, en of er in dat geval recht op financiële compensatie van de geleden schade kan ontstaan. Covid-19 wordt bij het Nederlands Centrum voor Beroepsziekten inmiddels al regelmatig als beroepsziekte gemeld. Deze melding heeft geen (directe) relatie met een eventuele financiële compensatie maar is primair bedoeld om de overheid van informatie te voorzien over beroepsziekten.

Waar in nagenoeg alle westerse landen een compensatieregeling bestaat voor beroepsziekten ontbreekt een dergelijke regeling in Nederland. Wel bestaan er

diverse categorale regelingen, waarin voor een bepaalde ziekten een compensatie is geregeld, zoals asbestziekten en organisch psychosyndroom. Ook zijn er in sommige bedrijfssectoren regelingen die recht op compensatie bij beroepsziekten geven, zoals voor PTSS bij Politie en Defensie en voor ziekten ten gevolge van chroom-6 bij Defensie.

Iemand die geen gebruik kan maken van een categorale regeling, of waarvoor de categorale regeling onvoldoende compensatie biedt, is aangewezen op een beroep op het aansprakelijkheidsrecht. Hierbij stelt het slachtoffer de werkgever aansprakelijk voor de geleden schade door het werk, wat vaak leidt tot jarenlang slepende procedures.

Het Steunfonds voor zorgverleners met corona (geefvoorzorgverleners.nl) is weliswaar een sympathiek initiatief vanuit de zorg zelf, maar legt de vergoeding van de schade feitelijk neer bij de collega's, sluit andere groepen werkenden uit en zal volstrekt onvoldoende zijn om alle schade te dekken.

Lastig bewijsparket

Art. 7:658 BW regelt de zorgplicht van de werkgever en diens aansprakelijkheid bij het verzaken daarvan als de zieke

werknemer werd blootgesteld aan risico's voor de gezondheid. De werkgever moet de werknemer zoveel als redelijkerwijs van hem kan worden gevergd beschermen tegen arbeidsgerelateerde gezondheidsrisico's. Concrete invulling van de zorgplicht is te vinden in de Arbeidsomstandighedenwet en aanverwante regelingen.

De werkgever is in elk geval verplicht de risico's van het werk te inventariseren en evalueren (RI&E) met bijbehorend plan van aanpak om die risico's aan te pakken. De RI&E moet anno 2020 ook gericht zijn op de risico's van covid-19. Bij de Inspectie SZW zijn inmiddels zo'n 3500 klachten binnengekomen over onvoldoende hantieren van de maatregelen door werkgevers. Van ziekenhuizen, zorginstellingen en thuiszorgorganisaties kan op dit moment verlangd worden dat zij hun personeel zo goed mogelijk beschermen met adequate mondkapjes en andere beschermingsmaterialen. Het is maar de vraag of dat overal gebeurt (en is gebeurd). Mogelijk golden op verschillende momenten in de tijd verschillende eisen in de diverse instellingen. Behalve op het werk kan besmetting ook elders plaatsvinden, bijvoorbeeld in de supermarkt. Dat valt achteraf niet na te gaan. Dan zullen aansprakelijkheid en causaliteit tot uitgebreide discussie leiden. De aansprakelijkheid voor besmetting met covid-19 kent daarmee voor de werknemer een lastig bewijsparket. De belangrijkste bewijshobbels liggen op het vlak van de blootstelling, de causaliteit en de omvang van de schade, zoals inkomstenschade, aanvullende kosten, huishoudelijke hulp of compensatie voor zelfwerkzaamheid, en smartengeld. Op al deze vlakken moet bewijs geleverd worden. Wie het op hem rustende bewijs niet kan leveren, heeft het nakijken.

Voor het leveren van het voornoemde (blootstellings- en causaliteits)bewijs zijn juristen veelal afhankelijk van deskundigen. Experts die zich de materie van beroepsziekten eigen hebben gemaakt, zijn dun gezaaid. Beroepsziekteprocedures duren vaak langer dan vijf jaar, en behoren tot de meest complexe, kostbare en langlopende zaken in het werkveld van aansprakelijkheid en (letsel)schade.

CASUS

Een 60-jarige mbo-verpleegkundige is werkzaam bij een regionale zorgvoorziening. Zij heeft een blanco medische voorgeschiedenis. Op 25 april 2020 test zij positief op coronavirus. Ze vermoedt dat ze deze besmetting tijdens haar werkzaamheden heeft opgelopen. Haar werk bestaat uit inzet voor acute zorgproblemen in de thuiszorg, verpleeghuizen en verzorgingshuizen, waarbij er direct cliëntcontact is en waarbij vaak geen anderhalve meter afstand bewaard kan worden.

Op 17 april 2020 werd haar gevraagd hulp te verlenen aan een verpleeghuisbewoner die was gevallen. Zij droeg hierbij geen beschermende middelen. Die waren op dat moment ook nog niet voorgeschreven. Zij werd door deze bewoner in haar gezicht gehoest. Kort daarna werd de bewoner positief getest. Op 23 april kreeg werknemer klachten van hoge koorts, hoesten, hoofdpijn, stemverlies.

De werknemer bezocht in september het spreekuur van de bedrijfsarts. Op dat moment was zij nog niet volledig aan het werk en had nog steeds klachten van vermoeidheid, kortademigheid en sterk verminderde inspanningstolerantie.

Uitvoerige discussies

Nederland kent geen lijst met erkende beroepsziekten. Wij spreken in termen van aansprakelijkheid over een ziekte die door de arbeid kan zijn veroorzaakt. Het criterium 'kan zijn veroorzaakt' houdt in beroepsziektEZaken de gemoederen in de rechtszaal bezig.

De SER-Commissie Arbeidsomstandigheden definieerde een werkgerelateerde ziekte als: 'een ziekte die *mede* door de arbeid is veroorzaakt'. Voor registratiedoeleinden hanteert het Nederlands Centrum voor Beroepsziekten evenwel een ander criterium: 'een ziekte die in *overwegende mate* door de arbeid wordt veroorzaakt'.

In België is covid-19 erkend als beroepsziekte

De verwarring over deze begrippen leidt in de rechtszaal regelmatig tot uitvoerige discussies. Voor het aannemen van causaliteit is het voldoende dat er sprake is van een ziekte die mede door de arbeid is veroorzaakt. Wel kan het voorkomen dat de omvang van de causaliteit onvoldoende is voor het toepassen van de arbeidsrechtelijke omkeringsregel en voor volledige schadevergoeding. Als dat zo is, wordt teruggevallen op de proportionele aansprakelijkheid en gedeeltelijke schadevergoeding, of afwijzing in het geval van een 'zeer kleine causaliteitskans'.¹⁻³

Een land als België kent wel een lijst met beroepsziekten. Covid-19 is daar erkend als beroepsziekte voor werknemers in de gezondheidszorg en voor werknemers die tijdens de Belgische lockdown een groter risico hadden dan anderen om met

covid-19 besmet te raken en die door de aard van hun werk niet 1,5 meter afstand konden houden, zoals ambulancepersoneel, vrijwillige brandweerlieden, politieagenten, penitentiaire medewerkers en douanebeamten. België kent tevens een speciaal covid-19-fonds voor vrijwilligers, en werkt aan een regeling voor zelfstandigen.

Met lege handen

Een alternatief voor de vergoeding van schade via het aansprakelijkheidsrecht kan worden gevonden in een compensatieregeling. Dat is niet nieuw: de complexiteit, duur, kosten en onvoorspelbaarheid van juridische procedures hebben onder publieke druk in het verleden al vaker geleid tot het treffen van regelingen voor bepaalde groepen werknemers, die voorzien in een beperkte eenmalige uitkering. De erkenning van silicose als beroepsziekte van mijnwerkers (1938) heeft geleid tot de oprichting van de Stichting Silicose Oud-Mijnwerkers (1993). In 2000 volgde de oprichting van het Instituut Asbestslachtoffers (IAS), een bemiddelingsinstituut.⁴ Andere ontwikkelingen zijn bijvoorbeeld eenmalige uitkeringen uit hoofde van de Regeling PTSS voor Veteranen, de Coulanceregeling PTSS voor de Politie, de Coulanceregelingen chroom-6 voor Defensie en T-rom in Tilburg, het OPS-fonds voor organisch-psychosyndroomslachtoffers (2020).⁵ Dergelijke regelingen hebben vaak geen enkele relatie met de werkelijk geleden schade van het slachtoffer of diens nabestaanden, en ontmoedigen de keuze voor een juridische procedure die vaak gepaard gaat met hoge kosten en een onzekere uitkomst.

Voor werknemers die geen beroep kunnen doen op een compensatieregeling, is de toegang tot de rechter vaak te kostbaar. Slachtoffers blijven dan met lege handen achter.

Stof tot debat

Naar verwachting wordt de Nederlandse samenleving de komende jaren geconfronteerd met een groot aantal gevallen van materiële schade (baanverlies,

arbeidsongeschiktheid, verlies van inkomen door overlijden van een naaste) en gezondheidsschade door covid-19-infecties of de langetermijneffecten daarvan. Doordat Nederland geen algemene beroepsziekteregeling kent, zullen slachtoffers of hun nabestaanden compensatie moeten zoeken via het aansprakelijkheidsrecht. Het is te verwachten dat dit gaat leiden tot langdurige, belastende procedures zowel voor slachtoffers als hun werkgevers.

Hoewel het aannemelijk is dat er in de besproken casus sprake is van een beroepsziekte, zou de besmetting theoretisch ook via een andere weg kunnen hebben plaatsgevonden. Ook zal er discussie zijn of de werkgever aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Het gegeven dat er bij aanvang van de pandemie veel te weinig beschermingsmiddelen aanwezig waren in verzorgingstehuizen en dat personeel met klachten regelmatig werd geadviseerd toch aan het werk te gaan zal zeker tot uitvoerige discussies gaan leiden. Ook de relatie tussen post-covid-19-klachten en de oorspronkelijke infectie zal veel stof tot debat opleveren. Wij pleiten daarom voor het oprichten van een compensatiefonds voor covid-19-werkers met een ruimhartig toekenningsbeleid en vooraf forfaitair vastgestelde uitkeringen. Het fonds kan gefinancierd worden door een kleine extra heffing op arbeidsongeschiktheidsverzekeringen. Voordeel is dat een relatief lichte toets op de causaliteit slepende en kostbare procedures kan voorkomen en dat ook zzp'ers en vrijwilligers van een dergelijke voorziening gebruik zouden kunnen maken. Voor schrijnende gevallen zal de gang naar de rechter een optie moeten blijven. ■

contact

dick.spreeuwers@wellbe.work
cc: redactie@medischcontact.nl

web

De voetnoten en meer over dit onderwerp vindt u onder dit artikel op medischcontact.nl/artikelen.