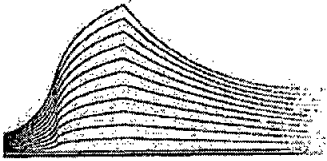


Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.



Repertoriumnummer
2016/ 515
Datum van uitspraak
22 februari 2016
Rolnummer
2015/AB/54

Uitgifte

Uitgereikt aan
op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

vijfde kamer

Arrest

COVER 01-00000388488-0001-0016-01-01-1



ARBEIDSONGEVAL, BEROEPSZIEKTEN - arbeidsongeval
tegensprekelijk arrest
aanstelling deskundige

appellant,
vertegenwoordigd door mr. Joan DUBAERE, advocaat te 1082 BRUSSEL, Keizer Karellaan,
586, bus 9,

tegen

AG INSURANCE NV, met maatschappelijke zetel te 1000 BRUSSEL, Emile Jacqmainlaan 53,
geïntimeerde,
vertegenwoordigd door mr. Serge PETEN, advocaat te 1200 BRUSSEL, Woluwedal, 60

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest uit:

Gelet op de stukken van rechtspleging, inzonderheid:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 16-10-2014 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel, 4e kamer (A.R. 13/12.392/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 16-01-2015,
- de conclusies voor de appellant, neergelegd ter griffie op 29-07-2015, 30-07-2015 en 16-11-2015,
- de conclusies voor de geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 04-05-2015, 30-09-2015 en 07-12-2015,
- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare zitting van 18 januari 2016, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

*



De feiten en de rechtspleging in eerste aanleg

1.

De heer H (1973) was sinds 4 mei 1998 in dienst van de petroleumraffinaderij ATPC (de nv Antwerp Terminal & Processing Company) in de haven van Antwerpen, eerst als arbeider, en daarna als bediende. Hij werkte als "unit operator" en stond in voor de productie, zowel binnen (controlekamer) als buiten (compressoren, pompen, ovens), en voor het bewaken van het veiligheidsaspect door visuele controles en door labotesten, dit alles volgens de gedetailleerde functiebeschrijving.

2.

Op maandag 18 oktober 2010 contacteerde de preventieadviseur van de werkgever de arbeidsongevallenverzekeraar de nv AG Insurance (hierna "AG") om een arbeidsongeval waarvan de heer H het slachtoffer was te melden. Op 22 oktober 2010 zond de preventieadviseur het ingevulde formulier van aangifte van een arbeidsongeval naar de arbeidsongevallenverzekeraar.

In dit formulier verklaarde de werkgever dat de heer H In de nacht van vrijdag 15 op zaterdag 16 oktober 2010, toen hij van dienst was, door het dak van een afgedankt onderhoudsgebouw was gevallen terwijl hij dakplaten aan het verwijderen was. Hij werd naar het ziekenhuis gevoerd met de MUG en er waren letsels aan het hoofd en de rug.

Het ongeval werd onderzocht door de werkgever (stuk 4 AG), de arbeidsongevallenverzekeraar (stuk 5 AG), de sociale inspectie (algemene directie toezicht op het welzijn op het werk, afdeling van het toezicht op de chemische risico's) (stuk 5 H) en ook nog door een extern adviesbureau, in opdracht van de moedermaatschappij van de werkgever (stuk 6 H).

Op 18 december 2010 heeft de heer H het werk hervat.

3.

Kort daarvoor had AG in een brief van 1 december 2010 aan de heer H laten weten dat zij het ongeval niet als een arbeidsongeval erkende: "Het ongeval is niet gebeurd tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst. Op het ogenblik van de feiten was u niet onder het gezag van uw werkgever.

Op het ogenblik van het ongeval was u geen opdracht aan het uitvoeren in het kader van uw arbeidsovereenkomst maar waren de uitgevoerde werkzaamheden ten private titel. U bevond zich bijgevolg niet onder toezicht en gezag van uw werkgever."

4.

Met een verzoekschrift neergelegd op 30 september 2013 bracht de heer H het geschil voor de arbeidsrechtbank.



Met een vonnis van 16 oktober 2014 verklaarde de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel de vordering ongegrond. De rechtbank volgde het standpunt van AG Insurance en overwoog:

“Eiser stelt dat het attest "materiaal vrijgave" hem meteen de toestemming gaf vanwege zijn werkgever om de dakplaten weg te nemen.

Dit blijkt echter nergens uit, en is in strijd met de strenge veiligheidsvoorschriften die gelden op de site.

Het staat vast dat elser toelating had gekregen van zijn schift-manager om zijn werkplaats te verlaten om dakplaten van het oud ex-Nynas maintenance gebouw op te halen.

Terecht stelt verweerder dat de situatie gelijk te stellen is met de situatie waar de werkgever zijn instemming geeft met een vrije tijdsbesteding tijdens de rustpauze.

Er blijkt nergens uit dat eiser aan zijn werkgever heeft gemeld dat hij tijdens zijn werkuren, 's nachts en in het donker, voor eigen rekening, op een dak werken ging uitvoeren die niet gedekt waren door een werkvergunning.

Terecht stelt verweerder dat eiser zich aan de normale en toegelaten vrije tijdsbesteding heeft onttrokken waardoor hij de facto niet meer onder het gezag van zijn werkgever stond.

Het ongeval, dat zich op dat ogenblik heeft voorgedaan, wordt dan ook niet veroorzaakt door de uitvoering van de arbeidsovereenkomst.

De rechtbank meent dat het wettelijk vermoeden bijgevolg wordt weerlegd.”

Het hoger beroep

5.

De heer H stelde hoger beroep in en vordert : het vonnis a quo te hervormen en de oorspronkelijke vordering gegrond te verklaren; de NV AG INSURANCE te veroordelen tot het betalen aan de heer H van 1 EUR provisioneel, onder voorbehoud van vermeerdering in de loop van het geding, en dit ten titel van de wettelijke vergoedingen conform de Wet van 10 april 1971 ingevolge het arbeidsongeval van 15 oktober 2010, te vermeerderen met de wettelijke, de gerechtelijke interesten en de kosten; een geneesheer-deskundige aan te stellen met de volgende opdracht:

- te bepalen welke fysische letsels van de heer H het gevolg zijn van het ongeval van 15 oktober 2010;
- te bepalen welke periodes van arbeidsongeschiktheid toe te schrijven zijn aan het ongeval;
- de datum van genezing of van consolidatie van de letsels te bepalen;
- de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid uitgedrukt in percentage, waarvan de heer H aangetast blijft, te bepalen; in ieder geval te bepalen of de eventueel weerhouden graad al dan niet het werkvermogen van het slachtoffer per verwijzing naar de algemene arbeidsmarkt, aantast.

Volgens AG is het hoger beroep ongegrond. In ondergeschikte orde vraagt zij in haar conclusies :



" Het persoonlijk verhoor van appellant te bevelen om na te gaan in hoeverre hij de geijkte procedures kende.

Het verhoor te bevelen van de shiftmanager (: V) en van de produktiemanager (: V) ten einde te bepalen in welke omstandigheden zij toelating aan appellant hebben gegeven om de werkvloer te verlaten teneinde de litigieuze dakplaten te gaan ophalen en of deze toelating eveneens betrekking had op het demonteren van de dakplaten van het dak."

6.

Het blijkt niet wanneer het vonnis werd betekend zodat mag aangenomen worden dat het hoger beroep tijdig werd ingesteld. Ook de vormvoorwaarden werden nageleefd. Het hoger beroep is bijgevolg ontvankelijk.

Bespreking

7.

De arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 bepaalt:

"Voor de toepassing van deze wet wordt als arbeidsongeval aangezien elk ongeval dat een werknemer tijdens en door het feit van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst overkomt en dat een letsel veroorzaakt." (artikel 7 eerste lid);

"Het ongeval overkomen tijdens de uitvoering van de overeenkomst wordt, behoudens tegenbewijs, geacht als overkomen door het feit van de uitvoering van die overeenkomst." (artikel 7 derde lid);

"Wanneer de getroffene of zijn rechthebbenden benevens het bestaan van het letsel, een plotselinge gebeurtenis aanwijzen, wordt het letsel, behoudens tegenbewijs, vermoed door een ongeval te zijn veroorzaakt" (artikel 9).

8.

De plotselinge gebeurtenis wordt als dusdanig niet in twijfel getrokken en deze blijkt uit de stukken en met name het verslag van de preventieadviseur op basis van een intern onderzoek (stuk 4 AG) en het onderzoeksverslag van het adviesbureau in opdracht van de moedermaatschappij van de werkgever, waarbij meerdere werknemers werden ondervraagd (p. 8 en 32 stuk 6 h): in de nacht van vrijdag 15 op zaterdag 16 oktober 2010 heeft de heer H , toen hij van dienst was, zijn werkpost (de controlekamer) verlaten en aan zijn collega unit operator (: W) die in dezelfde controlekamer werkte, gemeld dat hij dakplaten ging verwijderen; ongeveer twintig minuten later probeerde deze collega de heer H te bereiken via zijn draagbare radiotelefoon en kreeg geen gehoor; ongeveer vijf minuten later kwam de heer H : weer in de controlekamer, hij was verward en er liep bloed uit zijn oor; de shiftmanager(: V) en de MUG werden opgeroepen en kwamen ter plaatse; de heer H heeft zich de feiten niet meer kunnen herinneren maar de collega's vonden bloed onder een gat in het dak van het



gebouw waar de dakplaten werden verwijderd ; alles wijst erop dat de heer H door het dak op de grond is gevallen.

9.

Er is ook een bewijs van een letsel aan het hoofd en de rug: de collega unit operator (W) zag het bloedend oor en de letsels werden vastgesteld door de artsen (ondermeer verslag van 1 november 2010 van Dr. Duerinck na afloop van de hospitalisatie na het ongeval, stuk 7 H).

AG betwist ook niet dat de val een letsel heeft veroorzaakt.

10.

AG bevestigt in haar conclusies dat zij niet betwist dat het ongeval *tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst* gebeurde. Maar volgens AG voerde de heer H , zonder toelating van zijn werkgever, werken voor zijn eigen rekening uit zodat het ongeval niet is veroorzaakt *door de uitvoering van de arbeidsovereenkomst*.

11.

Overeenkomstig vaststaande rechtspraak van het Hof van Cassatie is een ongeval overkomen tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst wanneer de werknemer op het ogenblik van het ongeval *onder het gezag* van de werkgever staat (Cass., 9 november 2015 en Cass. 26 april 2004, www.juridat.be).

De gezagsverhouding duurt in beginsel zolang de werknemer *ten gevolge van het verrichten van de arbeid in zijn persoonlijke activiteit en vrijheid wordt beperkt* (Cass., 9 november 2015, www.juridat.be).

In het bijzonder wat betreft een ongeval overkomen tijdens een rustpauze bevestigde het Hof van Cassatie zeer duidelijk:

"Overwegende dat de werknemer die de rustpauze, tijdens welke de arbeid onderbroken wordt, doorbrengt op de plaats waar de arbeid wordt verricht, onder het gezag van de werkgever blijft ; dat het ongeval overkomen tijdens die rustpauze derhalve voorvalt in de loop van of tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst; dat zulk ongeval een arbeidsongeval is, tenzij het bewezen is dat het niet veroorzaakt is ten gevolge van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst;

Dat het ongeval niet overkomen is ten gevolge of door het feit van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, wanneer het is veroorzaakt doordat de getroffene tijdens de rustpauze persoonlijke bezigheden verricht die buiten de normale besteding van de rusttijd vallen ; dat de getroffene die een bezigheid verricht waarmee de werkgever uitdrukkelijk of stilzwijgend zijn instemming heeft betuigd, tot het bewijs van het tegendeel geacht wordt de rusttijd op een normale wijze te hebben gebruikt;" (Cass. 3 mei 1978, RW 1977-78, 2785; Cass., 1 april 1985, RW, 1985-86, 2336).



12.

Deze overwegingen zijn evenzeer toepasselijk op het geval van de heer H die met toelating van de werkgever de arbeid had onderbroken en in het bedrijf bleef.

Deze rechtspraak sluit aan bij de bedoeling van de wetgever en wordt op heldere wijze besproken door advocaat-generaal Lenaerts in zijn conclusie bij voormeld arrest en een tweede arrest van het Hof van Cassatie van dezelfde datum, 3 mei 1978 (RW 1977-78, 2775):

"(...)Dat het begrip «uitvoering van de arbeidsovereenkomst» ruimer is dan het eigenlijke verrichten van de arbeid, werd overigens uitdrukkelijk bevestigd tijdens de voorbereiding van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971. In de memorie van toelichting schrijft de Regering dat «de uitdrukking 'uitvoering van de arbeid', zoals voorgesteld door de afgevaardigden van de werknemers in de Nationale Arbeidsraad, enger is dan de uitdrukking 'uitvoering van de arbeidsovereenkomst', formule die de Regering bijgevolg voorstelt in de wettekst te behouden. Zoals zij is volstaat de uitdrukking reeds om als arbeidsongeval te doen aanvaarden het ongeval dat voorvalt tijdens een werkonderbreking, wanneer uit de feitelijke gegevens blijkt dat het gezag van de werkgever onverminderd voortgold of dat de werkgever het kon doen gelden (Senaat, 1969-1970, Gedr. St., nr. 328, blz. 9).(...) Dit houdt dan wel in dat het gezag van de werkgever niet alleen mag worden gezien als een bevoegdheid om te bepalen welke arbeid moet worden verricht en hoe en in welke omstandigheden de opdracht moet worden uitgevoerd, maar dat de gezagsverhouding onder bepaalde voorwaarden kan blijven voortduren, wanneer het verrichten van de bedongen arbeid tijdelijk is onderbroken.(...) En daarom meen ik ook dat de gezagsverhouding in beginsel duurt zolang de werknemer ten gevolge van het verrichten van zijn arbeid in zijn persoonlijke vrijheid beperkt wordt. Die beperking bestaat ook tijdens de rusttijden, wanneer de werknemer ten gevolge van de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst de wijze waarop hij die tijd kan doorbrengen, niet volkomen vrij kan bepalen (...)"

Wat meer concreet de beoordeling van het geval van de heer H betreft, sluit het arbeidshof zich aan bij de volgende passages in de vermelde conclusie van advocaat-generaal Lenaerts:

"(...)Wanneer de werknemer zijn vrije tijd gebruikt om persoonlijke bezigheden te verrichten die niets te maken hebben met het nemen van rust of ontspanning of zelfs een normale hervatting van de arbeid in de weg staan, herneemt hij zijn vrijheid en treedt hij buiten het kader van een normale uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst. Daardoor vervalt de gezagsverhouding van de werkgever — die uiteindelijk toch altijd een element van de arbeidsovereenkomst blijft — en meteen ook de ondergeschiktheid van de werknemer. In dit verband lijkt mij in de rechtspraak van het Hof zeer belangrijk dat het ongeval overkomen tijdens een rustpauze als arbeidsongeval wordt aangemerkt, wanneer de werkgever zijn instemming met de vrijetijdsbesteding heeft gegeven. En aangezien die instemming ook stilzwijgend kan zijn, houdt dit in dat de werkgever redelijkerwijze ook geacht wordt met de



vrijtijdsbesteding in te stemmen, wanneer deze overeenstemt met bestaande gebruiken in het bedrijf of in de streek of het gevolg is van de concrete arbeidsomstandigheden.(...)”.

13.

Het blijkt uit de stukken dat bij de werkgever van de heer H de praktijk bestond dat de werknemers, mits schriftelijke toelating van de werkgever, overtollig materiaal uit het bedrijf voor eigen gebruik mochten meenemen. De werkgever verleende deze toelating aan de hand van een specifiek formulier met als titel “materialen vrijgave”.

De heer H legt stukken neer, waaruit blijkt:

- dat hij per email van op 9 augustus 2010 aan de heren Peter B en Marc V volgende vraag richtte:

“Heren,

Zou het mogelijk zijn om metalen dakplaten te kunnen bekomen van een oud gebouw dat nog dient afgebroken te worden hier op onze site?

Zoals vb. de dakplaten van nummer 14 : MAINTENANCE gebouw EX NYNAS

Moest dit mogelijk zijn zou ik graag min. 200 m² aan platen hebben, ik kan deze nl. bij mij thuis gebruiken daar ik een kot of brak aan het maken ben.”;

- dat Peter B de vraag doorzond aan Patrick G, die ze op zijn beurt doorzond aan Alain V, die op 17 augustus 2010 antwoordde “ok voor mij”, waarna Patrick G op 27 september 2010 dit akkoord en de voorgaande mails doorzond aan V en Steven I en daarbij vermeldde “A; S houd er a.u.b. rekening mee dat er asbestplaten zitten tussen het plafond en de dakspanten”;

- dat diezelfde dag, 27 september 2010, A V het document “vrijgave materiaal” ondertekende waarin stond ingevuld na de woorden “vrijgave (omschrijving materiaal)”: “dakplaten van oud ex-Nynas Maintenance gebouw (+/- 100 m²)” en na de woorden “datum vrijgave”: “week 39”. V voegde onder het woord goedkeuring toe “vermits geen asbest”;

- dat V op dinsdag 12 oktober 2010 een tweede document “vrijgave materiaal” ondertekende voor “overige dakplaten van oud ex-Nynas Maintenance gebouw (+/- 50 m²)” met als datum van vrijgave “week 41-gedurende weekend”.

14.

V was “operations manager” en was bevoegd om namens de werkgever de toelating te geven, na goedkeuring van de technical manager (Alain V). Het kan niet anders dan dat deze personen wisten dat het ex-Nynas Maintenance gebouw nog niet afgebroken was. Dit blijkt alleen reeds uit het feit dat uitdrukkelijk werd gewaarschuwd voor asbestplaten die tussen het plafond en de dakspanten zaten. V had klaarblijkelijk vooraleer zijn goedkeuring te verlenen bovendien ook geverifieerd dat er geen asbest zat in het gebouw, wat vanzelf betekent dat hij navraag had gedaan over de toestand van het gebouw. Uit de foto's van het gebouw die AG na het ongeval maakte, blijkt dat het



gebouw er nog helemaal stond en dat de metalen dakplaten nog op het dak lagen en er enkele , met hun volledige lengte van vier meter , gedemonteerd waren naast het gebouw.

Uit deze foto's blijkt duidelijk dat de afbraakfirma nog niet begonnen was met de afbraak van het gebouw. AG spreekt ook de heer H niet tegen waar hij in zijn conclusies verklaart dat het gebouw goed zichtbaar was vanuit het kantoorgebouw waar de betrokken directieleden werkten.

Waar de heer V in die omstandigheden op dinsdag 12 oktober 2010 , na zoveel interne raadpleging, de toelating gaf aan de heer H om de "overige" 50 m² dakplaten mee te nemen en daarbij preciseerde dat hij dat nog diezelfde week in het weekend moest doen, hield deze toelating vanzelf in dat de heer H ook de toelating had om zelf de platen van het dak te verwijderen. Op geen enkele wijze werd aan de heer H gemeld dat hij dit niet zelf mocht doen of dat daarvoor eerst nog een bijkomende toelatingen nodig was of dat hij de afbraak door de afbraakfirma moest afwachten. Integendeel was deze toelating het vervolg op een eerdere gelijkaardige toelating voor 100 m² dakplaten twee weken voordien, waarvan de werkgever goed wist dat daarbij geen afbraakfirma betrokken was geweest.

Minstens mocht de heer H er rechtmatig op vertrouwen dat deze toelating in die omstandigheden volstond om de dakplaten in het komende weekend eigenhandig te verwijderen.

Klaarblijkelijk waren zowel de heer H als zijn oversten ervan overtuigd dat hij dergelijk werk als doe-het-zelver aankon (zie hierna onder randnummer 16). Het betrof een gebouw zonder verdieping, met een zadeldak van 2,5 tot 5 meter hoog. Gezien ook s' nachts gewerkt wordt op de site, mag aangenomen worden dat deze site verlicht was. Dit alles maakt geloofwaardig dat zowel de heer H als de leidinggevenden het risico van gevaar volledig hebben onderschat.

15.

De heer H heeft de dakplaten dus van het dak verwijderd met de toelating van zijn werkgever. Nergens blijkt uit dat hij tegenover zijn werkgever heimelijk had gehandeld zoals AG beweert.

Deze werken maakten deel uit van de ondernemingsactiviteiten van de werkgever. Het betrof een bedrijfsgebouw van de werkgever dat moest afgebroken worden. De werkgever diende voor de afbraak dus noodzakelijkerwijze beroep te doen op een derde of op eigen personeel.

Waar de heer H als personeelslid aanbood en de toelating kreeg om 150 m² dakplaten mee te nemen, was dit ook nuttig voor de werkgever gezien hij op die manier ontlast werd.



Als eigenaar van de installaties en als werkgever van de heer H , had de werkgever gedurende de hele activiteit van afbreken en wegnemen tijdens de werkuren in het bedrijf de mogelijkheid om gezag uit te voeren over de heer H en hem concrete instructies te geven over de uitvoering van het werk. Dit blijkt reeds uit het feit dat de werkgever, na intern overleg tussen meerdere personen, uitdrukkelijk stipuleerde wanneer en welk materiaal de heer H mocht meenemen, en daarbij ook besliste dat dit moest gebeuren in het weekend, juist toen de heer H gedurende drie opeenvolgende nachten van dienst was. Zoals vermeld, hield de toelating in dat de heer H zelf het afbraakwerk mocht uitvoeren. De heer H bleef dus als gevolg van zijn arbeidsovereenkomst in zijn persoonlijke vrijheid beperkt tijdens de afbraakwerken met het oog op het recupereren van dakplaten voor eigen gebruik.

16.

Dat de heer H zich onder het gezag van de werkgever bevond, blijkt ook nog eens uit het feit dat de heer H aan zijn overste (de shiftmanager Bart H vooraf had gevraagd en van hem de toelating had gekregen om de controlekamer te verlaten om het materiaal te gaan wegnemen, waarbij hij bovendien bereikbaar bleef voor de werkgever via zijn radiotelefoon. Ook hier is het ongeloofwaardig dat de shiftmanager niet zou geweten hebben dat dit gebouw, dat slechts 300 meter verder stond en er reeds sinds jaren stond, nog niet afgebroken was. Integendeel blijkt uit de hieronder vermelde onderzoeksverslagen dat de heer H zijn shiftmanager had ingelicht over de werken die hij ging uitvoeren en dat de shiftmanager ervan overtuigd was dat het formulier "materialen vrijgave" daartoe volstond.

De preventieadviseur maakte in zijn email van 22 oktober 2010 aan AG melding "van een ernstig arbeidsongeval op onze site van een werknemer die een dak aan het afbreken was voor privégebruik". De werkgever ging er dus zelf van uit dat het een arbeidsongeval was. Verder vermeldde hij in het ongevalsangifteformulier van AG onder de rubriek "getroffen preventiemaatregelen om de herhaling van een dergelijk ongeval te vermijden": "Herhaling aan leidinggevende dat tijdens de arbeidsuren geen privéwerken mogen uitgevoerd worden". Nergens was dus sprake van dat de heer H handelde buiten medeweten van zijn werkgever. Ook dit toont aan dat de oversten van de heer H , waaronder de shiftmanager, op de hoogte waren van het feit dat de heer H niet alleen dakplaten zou meenemen maar de dakplaten ook eerst moest verwijderen van het dak.

De preventieadviseur heeft op 21 oktober 2010 ook nog een gedetailleerd formulier "melding ernstig arbeidsongeval" ingevuld dat hij verzond aan het comité voor preventie en bescherming op het werk, de inspectiediensten en de arbeidsongevallenverzekeraar (stuk 4 AG). Hij vermeldde daarin uitdrukkelijk: "Leidinggevende was op de hoogte was van de werken maar was zich onvoldoende bewust van de risico's"; als maatregelen werd vermeld "schrijven naar hiërarchische lijn m.b.t. het uitvoeren van persoonlijke werken tijdens de arbeidstijd, correct navolgen van de veiligheidsprocedures" en "toolbox naar alle medewerkers mbt het ongeval"; dit verslag werd zelfs mee ondertekend door V , die het document "vrijgave materiaal" had ondertekend, en door de algemeen



directeur en de afgevaardigde van het CPBW, waarbij werd vermeld dat zij mee het “onderzoeksteam” hadden gevormd. Ook hier werd bij de “primaire, secundaire en tertiaire oorzaken” van het ongeval op geen enkele wijze vermeld dat de heer H buiten het weten of zonder toelating van zijn werkgever had gehandeld. Integendeel stond er dat de heer H de leidinggevende had geïnformeerd over de werken.

Dit alles blijkt ook nog eens uit het zeer omstandig onderzoeksverslag van het adviesbureau in opdracht van de moedermaatschappij van de werkgever, welk bureau 12 personen in het bedrijf heeft ondervraagd (waaronder de operations manager V de shiftmanager Bart H). Nergens blijkt ook dat de heer H ooit werd terecht gewezen. Integendeel wordt in dit onderzoeksverslag vastgesteld dat de leidinggevendenden zich onvoldoende bekommerd hadden om de concrete werkwijze bij het wegnemen van de platen en daardoor de mogelijke risico's hebben onderschat; zij hadden geen uitvoeringsplan gevraagd en hadden er niet verder op aangedrongen, dit niettegenstaande op het gebouw de melding verboden toegang was aangebracht (p.26, 28 en 29) en niettegenstaande de dakplaten zeer groot waren (4 x 1 m), zodat meer dan een persoon en aangepast materiaal nodig was (p. 19). Uit dit verslag blijkt en het lijkt geloofwaardig dat ook de leidinggevendenden en de shiftmanager in de praktijk de toelating voor het vrijgeven van materiaal interpreteerden als een toelating om het materiaal te verwijderen en niet beseften dat ook voor de uitvoering van dergelijke werken door eigen personeel een specifieke toelating via het formulier “werkvergunning” nodig was (p. 16-17, 19).

17.

Uit dit alles blijkt met zekerheid dat het ongeval gebeurde bij een bezigheid tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, waarmee de werkgever minstens stilzwijgend had ingestemd en waarbij niet wordt aangetoond dat het ongeval niet ten gevolge van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst zou gebeurd zijn. Meer bepaald wordt niet aangetoond dat de werknemer de arbeidstijd en de arbeidsonderbreking niet op een normale wijze zou hebben gebruikt.

18.

De uitgebreide verwijzingen in de conclusies van AG naar het feit dat de heer H de normale regels inzake veiligheid en bescherming niet had nageleefd, dat de heer H opleidingen in dat verband had gevolgd en onvoorzichtig was geweest, dat hij niet meer verder overlegd had met de preventieadviseur zoals die aanvankelijk had gevraagd, doen geen afbreuk aan het feit dat er sprake was van een arbeidsongeval. Enkel indien de getroffene het arbeidsongeval opzettelijk heeft veroorzaakt, zijn de wettelijke vergoedingen niet verschuldigd (artikel 48 Arbeidsongevallenwet) en in deze zaak is geen sprake van opzet.

19.

Het hof gaat ook niet in op het verzoek tot persoonlijk verhoor en het aanbod van bewijs door getuigen in de conclusies van AG. Uit de hierboven vermelde elementen blijkt reeds met zekerheid dat de werkgever de toelating aan de heer H had gegeven om de



dakplaten zelf te verwijderen. Het verhoor van de heren V. en V. zal onmogelijk met voldoende zekerheid het tegendeel kunnen aantonen. Bovendien kan getwijfeld worden aan de objectiviteit van deze getuigen ; gezien het ernstig ongeval dat zich heeft voorgedaan hebben zij er belang bij om hun eigen rol in de toelating te minimaliseren.

20.

Het ongeval voldeed aan de wettelijke voorwaarden om als een arbeidsongeval beschouwd te worden. AG weerlegt niet de in de wet bepaalde wettelijke vermoedens.

Het past om een geneesheer als deskundige aan te stellen opdat deze advies zou geven over de gevolgen van het arbeidsongeval.

OM DEZE REDENEN

HET ARBEIDSHOF

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, in het bijzonder artikel 24;

Rechtsprekend op tegenspraak en na erover beraadslaagd te hebben:

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en in de volgende mate gegrond,

Hervormt het bestreden vonnis,

Verklaart de vordering van de heer Heyvaert ontvankelijk en zegt voor recht dat de heer H. tijdens en door de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst met de nv Antwerp Terminal & Processing Company, waarvan de nv AG Insurance de arbeidsongevallen-verzekeraar is, het slachtoffer was van een arbeidsongeval op 15 oktober 2010.

Vooraleer uitspraak te doen over de grond van de zaak, stelt tot deskundige aan Dr. Stefaan DENEWETH, met adres te Krabos 20, 1501 Buizingen;

A. De opdracht van de deskundige:

De heer H. te onderzoeken en na zich van alle nuttige inlichtingen te hebben omringd en desgevallend het advies te hebben ingewonnen van specialisten,

- zijn toestand te beschrijven ingevolge het arbeidsongeval van 15 oktober 2010.
- de verschillende perioden en graden van tijdelijke arbeidsongeschiktheid te bepalen
- te zeggen of de letsels geheeld zijn en in dit geval, de datum van de consolidatie der letsels vast te stellen, evenals het percentage van de blijvende arbeidsongeschiktheid, hierbij rekening houdend met de algemene beroepsbekwaamheden van het slachtoffer en met al de voor hem toegankelijke beroepen gelet op de ouderdom en de mogelijkheden.



B. De eventuele weigering van de opdracht en de inwerkingstelling van het deskundig onderzoek.

Te rekenen vanaf de kennisgeving van het arrest door de griffie beschikt de deskundige over een termijn van acht dagen om:

- op gemotiveerde wijze de hem toevertrouwde opdracht te weigeren, wanneer hij zulks wenst;
- de plaats, de dag en het uur van de aanvang van zijn werkzaamheden mede te delen.

De deskundige zal de partijen verwittigen per aangetekende brief, en de rechter en de raadslieden bij gewone brief.

C. Het verdere verloop van het deskundig onderzoek.

De partijen overhandigen ten minste acht dagen voor de installatievergadering en, bij gebreke daarvan, bij de aanvang van de werkzaamheden, een geïnventariseerd dossier met alle relevante stukken aan de deskundige. Zij zullen aan de deskundige eveneens de namen van de juridische en medische raadslieden, die hen bijstaan, bekend maken.

Tenzij hij daarvan uitdrukkelijk wordt vrijgesteld, zal de deskundige, met het oog op de verdere werkzaamheden van het deskundig onderzoek, de partijen oproepen bij aangetekend schrijven, en de raadslieden en de rechter bij gewone brief.

Na afloop van zijn werkzaamheden stuurt de deskundige zijn bevindingen, waarbij hij reeds een voorlopig advies voegt, ter lezing aan de rechter, aan de partijen en aan hun raadslieden

De partijen beschikken over een termijn van één maand na de mededeling van dit verslag om hun opmerkingen op dit verslag mede te delen. Wanneer hij dit wenselijk acht kan de deskundige echter een andere redelijke termijn vaststellen, waarbinnen de partijen hun opmerkingen dienen mede te delen.

De deskundige zal geen rekening houden met de opmerkingen die hij ontvangt buiten de termijn, die aan de partijen gegeven werd om hun opmerkingen te formuleren.

Het eindverslag zal gedateerd zijn en melding maken van de aanwezigheid van de partijen bij de werkzaamheden en van hun mondelinge verklaringen en verzoeken.

Het eindverslag zal verder een overzicht bevatten van de nota's en documenten die door de partijen overhandigd zijn.

Het eindverslag dient door de deskundige op straffe van nietigheid ondertekend te zijn.

De handtekening van de deskundige zal, op straffe van nietigheid, voorafgegaan moeten worden door de volgende eed:

“Ik zweer dat ik mijn opdracht in eer en geweten, nauwgezet en eerlijk vervuld heb”.



De minuut van het eindverslag, de stukken en de nota's van de partijen en de gedetailleerde staat van de kosten en het ereloon van de deskundige worden ter griffie van het arbeidshof neergelegd.

Op de dag van de neerlegging van het verslag zendt de deskundige een afschrift van het verslag en van de gedetailleerde staat van de kosten en het ereloon, aan de partijen per aangetekend schrijven, en aan hun raadslieden bij gewone brief.

D. De termijn voor neerlegging van het verslag en de eventuele verlenging.

Het eindverslag moet neergelegd worden binnen een termijn van zes maanden te rekenen vanaf de kennisgeving van het arrest.

Enkel de rechter kan de termijn voor het neerleggen van het verslag verlengen.

Indien de deskundige zijn verslag niet kan neerleggen binnen de vastgestelde termijn, dan zal hij bij gemotiveerd schrijven aan het hof om een verlenging van de termijn dienen te verzoeken.

Indien de neerlegging van het verslag niet binnen de vastgestelde termijn kan gebeuren, dan zal de deskundige, om de zes maanden, een tussentijds verslag over de vooruitgang van zijn werkzaamheden meedelen aan de rechter, de partijen en hun raadslieden.

E. De kosten en het ereloon van de deskundige.

Samen met het eindverslag zal de deskundige zijn staat van kosten en ereloon neerleggen.

De staat van de kosten en het ereloon van de deskundige en van de door hem geconsulteerde specialisten zal, voor ieder onderzoek, de datum vermelden, en desgevallend, het nummer van de nomenclatuur van de prestaties van geneeskundige verzorging dat overeenstemt met de uitgevoerde prestatie.

De gedetailleerde staat van de kosten en het ereloon van de specialisten, die door de deskundige geraadpleegd werden, zal toegevoegd worden aan het eindverslag en de deskundige zal het bedrag ervan opnemen in zijn globale staat.

Indien de partijen niet binnen dertig dagen na de neerlegging ter griffie van de gedetailleerde staat aan de rechter hebben meegedeeld dat zij het bedrag van het ereloon en de kosten die door de deskundige worden aangerekend, betwisten, wordt dat bedrag door de rechter begroot onderaan op de minuut van de staat en wordt daarvan een bevel tot tenuitvoerlegging gegeven overeenkomstig het akkoord dat de partijen gesloten hebben of tegen de partij of partijen, zoals bepaald voor de consignatie van het voorschot.

De kosten zullen begroot worden in het eindarrest als gerechtskosten.



F. Diverse

Alle betwistingen, die zich in het de loop van het deskundig onderzoek voordoen, worden beslecht door de rechter. De deskundige en de partijen richten zich tot het hof in een gemotiveerd schrijven.

Voor de toepassing van artikel 973 van het Gerechtelijk Wetboek en van al de andere artikelen van dit wetboek met betrekking tot het deskundig onderzoek waarin de tussenkomst van de rechter voorzien wordt, dient beschouwd te worden als “de rechter die het deskundig onderzoek bevolen heeft”, of “de met dit doel aangestelde rechter” of nog “de rechter”:

- de raadsheren, die de 5^e kamer van het hof samenstelden op de zitting waarop het arrest werd uitgesproken;
- ingeval van afwezigheid van een sociaal raadsheer: de beroepsmagistraat die alleen zetelt;
- de beroepsmagistraat die de kamer voorziet op het ogenblik dat de betwisting met betrekking tot het deskundig onderzoek ontstaat;
- de beroepsmagistraat, aangeduid in het interne reglement van het arbeidshof voor het gerechtelijk jaar.

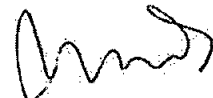
Zegt dat de zaak vervolgens opnieuw door het arbeidshof zal behandeld worden op verzoek van de meest gereede partij;

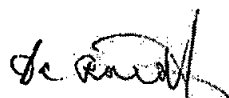
Houdt de beslissing over de kosten aan.



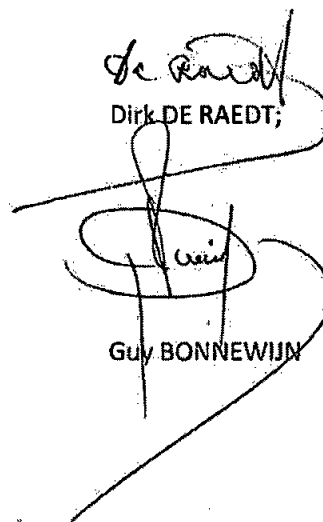
Aldus gewezen en ondertekend door de vijfde kamer van het Arbeidshof te Brussel,
samengesteld uit:

Carla CORBISIER,	raadsheer,
Wien DE GEYTER,	raadsheer in sociale zaken, werkgever,
Guy BONNEWIJN,	raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,
bijgestaan door :	
Dirk DE RAEDT,	griffier.


Carla CORBISIER;

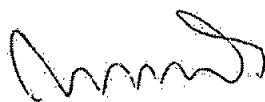

Dirk DE RAEDT;

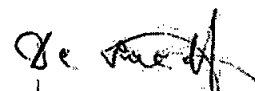

Wien DE GEYTER


Guy BONNEWIJN

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van maandag 22 februari 2016 door:

Carla CORBISIER, raadsheer,
bijgestaan door
Dirk DE RAEDT, griffier.


Carla CORBISIER


Dirk DE RAEDT

