

die patiënt aan derden mag verstrekken. Deze verplichting richt zich dus in eerste instantie op de handelend arts. In tweede instantie raakt dit ook de medisch adviseur die van de handelend arts medische informatie heeft ontvangen; hij mag die informatie niet zonder toestemming van de betrokkene aan derden verstrekken. Maar het spreekt bepaald niet voor zich dat de geheimhoudingsplicht zover gaat dat deze 'derden' moeten controleren of de medisch adviseur van wie zij die informatie ontvingen wel gemachtigd was om die informatie aan hen te verstrekken. Vooralnog zie ik in de geheimhoudingsplicht van de medisch adviseur geen juridische basis voor het oordeel van het college dat de medisch specialist in het onderhavige geval aan de benadeelde toestemming had moeten vragen voor het uitvoeren van zijn onderzoek. Ik betwijfel dan ook of deze eis kan worden gesteld.

5. De toestemmingsvraag is in dit soort gevallen overigens praktisch gezien weinig relevant. In zijn uitspraak van 7 juni 2005 oordeelde het CTG al dat een arts die is aangezocht om als medische deskundige een rapport uit te brengen, de betrokkene zelf moet zien, spreken of onderzoeken.⁵ Het tuchtcollege in deze zaak oordeelt dan ook terecht dat de aangeklaagde medisch specialist de benadeelde had moeten onderzoeken. Dat laatste is alleen mogelijk met medewerking – en derhalve toestemming – van de betrokkene.
6. Dat inschakeling van een 'eigen deskundige' aanleiding kan geven tot andere dan de hierboven besproken vragen, blijkt uit de uitspraak van het RTG Eindhoven van 10 november 2005. Ook hierin ging het om een medisch specialist – in dit geval een orthopedisch chirurg – die op verzoek van de medisch adviseur van een verzekeraar een oordeel had gegeven over de gezondheidstoestand van een benadeelde. In zijn advies wees de orthopedisch chirurg een somatoforme stoornis aan als oorzaak van de bij de benadeelde bestaande klachten en arbeidsproblemen, nadat hij eerder het bestaan van een dergelijke stoornis van de hand had gewezen. Het college oordeelde dat hij hiermee trad buiten de grenzen van zijn eigen vakgebied.
7. Op zichzelf beschouwd biedt deze Eindhovense uitspraak niet echt iets nieuws. Het CTG heeft immers al eerder beslist dat een arts die als deskundige wordt aangezocht geen uitspraken mag doen die liggen buiten het gebied van zijn deskundigheid.⁶ De zaak roept echter, evenals de uitspraak van het RTG Amsterdam, een belangrijke vraag op voor de praktijk van de letselschade: als een eigen deskundige een betrokkene niet mag beoordelen zonder hem of haar te

onderzoeken, als een eigen deskundige jegens een betrokkene het inzage- en blokkeringsrecht in acht moet nemen, en als een eigen deskundige geen uitspraken mag doen buiten zijn eigen vakgebied, waarom zou zijn opdrachtgever – in casu de medisch adviseur van de verzekeraar – zich die vrijheden dan wel mogen permitteren? Vooralnog zie ik geen redenen om de medisch adviseur van de verzekeraar in dit opzicht anders te behandelen dan de eigen deskundige van (de medisch adviseur van) een verzekeraar (en datzelfde geldt natuurlijk voor de medisch adviseur van de benadeelde), maar een goede beoordeling van deze vragen vergt nader onderzoek en dat ligt buiten het bestek van deze noot. De vragen zijn echter te interessant en te belangrijk om onbeantwoord te blijven. Wordt beslist vervolgd!

August Van

7

Kantonrechter Zwolle 17 juni 2003, Hof Arnhem 8 februari 2005 en Hof Arnhem 26 september 2006

(JAR 2007, 30; hofuitspraak rolnr. 2003/869, laatste hofuitspraak LJN: AZ0584)

Zorgplicht werkgever en "meeroken", proportionele toerekening.

1. Kantonrechter: Nu E tijdens haar werkzaamheden is blootgesteld aan de voor de gezondheid van mensen in het algemeen/haargezondheid schadelijke en zelfs gevaarlijke sigarettenrook, kan in de lijn van Hoge Raad 17 november 2000, JAR 2000/261 – Unilever/Dikmans -, worden uitgegaan van het oorzake-lijke verband tussen de verergering van haar aandoening en de arbeidsomstandigheden. Hieraan doet niet af dat de astma van E ook kan worden verergerd door psychische prikkels zoals stress en emoties, of door een slechte algehele conditie of een te hoog lichaamsgewicht van E, nu Isala niet heeft aangeboden te bewijzen dat slechts anders dan door prikkels veroorzaakt door sigarettenrook, de verergering van de ziekte van E is veroorzaakt. De geschonden norm is de in artikel 7:658 BW opgenomen verplichting voor een veilige werkomgeving, in samenhang met artikel 3 Arbowet (waarin de werkgever onder andere de verplichting is opgelegd de arbeid zodanig te organiseren dat daarvan geen nadelige invloed uitgaat op de gezondheid van de werknemer) en artikel 4.9 Arbobesluit. Hieraan kan worden ontleend dat de werkgever verplicht is om te waarborgen dat niet-rokende werknemers zich tijdens hun werkzaamheden en pauzes – kunnen – bevinden in een omgeving die geheel vrij is van tabaksrook.

2. Hof in eerste tussenvonnis: Het hof gaat aan het bewijsaanbod van Isala voorbij over de feitelijke blootstelling aan tabaksrook voorbij omdat het hof een deskundigenonderzoek gelast. De deskundige zal zich ook uit kunnen spreken tot in hoeverre E's astma veroorzaakt worden door factoren die in haar risicosfeer liggen.

3. Hof in tweede tussenvonnis: De deskundige twijfelt er niet aan dat de verergering van E's reeds aanwezige toestand kan zijn ontstaan door de blootstelling op haar werkplek. De deskundige meent echter ook dat andere factoren op zichzelf de verergering

⁵ CTG 7 juni 2005, TvGR 2005/46; L&S 2005, nr. 4, 261T m.nt. AV.
⁶ Zie CTG 29 maart 2001 en CTG 4 december 2001, beide gepubliceerd in Medisch Contact 2002, nr. 9, p. 343-4, m.nt. B.V.M. Crul en W.P. Rijkse.

veroorzaakt kunnen hebben. Hierom komt het hof tot toewijzing van 50% van de vordering. Isala wordt toegelaten tot het bewijs dat de verergering ook zou zijn ontstaan als de blootstelling niet had plaatsgevonden. (zie verder de noot van J.F. Roth, red).

E, eiseres, procureur: mr L. Paulus,
tegen
Stichting Isala Klinieken, gevestigd te Zwolle, appellante, procureur: mr P.J.M. van Wersch.

Kantonrechter Zwolle 17 juni 2003

(....)

Het geschil en de beoordeling

1. E heeft gevorderd:

- verklaring voor recht dat Isala aansprakelijk is voor de schade die E heeft geleden, lijdt en zal lijden ten gevolge van het feit dat zij bij Isala heeft gewerkt op een werkplek alwaar werd gerookt;
- veroordeling van Isala aan E te voldoen schadevergoeding op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet.

2. Isala heeft de vordering bestreden.

3. De kantonrechter overweegt in verband met dit geschil het volgende:

3.1. Tussen partijen zijn de volgende feiten komen vast te staan:

- a. E is met ingang van 1 oktober 1999 in dienst getreden van Isala in de functie van medisch secretaresse. Zij is werkzaam geweest als secretaresse van gastro-enteroloog dr. A. A werkt in maatschapsverband samen met dr. B.
- b. E lijdt al van (ver) vóór haar indiensttreding bij Isala aan astma op basis van hyperreactiviteit en allergie.
- c. De artsen A en B waren (in ieder geval in de periode van 1 oktober 1999 tot 1 juli 2000 – zeer – stevige rokers.
- d. De werkplek van E op de afdeling gastro-enterologie was in beginsel de (centraal gelegen) ruimte die door drie secretaresses werd gedeeld. Deze ruimte had twee toegangsdeuren met daartussen de balie die door middel van een schuifruit werd afgesloten. De secretaresseruimte was voorzien van ramen die open konden worden gezet. Aan de kopse kanten van de secretaresseruimte te bevond zich aan één zijde een toegangsdeur naar de spreek-werkkamer van dr. A. Via deze spreekkamer kon ook een onderzoekkamer worden bereikt. De werkkamer van dr. A was voorzien van een raam dat open kon worden gezet en van een tweetal mechanische ventilatiekanalen.

Aan de andere kopse kant van de secretaresseruimte gaf een deur toegang naar een spreekkamer die door een tweetal gastro-enterologen werd gebruikt. Via deze spreekkamer werd een achterliggende kamer bereikt die dienst deed als werkkamer van de beide gastro-enterologen. Ook al deze kamers waren voorzien van ramen die open konden worden gezet. E verrichtte haar werkzaamheden voornamelijk in de secretaressekamer. Haar collega-secretaresses rookten niet, althans: niet in deze kamer maar in de werkkamer van dr. B.

Dr. A en dr. B rookten voornamelijk in hun werkkamer. In de praktijk kwam het voor dat de deur van de werkka-

mer van dr. A naar de secretaressekamer open stond, waarbij dr. A rookte. Ook kwam het voor dat dr. A met een brandende sigaret naar het secretariaat liep om daar wat af te geven of te overleggen met zijn secretaresse. Zo handelde ook dr. B.

Voorts kwam het voor dat E de werkkamer van dr. A betrad terwijl hij rookte. Dr. A verbleef zo'n 18 tot 20 uur per week op de afdeling gastro-enterologie. Tijdens de spreekuren, in totaal 8 uur per week, werd er niet gerookt.

Tenslotte kwam het voor dat E de kamer van dr. B moest binnengaan terwijl daar stevig werd gerookt.

e. Dr. A heeft eerst een aantal maanden na indiensttreding van E kennis gekregen van het feit dat zij hinder ondervond van rook. Hij heeft toen toegezegd niet meer op het secretariaat te zullen roken. Hij heeft zich daaraan gehouden, hoewel hij incidenteel nog wel met een brandende sigaret vanuit zijn kamer de secretaarskamer binnenging om iets te halen of te brengen of doorliep naar de ruimte van de collega-specialisten.

f. Op 1 juli 2000 is E uitgevallen niet hardnekkige benauwdheidsklachten. Van 24 juli tot en met 3 augustus 2000 is zij in verband met een exacerbatie (plotselinge verergering) van haar astma opgenomen geweest op de longafdeling van Isala Klinieken. In maart 2001 is zij wegens dyspnoe (kortademigheid, benauwdheid, bemoeilijkte ademhaling) nogmaals opgenomen geweest, terwijl zij van 9 januari 2002 tot 3 april 2002 opgenomen is geweest in het Nederlands Astma centrum te Davos.

g. E is vanaf 3 juli 2001 volledig arbeidsongeschikt in de zin van de WAO geacht. Op grond van de toepasselijke CAO ziekenhuizen heeft Isala gedurende de eerste twee ziektejaren het inkomen van E gesuppleerd tot 100%.

h. E is (nog steeds) in dienst van Isala.

3.2. Naar het oordeel van de kantonrechter kan, nu E tijdens haar werkzaamheden is blootgesteld aan de voor de gezondheid van mensen in het algemeen/haargezondheid schadelijke en zelfs gevaarlijke sigarettenrook, in de lijn van Hoge Raad 17 november 2000, JAR 2000/261 – Unilever/Dikmans –, worden uitgegaan van het door E te bewijzen oorzakelijke verband tussen – de verergering van – haar aandoening en de arbeidsomstandigheden. Hieraan doet niet af dat de astma van E ook kan worden verergerd door psychische prikkels zoals stress en emoties, of door een slechte algehele conditie of een te hoog lichaamsgewicht van E, nu Isala niet heeft aangeboden te bewijzen dat slechts anders dan door prikkels veroorzaakt door sigarettenrook, de verergering van de ziekte van E is veroorzaakt.

3.3. De geschonden norm is de in artikel 7:658 Burgerlijk Wetboek (BW) opgenomen verplichting voor een veilige werkomgeving, in samenhang met artikel 3 Arbowet (waarin de werkgever onder andere de verplichting is opgelegd de arbeid zodanig te organiseren dat daarvan geen nadelige invloed uitgaat op de gezondheid van de werknemer) en artikel 4.9 Arbobesluit. Naar het oordeel van de kantonrechter kan aan een en ander worden ontleend dat de werkgever verplicht is om te waarborgen dat niet-rokende werknemers zich tijdens hun werkzaamhe-

den en pauzes – kunnen – bevinden in een omgeving die geheel vrij is van tabaksrook.

Isala dus kan niet worden gevolgd in haar stelling dat weliswaar genoegzaam bekend is dat een rokerige werkplek tot overlast/verergering van (het ziektebeeld van) astmapatiënten kan leiden, maar (nog) geen schending van de zorgverplichting es artikel 7:658 oplevert.

3.4. Isala heeft er op gewezen dat daadwerkelijke blootstelling van E aan sigarettenrook, hooguit zou kunnen leiden tot een hyperreactiviteit, welke zich daardoor kenmerkt dat (in een relatief kort tijdsbestek) de astmatische klachten verergeren. Zodra de specifieke prikkel(s) wordt/worden weggenomen zou dit er, aldus Isala, toe moeten leiden dat ook de hyperreactiviteit afneemt. De klachten van E zouden derhalve na 3 juli 2000 (eerste ziekte dag) moeten zijn afgenomen, maar uit haar medisch dossier blijkt dat haar klachten hebben aangehouden en zelfs zijn verergerd.

Isala ziet er naar het oordeel van de kantonrechter echter aan voorbij dat de door sigarettenrook veroorzaakte klachten blijkbaar langdurige(r) gevolgen hebben.

Zo blijkt uit de ontslagbrief d.d. 3 oktober 2000 van longarts J.A. Stigt aan de huisarts van E, na de opname van E van 25 juli t/m 3 augustus 2000 (onderdeel van productie 3 bij dagvaarding), onder meer van het volgende:

Anamnese:

Patiënte is al ruim een half jaar aan het kwakkelen. Ze heeft al veel kuren Prednisolon gehad. Sinds ca. 3 weken is ze toenemend benauwd en heeft een vol gevoel. Ze geeft groenig slijm op, dat slecht loskomt. De problemen zijn begonnen nadat ze een nieuwe baan heeft gekregen in een rokerige omgeving. Ze gaat nu van baan veranderen. I.v.m. kortademigheidsklachten is haar inspanningstolerantie sterk verminderd. Ze slaapt nauwelijks. (...)

Decursus

41-jarige vrouw, opgenomen i.v.m. een exacerbatie CARA, waarvoor ze wordt behandeld met Prednisolon 75 mg. en vernevelingen Atrovent/Ventolin. Patiënte knapt aanvankelijk maar matig op en blijft fors piepen. Tijdens opname ontwikkelt ze nog een luchtweginfectie, waarvoor ze wordt behandeld niet Cerfixox. Hierop knapt ze wel op en ze wordt op 3 augustus 2000 in redelijke conditie uit het ziekenhuis ontslagen. In overleg met patiënte is besloten om haar aan te melden voor begeleiding van het Astma Team om beter om te leren gaan niet de lichamelijke beperkingen t.g.v. haar astma.

ii. Aan de ontslagbrief van 19 april 2001, na opname van 6 t/m 23 maart 2001 van E op de afdeling longziekten van Isala, door longarts Stigt gericht aan de huisarts van E, kan – zo moet aan Isala worden toegegeven – niet worden ontleend dat de exacerbatie van astma die aanleiding vormde voor deze opname, nog verband hield niet liet verblijf van E in de rokerige werkruimten van Isala. De in deze brief opgenomen anamnese houdt immers in: “patiënte is sinds een aantal weken weer progressief kortademig. Dit is ontstaan na een bezoek in een rokerige ruimte. Met name is mevrouw pieperig en is er sprake van een afgenomen inspanningstolerantie. Ze is niet ziek of verkouden geweest. Er is sprake van forse bronchiale hyperreactiviteit en allergie voor meerdere middelen”.

iii. Toch was toen blijkbaar nog geen einde gekomen aan de klachten die naar aanleiding van liet verblijf van E in

de rokerige ruimten van Isala optraden, want in de brief d.d. 26 september 2001 van longarts Westermann aan mr. E.F. Muller, advocaat te Deventer, heet het:

“(…) Daarna hebben we patiënt opnieuw gezien in 2000 en werd zij opgenomen op de longafdeling van 25 juli t/m 3 augustus 2000 i.v.m. een exacerbatie. Een kopie van de ontslagbrief stuur ik hierbij (opmerking kantonrechter: zie genoemde brief d.d. 3 oktober 2000). Sinds die tijd bleef patiënte kortademig en heeft zij een revalidatieprogramma ondergaan. In maart 2001 moest zij opnieuw worden opgenomen en ook daarvan ontvangt u een kopie van de ontslagbrief (opmerking kantonrechter: zie genoemde brief d.d. 19 april 2001). (...)”

iv. In feite gold dit laatste ook nog ten tijde van de opname van E in het Nederlands Astmacentrum te Davos van 9 januari 2002 tot 3 april 2002, zulks blijkens de volgende mededeling in het schrijven d.d. 1 mei 2002 van longarts Rijssenbeek-Nouwens aan genoemde longarts Westermann: ‘(...) Bespreking: 42-jarige patiënte met vanaf haar vroege jeugd astma, verslechtering in tweede zwangerschap en nu sinds 2-3 jaar toenemende klachten in de vorm van frequente infecties, waarbij ze ondanks regelmatige antibioticumkuren, Prednisolonkuren en uiteindelijk onderhoudsdosering met Prednisolon en Doxymycine, last blijft houden van hoesten en purulent sputum, kortademigheidsklachten en moeheid, gecompliceerd door recidiverende sinusitiden. Als behandeldoelen werden gesteld:

- vermindering van de klachten;
- afbouw van de medicatie;
- verbeteren van de conditie;
- gewichtsreductie;
- psychosociale ondersteuning;
- nader onderzoek van de chronische hoestklachten met purulente sputumproductie, ondanks Prednisolon en Doxycyclinische onderhoudsdosering.

(...) Uiteindelijk is het klachtenpatroon niet duidelijk verminderd, maar had patiënte wel geleerd om beter met e.e.a. om te gaan. Haar conditie was wel duidelijk verbeterd. Wat betreft de refluxklachten hoop ik dat er in Nederland verder onderzoek en mogelijk therapeutische interventies kunnen plaatsvinden. Op 2 april 2002 kon patiënte in goede conditie worden ontslagen.

3.5. Isala heeft nog wel gewezen op haar Arbo-informatieboekje uit november 2000, welke een schriftelijke vastlegging bevat van het binnen Isala geldende Arbo-beleid, ook ten tijde van het actieve dienstverband van E. Waar op p. 6 van dat informatieboekje onder meer staat “Het is verboden te roken, behalve waar staat aangegeven dat het mag.”, heeft Isala echter erkend dat dit beleid gericht was op brandveiligheid.

3.6. Het meer subsidiaire beroep van Isala op het gegeven dat E tijdens pauzes welbewust en in de wetenschap dat zij daar mogelijk hinder van zou kunnen ondervinden, in het rokersgedeelte is gaan zitten (in de kantine geldt een rookverbod, behoudens specifiek daartoe aangewezen gedeelten) kan – gezien hetgeen hiervoor onder 3.2-3.5 is overwogen – aan toewijzing van het eerste onderdeel van de vordering van E niet afdoen en evenmin aan het tweede onderdeel van die vordering, zij het dat het ex artikel 6:101 BW kan worden betrokken in de schadestaatprocedure. Om voormelde reden behoeft het gegeven dat E bij sociale gelegenheden (jubileumviering) vrijwillig heeft vertoefd in de (rokerige) werkkamer

van dr. B evenmin als het gegeven dat E tijdens een diner met collega's in een horecagelegenheid is blootgesteld aan sigarettenrook, thans nadere bespreking, hoewel het zich aanstonds als voor de hand liggend opdringt dat deze beide vormen van blootstelling aan sigarettenrook (zo al verwijtbaar, dan toch) in veel mindere mate aan E kunnen worden toegerekend dan haar verblijf in het rokersgedeelte van de kantine.

3.5. Gezien het vorenstaande is de vordering van E toewijsbaar. Isala dient als de in het ongelijk gestelde partij te worden verwezen in de proceskosten.

De beslissing

De kantonrechter:

- verklaart voor recht dat Isala aansprakelijk is door de schade die E heeft geleden, lijdt en zal lijden ten gevolge van het feit dat zij bij Isala heeft gewerkt op een werkplek alwaar werd gerookt;
- veroordeelt Isala aan E te voldoen schadevergoeding op te maken bij staat en te vereffenen volgens de Vet;
- veroordeelt Isala in de kosten van het geding, (*enz., red.*)

Hof Arnhem 8 februari 2005

(.....)

3. De vaststaande feiten

3.1. De kantonrechter heeft in het bestreden vonnis onder 3.1 a tot en met h een aantal feiten vastgesteld. De eerste grief is gericht tegen hetgeen de kantonrechter onder 3.1 d heeft vastgesteld met betrekking tot het rookgedrag van dr A, en dr B en ten aanzien van het aantal uren per week dat voornoemde A verbleef op de afdeling gastro-enterologie. Deze grief zal hierna worden besproken. Tegen de vaststelling van de overige feiten door de kantonrechter zijn geen grieven aangevoerd of bezwaren geuit zodat het hof in hoger beroep van die feiten zal uitgaan. Op grond van hetgeen verder is gesteld en niet of onvoldoende is weersproken, worden hieraan de volgende vaststaande feiten toegevoegd.

3.2. Isala heeft, na verkregen toestemming van het CWI, het dienstverband met E met inachtneming van een opzegtermijn opgezegd per 1 april 2003.

3.3. E heeft al dertien jaar een hond. Zij heeft vroeger ook altijd honden gehad.

4. De motivering van de beslissing in hoger beroep

4.1. E heeft in eerste aanleggevorderd (I) voor recht te verklaren dat Isala aansprakelijk is voor de schade die E heeft geleden, lijdt en zal lijden ten gevolge van het feit dat zij bij Isala heeft gewerkt op een werkplek waar werd gerookt en (II) Isala te veroordelen tot betaling van schadevergoeding aan E op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet, (III) met veroordeling van Isala in de proceskosten. De kantonrechter heeft in het bestreden vonnis de vorderingen toegewezen. De grieven leggen het geschil in volle omvang aan het hof voor.

4.2. Isala voert met haar eerste grief onder meer aan dat, in tegenstelling tot hetgeen de kantonrechter heeft vastgesteld, A en B niet "voornamelijk" in hun werkkamers

rookten maar dat zij "uitsluitend" in hun werkkamers rookten. Dit standpunt is echter niet juist nu Isala tevens stelt dat het wel eens voorkwam dat A met een brandende sigaret naar het secretariaat liep om daar wat af te geven of om te overleggen en het in de praktijk ook voorkwam dat de deur van de werkkamer van A naar het secretariaat openstond terwijl A in zijn werkkamer rookte. Ook kwam het voor dat B met een brandende sigaret in zijn hand naar het secretariaat liep om daar wat af te geven of om te overleggen met zijn secretaresse, zoals blijkt uit het in eerste aanleg overgelegde rapport van Andriessen en Geurst Expertises (productie 8 bij inleidende dagvaarding). Bovendien heeft A in zijn brief van 26 november 2002 (productie 18 bij de conclusie van dupliek) vermeld dat hij nadat E had gemeld dat zij last had van het roken, op het secretariaat "niet meer (of vrijwel niet meer)" heeft gerookt. Het kwam derhalve wel voor dat A, en B rookten op het secretariaat, zodat van uitsluitend roken in de werkkamers geen sprake was. In zoverre faalt grief 1. 4.3. Met betrekking tot het aantal uren per week dat A op de afdeling gastro-enterologie aanwezig was, stelt Isala dat dit hooguit 14,5 uren per week zijn geweest, in tegenstelling tot het aantal uren, 18 tot 20 uren per week, dat de kantonrechter heeft vastgesteld. Van de 14,5 uren die A op de afdeling verbleef hield hij, volgens Isala, bovendien gedurende 10,5 uren per week spreekuur, waarin niet werd gerookt. De overige uren was hij voornamelijk aanwezig op tijdstippen dat E niet aanwezig was, namelijk voor aanvang of na afloop van haar werktijden, aldus Isala. E is volgens Isala dan ook niet of nagenoeg niet aan sigarettenrook blootgesteld omdat zij nauwelijks direct contact had met A. E heeft een en ander gemotiveerd betwist.

Wat er ook zij van het precieze aantal uren dat A op de afdeling verbleef en rookte: het hof is van oordeel dat wel is komen vast te staan dat E aan sigarettenrook is blootgesteld tijdens haar werkzaamheden bij Isala. Het kwam immers voor dat A en B met een brandende sigaret in de hand op het secretariaat kwamen en voorts is onvoldoende weersproken dat de deur van de werkkamer van A wel eens openstond.

Ook moest E voor haar werkzaamheden geregeld in de werkkamer van A, waar gerookt werd, zijn. De exacte vaststelling van de mate waarin E in de uitoefening van haar werkzaamheden aan sigarettenrook is blootgesteld, is voornamelijk niet van belang nu het hof voornemens is een onderzoek door een deskundige te gelasten, waarbij ten aanzien van de blootstelling van E aan sigarettenrook van een zekere bandbreedte zal worden uitgegaan. Om die reden zal het hof aan het bewijsaanbod van Isala met betrekking tot de mate van blootstelling van E aan sigarettenrook voornamelijk voorbijgaan.

4.4. Isala betwist dat de verergering van de gezondheidsklachten van E en haar volledige arbeidsongeschiktheid veroorzaakt zijn door de blootstelling aan sigarettenrook gedurende haar werkzaamheden bij Isala en stelt dat deze ook veroorzaakt kunnen zijn door andere factoren zoals stress, overgewicht, uitlaatgassen en de allergie van E voor huisstofmijt, katten, honden en schimmels. Isala stelt voorts dat niet valt uit te sluiten dat de verergering

van de gezondheidsklachten van E en haar volledige arbeidsongeschiktheid ook zouden zijn ontstaan wanneer haar werkplek geheel vrij van rook zou zijn geweest.

Zoals hiervoor reeds is aangegeven heeft het hof behoefte aan een deskundigenonderzoek. Dit onderzoek door één of meer deskundigen, waaronder in ieder geval een longarts, zal onder meer duidelijkheid moeten verschaffen over de vragen in hoeverre het aannemelijk is dat E, gelet op haar medische voorgeschiedenis, gezondheidsklachten heeft gekregen, althans dat haar gezondheidsklachten zijn verergerd en zij volledig arbeidsongeschikt is geraakt, doordat zij tijdens haar werkzaamheden is blootgesteld aan sigarettenrook en in hoeverre die verergering van de gezondheidsklachten en die volledige arbeidsongeschiktheid veroorzaakt kunnen zijn door andere factoren. Daarbij dient van de volgende omstandigheden te worden uitgegaan:

- E is feitelijk bij Isala werkzaam geweest in de functie van medisch secretaresse van A in de periode van 1 oktober 1999 tot 1 juli 2000;
- A was ongeveer 14,5 tot 18 uren per week, de spreekuren daarin begrepen, aanwezig op de afdeling waar E werkzaam was. Van die uren rookte hij gedurende ongeveer 4 tot 10 uren, voornamelijk in zijn werkkamer;
- het kwam voor dat de deur van de werkkamer van A, die grenst aan het secretariaat, openstond;
- A en B kwamen ieder wel eens met een brandende sigaret in de hand op het secretariaat;
- E kwam wel eens in de werkkamer van A op momenten dat daar werd gerookt;
- A rookte – in de periode dat E feitelijk bij Isala werkzaam was – gemiddeld 30 sigaretten per 24 uur en B rookte in die periode nog meer dan dat.

4.5. Partijen dienen, voorafgaand aan de na te melden rolzitting, met elkaar overleg te plegen over de persoon of de personen en de expertise van de te benoemen deskundige(n), de vraagstelling aan de te benoemen deskundige(n) en de hoogte van het aan de deskundige(n) te betalen voorschot. Het voorschot zal vooralsnog ten laste van Isala, als appellante, worden gebracht. Op na te melden rolzitting zullen partijen in de gelegenheid worden gesteld zich bij akte uit te laten over de resultaten van hun overleg op voormelde punten, waarna het hof een deskundige zal benoemen. Voor zover het overleg tussen partijen niet tot overeenstemming heeft geleid, dient E zich tevens uit te laten over de door Isala in haar memorie van grieven genoemde deskundigen. Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden.

De beslissing

Het hof, rechtdoende in hoger beroep:

beveelt een nader onderzoek door een of meer deskundigen;

verwijst de zaak naar de rolzitting van 8 maart 2005 voor uitlating aan de zijde van beide partijen, zoals hiervoor onder 4.5 vermeld; (*enz., red.*)

Hof Arnhem 26 september 2006

(mrs. Mannoury, Katz-Soeterboek en Knotterus; rolnr. 2003/869, LJN: AZ0584)

1. Het verdere verloop van het geding in hoger beroep

1.1 Voor het verloop van het geding tot het tussenarrest van 12 juli 2005 verwijst het hof naar dat arrest.

1.2 Bij dat arrest heeft het hof een deskundige, de heer dr. J.M. Rooyackers, longarts, verbonden aan het Nederlands Kenniscentrum Arbeid en Longaandoeningen te Utrecht (hierna: de deskundige) benoemd om een onderzoek in te stellen met betrekking tot de vragen, vermeld in rechtsoverweging 2.3 van dat arrest.

1.3 De deskundige heeft op 13 december 2005 schriftelijk gerapporteerd aan het hof. Dit rapport maakt deel uit van de processtukken.

1.4 Isala heeft een conclusie na deskundigenbericht genomen.

1.5 E heeft een antwoordconclusie na deskundigenbericht genomen.

1.6 Ten slotte hebben beide partijen wederom de stukken aan het hof overgelegd voor het wijzen van arrest.

2. De verdere motivering van de beslissing in hoger beroep

2.1 Het hof volhardt bij hetgeen is overwogen en beslist in het tussenarrest van 12 juli 2005.

2.2 De deskundige heeft op 21 november 2005 zijn conceptrapportage aan de partijen toegezonden. Naar aanleiding daarvan hebben partijen opmerkingen gemaakt. In het rapport van de deskundige is hieromtrent het volgende vermeld:

“Bespreking concept rapportage met partijen in het geding: (...) Daarop vond mondeling overleg plaats met de advocaat van appellante, mevrouw mr. A.M. Breedveld. Zij wees op het feit dat bij mevrouw E een allergie voor hond was vastgesteld en dat mevrouw E thuis altijd een hond heeft gehad. Zij vroeg zich af of en in welke mate dit zou kunnen bijdragen aan het onderhouden of verergeren van de aandoening. Ook werd geïnformeerd naar de invloed van reflux. Hierop wordt in vraag 14 nader ingegaan. Voor een nadere karakterisering van het astma wordt bij vraag 4 thans aangegeven dat sprake is van astma met een aangetoonde allergie. Voorts wordt toegevoegd dat reflux ook als zelfstandige factor een negatieve invloed op het astma kan hebben.

Op meerdere plaatsen in het rapport wordt gemeld dat ten tijde van toegenomen klachten geen longfunctieonderzoek werd verricht, hetgeen een objectieve beoordeling belemmert. Op verzoek wordt de betekenis hiervan in vraag 18 nader toegelicht.

Het belangrijkste commentaar betrof de percentages genoemd in vraag 13 en 14.

Deze waren ook het onderwerp van het mondeling overleg dat ik had met de advocaat van geïntimeerde, de heer mr. E.F. Muller. Met name werd precisering gevraagd voor wat betreft de kans dat andere factoren dan het passief roken tijdens haar werkzaamheden voor Isala de gezondheidsklachten hebben doen toenemen. De vraag was om dit af te zetten tegen de kans op effecten van passief roken op de werkplek. De beantwoording van vraag 13 blijft ongewijzigd. Behalve dat moet worden aangenomen dat passief roken negatieve effecten heeft op de luchtwegen, wijst de toename van klachten vanaf oktober 1999 op een verband met passief roken op de werkplek. Dat mevrouw E dat verband zelf pas later legde (in januari 2000) is niet ver-

wonderlijk, omdat niet direct duidelijk kan zijn of sprake is van een toename. Het is vooral de relatie in de tijd, waardoor de kans oplopend tot 100% wordt ingeschat. De kans dat een toename in hetzelfde tijdsbestek veroorzaakt is door andere factoren wordt duidelijk lager ingeschat.

Bij vraag 14 is heroverwogen de kans dat alle andere factoren het passief roken tijdens haar werkzaamheden voor Isala, die de klachten en/of aandoening negatief kunnen beïnvloeden, op enig moment zouden hebben geleid tot hetzelfde ziektebeloop. Deze kans wordt thans eveneens geschat op 80-100%. Dit wordt in vraag 14 nader beargumenteerd. Dit betekent dat de factor passief roken even zwaar wordt gewogen als alle andere factoren gezamenlijk.”

2.3 De deskundige heeft de in het tussenarrest van 12 juli 2005 aan hem voorgelegde vragen als volgt beantwoord. Omwille van de leesbaarheid zal het hof zowel de aan de deskundige voorgelegde vraag als het antwoord van de deskundige vermelden.

1. Hoe luidt de anamnese?

“(…) Duidelijke klachten ontstaan na de geboorte van haar tweede kind in 1983, maar moeilijk is om aan te geven of deze vooral uit kortademigheid, piepen of hoesten bestaan. In die tijd maakte zij af en toe een luchtweginfectie door, welke verliep als een normale verkoudheid. Wel regelmatig kortademigheid en piepen op de borst, waarvoor behandeling door de longarts. Na 1990 ontstaan chronische neusklachten (...), maar zij heeft geen sinusitis doorgemaakt en een KNO arts heeft zij nooit bezocht.

Vanaf 1994 tot 2000 maakte zij meerdere luchtinfecties door per jaar, welke na 2000 frequenter optreden, met name in de winterperiode en waarvan het herstel langer duurt. Tijdens deze episoden hoesten meestal met opgeven van groen sputum. Daarbij is zij kortademig met piepen op de borst. Ook tijdens de nacht levert dit problemen op. Buiten infecties hoest zij met name tijdens inspanningen en in samenhang met kortademigheid. Zij werd regelmatig met prednison behandeld. In januari 2000 legt zij een relatie met het werk. De longrevaliderende behandeling in Davos gaf geen verbetering van haar klachten. Zij leerde een hoesttechniek voor bronchitis aan (...) welke weinig verbetering gaf. Ook heeft zij verneveltherapie gehad waar zij weinig baat van had.

Het beloop sinds 1985 is inclusief mindere episodes globaal genomen stabiel. De laatste jaren lijkt het wat beter te gaan. Sinds een half jaar is zij gestopt met prednison.

Aspecifieke (niet-allergische) factoren zoals temperatuurswisseling, mist, vochtig weer en rooklucht verergeren de klachten. Zij meed altijd al cafés en restaurants, na 2000 gaat zij ook minder naar gelegenheden zoals schouwburg en cinema's.

(...)

Intoxicaties: zij heeft nooit gerookt, thuis wordt niet gerookt.

(...)

Huisdieren: hond (ook in de periode 1999-2001), de woning is verder volledig gesaneerd. Zij ervaart geen klachten door het contact met de hond.

(...)

Arbeidsanamnese: mevrouw E is medisch secretaresse. Vanaf 01 oktober 1999 tot 01 juli 2000 werkte zij 36 uur, full time (...) bij de afdeling gastro-enterologie. Zij had een vaste werkplek in ruimte P 233 secretariaat Interne Geneeskunde Isala te Zwolle (...). De ruimte is ongeveer 7 x 4 m, hoogte 3m. Zij verliet het secretariaat alleen kortdurend voor werkgerelateerde activiteiten en tijdens pauzes. De ruimte heeft 1 zijde met 3 ramen, bij mooi weer werden 1 of meerdere ramen geopend; 1 zijde met 2 deuren naar de wachtruimte en een balie (met schuifraam);

in de 2 overige zijden was een deur naar spreek-werkkamers. In het secretariaat waren postvakken en werden dagelijks zaken besproken, waardoor de ruimte een inloopfunctie had. Verwarming: CV; geen airconditioning, mechanische ventilatie onbekend; de heren A en B, verbleven ieder ongeveer 20 uur/week op de polikliniek, waarvan ongeveer 8-10 u in het secretariaat, en gedeeltelijk gezamenlijk.”

2. Wat zijn uw bevindingen bij lichamelijk onderzoek en eventueel hulponderzoek?

“2.1 Lichamelijk onderzoek: (...) adipeus (...).

2.2 Aanvullende medische informatie:

(...)

2.2.1 Correspondentie longarts (...)

Brief van [C.] van 26 september 2001: vanaf 1984 wordt zij behandeld door een longarts. In 1988 is een allergie vastgesteld (huidtesten) voor huisstofmijt, kat, hond en kanarie. Tijdens longfunctie wordt een FEV1 gemeten van 2.6 l, na luchtwegverwijdende medicatie (...) 3.2 l (voorspeld 3.8 l), dit is respectievelijk 68% en 84% van voorspeld (...). Belangrijkste kenmerk van astma is een wisselende luchtwegvernauwing, waarbij regelmatig ook een normale longfunctie en dus FEV1 wordt bereikt; (...)

2.2.2 Aanvullende informatie, op aanvraag verkregen met toestemming van mevrouw E (bijlage):

De bovengenoemde longfunctie uit 1988 is bijgevoegd. Er is sprake van luchtwegobstructie.

(...)

Op basis van het klachtenpatroon, de longfunctie en de verlaagde histaminedrempel kan de diagnose astma worden gesteld.

(...)

2.2.3 Huisarts, journaal (...):

Tussen 1994 en 1999 regelmatig luchtwegproblemen, klachten van kortademigheid, piepen, hoesten en gekleurd sputum; over de longen wordt piepen gehoord, de peak flow (longfunctieparameter, een grove maat voor luchtwegvernauwing) ligt meestal tussen 420 en 490 l/min, ondanks klachten; een enkele maal is deze gedaald tot 350 (tot 30% verlaagd ten opzichte van het maximum); Prednison en antibiotica worden regelmatig voorgeschreven. Klachten treden ook op tijdens het gebruik van uitgebreide medicatie. Ook neusklachten en pijnlijke bijholten worden vermeld.

2.2.4 Aanvullende informatie, op aanvraag verkregen met toestemming van mevrouw E (bijlage):

(...)

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat rekening moet worden gehouden met een discrepantie tussen klachten en objectieve afwijkingen, hetgeen bij astma overigens frequent voorkomt.

(...)

2.2.5 Huisarts, journaal (...):

(...), de peakflow op 4 november 1999 is 380 l/min (...)

Begin juli 2000 is de peakflow 420-440 l/min. Desondanks blijven klachten bestaan en wordt zij op 25 juli opgenomen in verband met een forse verslechtering van haar astma (...).

2.2.6 Correspondentie longarts (...):

(...)

Brief Van D. (NAD) van 1 mei 2002: andere diagnoses naast astma worden overwogen, waaronder allergische bronchopulmonale aspergillose, IgA deficiëntie, reflux, tuberculose. Aanleiding hiervan zal ongetwijfeld de uitgesproken bronchitis-component zijn, bestaande uit hoesten, het opgeven van sputum en het frequent doormaken van infecties. CT onderzoek liet bronchopathie zien (...) en daarnaast werd een reflux gevonden (...), welke laatste medicamenteus werd behandeld. Deze bevindingen worden als mogelijke oorzaak voor de bronchitis genoemd.

(...)

2.2.7 Aanvullende informatie, op aanvraag verkregen met toestemming van mevrouw E (bijlage):

Sputumkweek van 19 augustus 2003 (...). Dit kan goed passen bij een chronische bronchitis.

(...)

Longfuncties in 2000, 2001, 2002, 2003 en 2004 laten telkens een FEV1 zien tussen 3.2 en 3.6. l, zonder stijgende lijn en een van de hoogste FEV1's werd in 2001 bereikt (voorspelde FEV1: 3.2 l).

Maximale inspanningstest op de fietsergometer (energetische belastbaarheid): maximale inspanning, geen pulmonale beperking, nog wat verbeterd ten opzichte van onderzoek in Davos ten tijde van ontslag op 28 maart 2002."

3. *Is het klachtenpatroon zoals geuit bij de anamnese verklaarbaar uit uw bevindingen bij lichamelijk en- hulponderzoek?*

"Het klachtenpatroon is in overeenstemming met de bevindingen bij lichamelijk onderzoek en beschikbaar hulponderzoek, elders verricht. Daarbij wordt opgemerkt dat ervaren klachten niet zonder meer overeenkomen met objectieerbare afwijkingen (zie 2.2.4). Een groot aantal malen werd geen longfunctie verricht ten tijde van (heftige) klachten. Longfunctieonderzoek liet slechts éénmaal een luchtwegvernauwing zien met een verlaagde FEV1, namelijk in 1988 (zie 2.2.1 en 2.2.2). De vraag of de longfunctie (FEV1) zich dankzij medicatie in het normale gebied beweegt kan alleen worden beantwoord door de medicatie te verminderen en de longfunctie te meten. Alleen afgaan op klachten is hier beslist onvoldoende. Bij ernstig astma wordt 1 tot enkele weken na het optreden van een verslechtering (exacerbatie) meestal niet een volledig genormaliseerde longfunctie verkregen. De reden dat prednison niet kon worden afgebouwd tijdens de behandeling in Davos was niet gelegen in toegenomen luchtwegklachten maar in opgetreden bijniersuppressie. Twijfel omtrent de ernst van de luchtwegobstructie ten tijde van toegenomen klachten kan niet worden weggenomen."

4. *Welke diagnose stelt u op uw vakgebied naar aanleiding van uw onderzoek, de anamnese, het meegestuurde procesdossier en de meegestuurde en/of nadien mogelijk van de behandelend sector ontvangen medische berichtgeving?*

"In ieder geval kan de diagnose astma worden vastgesteld, bij een aangetoonde allergie voor een aantal inhalatieallergenen. Zie onder 2.2.2. Astma is een chronische aandoening met een wisselend beloop, dat kan variëren van licht tot ernstig en waarbij ook episode zonder afwijkingen voorkomen. Is de diagnose eenmaal gesteld, dan blijft deze van toepassing, ook als de klachten verdwijnen, de longfunctie normaliseert en bronchiale hyperreactiviteit afwezig is. Men kan dus niet "genezen" van de aandoening.

Naast het astma moeten andere diagnoses worden overwogen. De klachten van hoesten met opgeven van sputum en de frequente infecties duiden op een chronische bronchitis. Hoewel chronische bronchitis een kenmerk kan zijn van astma of daaraan gerelateerd is, moeten andere oorzaken worden overwogen. Reflux is als een van de mogelijke oorzaken genoemd. Reflux is tevens een prikkel die astma kan onderhouden of verergeren. Een aantal andere oorzaken werd uitgesloten (zie onder 2.2.6). Naast de overwogen en nader onderzochte diagnoses vermeld onder 2.2.6 kan in combinatie met de bovenste luchtwegproblemen (rhinitis, sinusitis), nog worden gedacht aan primair ciliaire dyskinesie (PCD), een aangeboren trilhaardysfunctie die kan leiden tot sinusitis en bronchitis en progressief verloopt. Behoudens dat aanwijzingen voor familiair voorkomen ontbreken kan de diagnose zelden betrouwbaar worden gesteld. Op basis van de klinische verschijnselen, röntgenologisch onderzoek (CT scan, zie 2.2.6) en sputum onderzoek (zie 2.2.7) kan de diagnose chronische bronchitis worden aangeno-

men. Voorts zijn er aanwijzingen voor een chronische rhinitis, mogelijk heeft zij ook een of enkele malen een sinusitis doorgemaakt. Klachten waren echter nooit zodanig, dat zij daarvoor naar een KNO arts is verwezen."

5. *Kunt u uit de medische informatie opmaken wanneer de klachten van E precies zijn begonnen en wanneer er precies exacerbaties zijn geweest?* "(...) Luchtwegklachten bestaan in ieder geval vanaf 1983, na de geboorte van haar tweede kind (...)

Een luchtweginfectie met daarmee samenhangende klachten van hoesten en sputum betekenen niet automatisch een exacerbatie van het astma. (...)

Exacerbaties zijn slecht gedocumenteerd, met name gegevens over longfunctie zijn schaars of wijzen niet op een evidente toename in luchtwegvernauwing (zie 2.2.3). Tussen 1994 en oktober 1999 wordt zij tenminste 8 maal met antibiotica en/of prednison behandeld.

Na oktober 1999 wordt in november 1999 een verlaagde peakflow geregistreerd 380 l/min, 75% van eerder geblazen maximum (zie 2.2.5). In juli 2000 wordt zij voor het eerst opgenomen, daarna nogmaals in 2001. Voor zover ik kan nagaan is bij, tijdens en na opname geen longfunctieonderzoek verricht.

Tussen oktober 1999 en 2002, inclusief opname, is zij 8 maal met antibiotica en/of prednison behandeld.

De vraag wanneer precies exacerbaties zijn geweest kan niet met zekerheid worden beantwoord."

6. *Acht u thans een eindtoestand bereikt of verwacht u nog veranderingen in gunstige dan wel ongunstige zin, al dan niet na therapeutische maatregelen?*

"Zowel in medicamenteus als niet-medicamenteus (begeleiding, training, longrevalidatie) is mevrouw E maximaal behandeld. (...) De longfunctie is vanaf 1989 stabiel, vrijwel normaal. (...) Een eindtoestand wordt bij astma nooit bereikt, omdat het beeld wisselt in tijd. Wel is het beloop in tijd gunstig en daarmee de prognose voor wat betreft longfunctie en levensverwachting. Omdat een zwak verband bestaat tussen klachten en longfunctie is het moeilijk in te schatten hoe het klachtenpatroon in de toekomst zal zijn."

7. *Van welke therapeutische maatregelen verwacht u in de toekomst nog verbetering in de situatie van E?*

"Alle therapeutische mogelijkheden zijn benut."

8. *Vindt momenteel nog therapie of een andere soort behandeling plaats. Welk resultaat verwacht u hiervan ten aanzien van de huidige klachten? Op welke termijn?*

"Neen, wel wordt geprobeerd de medicatie af te bouwen."

9. *Acht u voor een juiste beantwoording van deze vragen een onderzoek op een ander vakgebied geïndiceerd? Op welk vakgebied? Kunt u hierbij aandacht besteden aan de reeds in het verleden verrichte onderzoeken?*

"Hoewel de KNO arts de diagnose (chronische) sinusitis en de ernst daarvan zou kunnen vaststellen, is dit niet relevant voor de beantwoording van de huidige vraagstellingen (...)"

10. *Acht u het op basis van uw onderzoeksbevindingen aannemelijk dat de door u vastgestelde afwijkingen geheel of ten dele hun oorsprong vinden in de werkzaamheden die E in de periode van 1 oktober 1999 tot 1 juli 2000 voor Isala heeft verricht, uitgaande van de in het tussenarrest van 8 februari 2005 in rechtsoverweging 4.4 vastgestelde omstandigheden en de daarin vermelde bandbreedte van de blootstelling van E aan sigarettenrook? Kunt u deze vraag zo gemotiveerd mogelijk beantwoorden en alle factoren die hierin mogelijk een rol spelen vermelden? Hoe groot acht u deze kans uitgedrukt in een percentage?*

"Bij mevrouw E kan astma niet zijn ontstaan na 1 oktober 1999. Astma is in ieder geval aanwezig vanaf 1988, het jaar waarin de diagnose astma kan worden gesteld, en waarschijnlijk al eerder ontstaan (...).

Chronische bronchitis is een klachtencomplex. Hoewel de diagnose kan worden ondersteund door onderzoek zoals röntgenologisch onderzoek en sputumkweken, is dit onderzoek voor

de diagnose niet vereist. Chronische bronchitis kan een kenmerk zijn van astma, maar zelfstandige oorzaken moeten worden overwogen. Dit is in 2002 gedaan, hetgeen geleid heeft tot nader onderzoek, waarbij de diagnose wordt ondersteund door CT onderzoek van de longen en reflux als mogelijke (extra) oorzaak werd aangewezen (zie 2.2.6). Afgaande op de klachten en het journaal van de huisarts dient vanaf 1994 van een chronische bronchitis te worden gesproken.

Een causale relatie tussen het ontstaan van astma dan wel chronische bronchitis en bedoelde werkzaamheden is afwezig. De kans uitgedrukt in een percentage is 0%.”

11. Heeft u uit de informatie van de behandelend sector gebeurtenissen of preëxistent letsel aangetroffen dat (mede) aanleiding geweest kan zijn voor het ontstaan van de huidige klachten? Zo ja, in welke mate?

“Mevrouw E is allergisch, hetgeen een risicofactor is voor het ontwikkelen van astma (zie 2.2.1). De chronische bronchitis is door de verhoogde kans op infecties een onafhankelijke factor, die het beloop en de klachten negatief kan beïnvloeden (zie ook onder 12). Andere gebeurtenissen of preëxistent letsel die een rol kunnen hebben gespeeld in het ontstaan van de huidige klachten werden niet aangetroffen.”

12. *Kunt u op grond van uw onderzoeksbevindingen en de overige beschikbare gegevens gemotiveerd aangeven welke van de klachten in het verleden en welke van de huidige klachten direct en/of indirect het gevolg zijn van de werkzaamheden die E voor Isala heeft verricht, in de hiervoor in vraag 10 vermelde periode en de daar bedoelde omstandigheden, en welke klachten daarvan niet het gevolg zijn?*

“De huidige klachten van mevrouw E zouden kunnen worden verklaard en begrepen uit het natuurlijke beloop van haar astma en chronische bronchitis, ook als de blootstelling aan sigarettenrook in de periode als bedoeld onder 10 buiten beschouwing wordt gelaten. Naast specifieke (allergische) prikkels zijn voldoende algemene (temperatuurswissling, mist, vochtig weer) en/of bijzondere (infecties) specifieke prikkels aanwezig geweest, die als externe factoren het beloop negatief kunnen hebben beïnvloed en de huidige klachten kunnen verklaren.

De werkzaamheden die mevrouw E in het kader van haar functie van medisch secretaresse heeft uitgevoerd in de periode bedoeld onder 10, omvatten geen bijzondere omstandigheden of blootstelling aan agentia, die zelf aanleiding kunnen geven tot (extra) klachten. Haar administratieve werkzaamheden bevatten geen handelingen waarbij relevante blootstelling aan (a)specifieke factoren optrad en waren weinig fysiek belastend. Geen van de klachten zijn terug te voeren op de werkzaamheden die binnen het kader van de functie werden uitgevoerd.

Onder werkzaamheden wordt niet verstaan de omgevingsfactoren op het werk, zoals het klimaat of rooklucht. De invloed van de blootstelling aan sigarettenrook in de periode als bedoeld onder 10 op de klachten zal onder 13 worden uitgewerkt.”

13. *Kunt u op grond van uw onderzoeksbevindingen en de overige beschikbare gegevens gemotiveerd aangeven in hoeverre het aannemelijk is dat E, gelet op haar medische voorgeschiedenis, gezondheidsklachten heeft gekregen, althans dat haar gezondheidsklachten zijn verergerd doordat zij tijdens haar werkzaamheden is blootgesteld aan sigarettenrook, uitgaande van de hiervoor in vraag 10 vermelde periode en de daar bedoelde omstandigheden? Hoe groot acht u deze kans uitgedrukt in een percentage? In hoeverre kan die verergering van haar gezondheidsklachten veroorzaakt zijn door andere factoren?*

“Omdat de diagnose astma reeds bestond vóór 01 oktober 1999 wordt de causale relatie tussen blootstelling aan rooklucht in de periode als onder 10 bedoeld en het ontstaan van astma bij mevrouw E buiten beschouwing gelaten (zie 10). De chronische bronchitis, voor zover deze als aparte diagnose naast het astma

bestaat, wordt eveneens verondersteld te zijn ontstaan vóór 01 oktober 1999 (zie 10).

Blootstelling aan rooklucht of passief roken wordt in het algemeen als een belangrijke specifieke prikkel beschouwd, die astma (klachten) kan doen verergeren en aanleiding kan geven tot luchtweginfecties en dient dan ook te worden vermeden (...).

Omdat blootstelling aan rooklucht tijdens de in vraag 10 vermelde periode heeft plaatsgevonden, althans hiervan moet worden uitgegaan op grond van het gestelde in het tussenarrest van 8 februari 2005 in rechtsoverweging 4.4, is het aannemelijk, althans niet uitgesloten, dat de gezondheidsklachten als gevolg hiervan zijn verergerd.

Ten opzicht van de periode 1994 tot 01 oktober 1999 zijn in de periode van 01 oktober 1999 meer episoden opgetreden met toegenomen klachten, waarvoor (extra) behandeling werd ingesteld en is mevrouw E tweemaal opgenomen geweest (zie 5). Longrevalidatie volgt in 2002 (zie 2.2.6). Het beloop vanaf oktober 1999 is daarmee relatief ongunstig en zijn meer gezondheidsklachten gemeld in vergelijking met de periode daarvoor. De verslechtering wordt niet gestaafd door longonderzoek.

Dat blootstelling aan sigarettenrook bij patiënten met astma een toename van klachten kan geven evenals een toename in exacerbaties en ziekenhuisopnames vindt steun in de literatuur (...). De effecten zijn echter beperkt, de resultaten niet consistent en de effecten namen af als de blootstelling stopt.

De Gezondheidsraad stelt dat er aanwijzingen zijn dat passief roken de kans op chronische luchtwegklachten bij volwassenen (in het bijzonder astmatici) vergroot. Reeds in 1990 gaf de Gezondheidsraad al aan dat astmatici vaak extra gevoelig zijn voor blootstelling aan omgevingtabakrook (...). Preciezere uitspraken over de betrokken risico's zijn momenteel echter onmogelijk (...). Dit komt omdat gegevens over de duur, frequentie en mate van blootstelling aan rooklucht ontbreken.

Aannemelijk is dat de gezondheidsklachten bij mevrouw E zijn verergerd doordat zij tijdens haar werkzaamheden is blootgesteld aan sigarettenrook, uitgaande van de hiervoor in vraag 10 vermelde periode en de daar bedoelde omstandigheden. Een uitspraak over de grootte van het effect van deze blootstelling en de relatieve bijdrage aan de toename van de klachten is niet mogelijk. Alleen een opinie kan worden gegeven. Geschatte percentages kunnen getalsmatig niet worden onderbouwd.

De duur van de blootstelling (9 maanden) en de regelmatige blootstelling aan sigarettenrook in een relatief kleine en matig geventileerde ruimte (zie 1.1) maken het zeer waarschijnlijk dat negatieve effecten (extra gezondheidsklachten) zijn opgetreden. De kans hierop kan hoog worden geacht en wordt geschat op 80-100%. Blootstelling aan rooklucht is een van de factoren die een rol spelen bij een verslechtering en als zodanig geen noodzakelijke factor (zie 12)”

14. *Kunt u tevens aangeven in hoeverre het aannemelijk is dat de verergering van de gezondheidsklachten van E ook zouden zijn ontstaan wanneer haar werkplek geheel vrij van rook zou zijn geweest? Hoe groot acht u deze kans uitgedrukt in een percentage?*

“De klachten van mevrouw E zouden kunnen worden verklaard en begrepen uit het natuurlijke beloop van haar astma en chronische bronchitis, ook als de blootstelling aan sigarettenrook in de periode als bedoeld onder 10 buiten beschouwing wordt gelaten. Naast specifieke (allergische) prikkels zijn voldoende algemene (temperatuurswissling, mist, vochtig weer) en/of bijzondere (infecties, reflux) specifieke prikkels aanwezig geweest, die als externe factoren het beloop negatief kunnen hebben beïnvloed en de huidige klachten kunnen verklaren. Het volledig ontbreken van allergische symptomen bij contact met hond, ook bij een middels huidtest aangetoonde allergie

voor hond, komt voor en maakt dat de hond in huis (vooral-
nog) geen factor van belang is, maar wel een risico vormt.

Door het zwakke verband tussen klachten en objectieveerbare afwijkingen evenals door de afwezigheid van een structurele afname in longfunctie vanaf 1989 tot heden, zijn ook andere factoren dan blootstelling aan rooklucht op de werkplek waarschijnlijk betrokken. Ondanks sanering van de woning, het vermijden van prikkels en het gebruik van medicatie traden in de periode voor 1999 herhaaldelijk episoden op met toegenomen klachten. Van een stabiele situaties kan ook in die tijd nauwelijks worden gesproken. De kans dat uiteindelijk en binnen een ander tijdsbestek een verergering van de gezondheidsklachten zou zijn ontstaan is, ook zonder blootstelling aan rook op de werkplek, groot en wordt geschat op 80-100%.”

15. *Indien u vraag 10 positief heeft beantwoord, kunt u dan het percentage blijvende functionele invaliditeit van de gehele persoon noemen op basis van de door de vereniging van longartsen gehanteerde richtlijn, die uitsluitend het gevoel is van de afwijkingen die voortvloeien uit de werkzaamheden die E voor Isala heeft verricht in de hiervoor in vraag 10 vermelde periode en de daar bedoelde omstandigheden?*

“N.v.t.”

16. *Kunt u gemotiveerd aangeven welke beperkingen E heeft ondervonden en ondervindt ten aanzien van dagelijkse activiteiten, in de vrije tijd en bij de beroepsuitoefening in het algemeen, door de werkzaamheden voor Isala in de hiervoor in vraag 10 vermelde periode en de daar bedoelde omstandigheden? Kunt u daarbij aangeven over welke periode(n) zij deze beperkingen heeft ondervonden/ondervindt en of deze beperkingen van blijvende aard zijn?*

“Na 01 oktober 1999 heeft mevrouw E niet meer gefietst, had zij meer moeite met sociale activiteiten en het onderhouden van sociale contacten en trad verzuim op. Na longrevalidatie trad een verbetering op, maar de inspanningstolerantie is nog steeds beperkt en het klachtenpatroon is nauwelijks verbeterd.

De energetische belastbaarheid werd vastgelegd ten tijde van de longrevalidatie in Davos en later in januari 2004 (zie 2.2.7).

Niet kan worden aangegeven of en in hoeverre de verminderde inspanningstoleranties (extra toegenomen beperking) te wijten is aan de werkzaamheden voor Isala (zie ook 12 en 13). Ook andere factoren moeten zeker worden gewogen zoals het zwakke verband tussen klachten en objectieveerbare afwijkingen, luchtweginfecties (welke, zij het minder frequent, ook optraden buiten blootstelling aan rooklucht op de werkplek) en overgewicht. De longfunctie laat vanaf 1989 geen structurele afname zien. Gelet op dit beloop van de longfunctie, het effect van longrevalidatie en de energetische belastbaarheid zijn de beperkingen, althans de toename van de beperkingen vanaf oktober 1999, van tijdelijke aard geweest. Dit strekt zich maximaal uit over een periode van de longrevalidatie in maart 2002.”

17. *Is er nog nader onderzoek noodzakelijk voor beantwoording van bovenstaande vragen door bijvoorbeeld een deskundige op het gebied van arbeidshygiëne en/of toxicologie?*

“Neen”

18. *Heeft u nog op- of aanmerkingen die voor de beoordeling van deze zaak van belang kunnen zijn?*

“Een van de centrale vragen betreft de gevolgen van de werkzaamheden die E in de periode van 1 oktober 1999 tot 1 juli 2000 voor Isala heeft verricht voor de klachten, de aandoening(en) en ervaren beperkingen enerzijds en de (objectieve) meetbare gegevens anderzijds. Het is bekend dat bij patiënten met longaandoeningen grote verschillen hiertussen kunnen optreden. De bevindingen gemeld onder 2.2.4 suggereren dat in deze casus rekening moet worden gehouden met een discrepantie tussen klachten en objectieveerbare afwijkingen. Objectieve gegevens zijn noodzakelijk voor het stellen van de diagnose en bieden inzicht in de ernst van de aandoening, van exacerbaties en van de beperking (inspanningsvermogen, ener-

getische belastbaarheid). In deze casus zijn echter zelden metingen verricht ten tijde van klachten, hetgeen de beantwoording van vraag 3, 5, 13, 14 en 16 heeft bemoeilijkt. Wanneer de longfunctie werd gemeten bewoog deze zich meestal in het normale gebied (2.2.7). Daardoor is ook niet aan te geven welk effect kan worden toegerekend aan de voorgeschreven medicatie.”

2.4 Isala is op grond van de inhoud van het deskundigenrapport van mening dat niet kan worden aangenomen dat E schade heeft geleden in de door haar bij Isala uitgeoefende werkzaamheden. E daarentegen is, eveneens op grond van de inhoud van dit deskundigenrapport, van mening dat zij wel schade heeft geleden in de uitoefening van haar werkzaamheden bij Isala. Voor het overige hebben partijen geen (overwegende) bezwaren tegen de inhoud van het deskundigenrapport aangevoerd.

2.5 Het hof acht de volgende bevindingen en conclusies van de deskundige van belang:

- de door de deskundige gestelde diagnoses: astma, bij een aangetoonde allergie voor een aantal inhalatieallergenen, chronische bronchitis, reflux en een chronische rhinitis. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 4;
- astma is een chronische aandoening met een wisselend beloop, dat kan variëren van licht tot ernstig en waarbij ook episoden zonder afwijkingen voorkomen. Is de diagnose eenmaal gesteld, dan blijft deze van toepassing, ook als de klachten verdwijnen, de longfunctie normaliseert en bronchiale hyperreactiviteit afwezig is. Men kan dus niet “gezezen” van de aandoening. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 4;
- blootstelling aan rooklucht is geen noodzakelijk vereiste om astma te krijgen. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 13;
- ten opzichte van de periode 1994 tot 1 oktober 1999 zijn in de periode vanaf 1 oktober 1999 bij E meer episoden opgetreden met toegenomen klachten, waarvoor (extra) behandeling werd ingesteld. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 13;
- het volledig ontbreken van allergische symptomen bij contact met hond, ook bij een middels huidtest aangetoonde allergie voor hond, komt voor en maakt dat de hond in huis (vooralnog) geen factor van belang is, maar wel een risico vormt. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 14;
- een causaal verband tussen het ontstaan van de klachten van E en de door haar verrichte werkzaamheden bij Isala is afwezig, omdat E in ieder geval al vanaf 1988 astma had en de chronische bronchitis eveneens wordt verondersteld te zijn ontstaan voor 1 oktober 1999. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 10;
- geen van de klachten van E is terug te voeren op de door haar bij Isala verrichte werkzaamheden. Daarbij wordt onder werkzaamheden niet verstaan omgevingsfactoren, zoals het klimaat of rooklucht. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 12;

- het is aannemelijk, althans niet uitgesloten dat de gezondheidsklachten bij E zijn verergerd doordat zij tijdens haar werkzaamheden bij Isala is blootgesteld aan sigarettenrook, uitgaande van de periode waarin zij aan rook bloot gesteld is geweest (de periode van 1 oktober 1999 tot 1 juli 2000) en de in rechtsoverweging 4.4 van het tussenarrest van 8 februari 2005 vermelde omstandigheden. Een uitspraak over de grootte van het effect van deze blootstelling en de relatieve bijdrage aan de toename van de klachten is niet mogelijk. Geschatte percentages kunnen getalsmatig niet worden onderbouwd. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 13;
- de duur van de blootstelling (9 maanden) en de regelmatige blootstelling aan sigarettenrook in een relatief kleine en matige geventileerde ruimte maken het zeer waarschijnlijk dat negatieve effecten (extra gezondheidsklachten) bij E zijn opgetreden. De kans hierop kan hoog worden geacht en wordt geschat op 80-100%. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 13;
- door het zwakke verband tussen klachten en objectieerbare afwijkingen evenals door de afwezigheid van een structurele afname in longfunctie vanaf 1989 tot heden kunnen ook externe factoren, zoals specifieke (allergische) prikkels, algemene prikkels (temperatuurswisselng, mist, vochtig weer) en/of bijzondere specifieke prikkels (infecties, reflux) het beloop van de gezondheidsklachten van E negatief hebben beïnvloed en de huidige klachten verklaren. De kans dat uiteindelijk en binnen een ander tijdsbestek een verergering van de gezondheidsklachten zou zijn ontstaan is, ook zonder blootstelling aan rook op de werkplek, groot en wordt geschat op 80-100%. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 14.

2.6 De deskundige heeft op verschillende plaatsen in het rapport vermeld, dat niet steeds ten tijde van toegenomen klachten longfunctieonderzoek heeft plaatsgevonden, zodat de ervaren klachten niet altijd worden bevestigd door objectief meetbare gegevens. Het hof acht deze omstandigheid onvoldoende grond om voorbij te gaan aan de door de deskundige in zijn rapport vermelde conclusie, dat de gezondheidsklachten bij mevrouw E zijn verergerd doordat zij tijdens haar werkzaamheden is blootgesteld aan sigarettenrook, en dat de kans hierop hoog kan worden geacht en wordt geschat op 80-100%. De deskundige heeft immers in zijn rapport ook vermeld dat astma een chronische aandoening is met een wisselend beloop, dat deze, als de diagnose eenmaal is vastgesteld, blijft gelden, ook als de klachten verdwijnen en de longfunctie normaliseert, met andere woorden dat men niet kan "genezen" van de aandoening.

2.7 De deskundige heeft in zijn antwoord op vraag 14 onder andere vermeld, dat de kans groot is (en wordt geschat op 80-100%), dat uiteindelijk en binnen een ander tijdsbestek een verergering van de gezondheidsklachten, ook zonder blootstelling aan rook, zou zijn ontstaan en wel, naar het hof begrijpt, door de externe factoren die de deskundige in zijn antwoord op vraag 14 heeft vermeld. De aan de deskundige voorgelegde vraag 14 is niet

beperkt (geweest) tot de periode waarin E bij Isala werkzaam is geweest. Gelet hierop acht het hof begrijpelijk, dat de deskundige op deze vraag een niet tijdgebonden antwoord heeft gegeven. Anders dan E in haar antwoordconclusie na deskundigenbericht heeft aangevoerd, kan op grond van dit antwoord niet worden uitgesloten, dat de gezondheidsklachten in de periode waarin E bij Isala werkzaam was, (kunnen) zijn verergerd door de hiervoor vermelde zogenaamde externe factoren.

2.8 Isala heeft op bladzijde 8 van haar conclusie na deskundigenbericht gesteld dat uit het deskundigenrapport slechts één conclusie kan worden getrokken, te weten dat de kans dat de blootstelling aan sigarettenrook op de werkplek tot een verergering van de gezondheidsklachten heeft geleid even groot is als de kans dat andere (niet aan Isala te relateren) factoren tot een zelfde verergering van de klachten zou kunnen leiden. E heeft deze stelling naar het oordeel van het hof in haar antwoordconclusie na deskundigenbericht niet, althans onvoldoende bestreden.

2.9 Ook het hof is, gelet op de inhoud van het deskundigenrapport en met name de daarin vermelde verduidelijking door de deskundige van zijn antwoord op vraag 13 en 14 dat "de factor passief roken even zwaar wordt gewogen als alle andere factoren gezamenlijk", van oordeel dat, gelet op de medische voorgeschiedenis van E, de kans dat de blootstelling aan sigarettenrook op de werkplek tot verergering van de gezondheidsklachten van E heeft geleid even groot is als de kans dat andere (niet aan Isala te relateren) factoren de verergering van de klachten van E (kunnen) verklaren. Isala heeft haar stelling, dat aannemelijker is dat andere factoren dan de blootstelling aan rooklucht tot een verergering van de gezondheidsklachten van E hebben geleid, niet nader toegelicht, zodat het hof aan deze stelling voorbij gaat.

2.10 De deskundige heeft bij de beantwoording van de aan hem voorgelegde vragen de in rechtsoverweging 4.4 vermelde omstandigheden, waaronder een zekere mate van blootstelling van E aan sigarettenrook, in aanmerking genomen. Gelet hierop en met name op hetgeen Isala in haar conclusie na deskundigenbericht heeft gesteld, zoals vermeld in rechtsoverweging 2.8, gaat het hof voorbij aan het (eerste) bewijsaanbod van Isala, zoals vermeld onder 4.2 van haar memorie van grieven, inhoudende dat de blootstelling van E aan sigarettenrook minimaal is geweest. Het hof neemt hierbij in aanmerking dat Isala niet heeft betwist hetgeen in het deskundigenrapport onder het kopje "arbeidsanamnese" op bladzijde 3 en aan het slot van de beantwoording van vraag 13 op bladzijde 8 is vermeld.

2.11 Het hof passeert eveneens het tweede en het derde bewijsaanbod, zoals vermeld onder 4.2 van de memorie van grieven, aangezien de hier vermelde punten al in het deskundigenbericht in aanmerking zijn genomen.

2.12 Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen is Isala als werkgeefster op grond van artikel 7:658 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) voor 50% aansprakelijk voor de door E geleden en te lijden schade aansprakelijk, tenzij zij aantoonde dat zij de in lid 1 van deze bepaling be-

doelde zorgplicht is nagekomen. E heeft betwist dat Isala de in artikel 7:658 lid 1 BW omschreven zorgplicht is nagekomen. Isala heeft in eerste aanleg op dit punt bewijs van haar stellingen aangeboden. In de aanhef van haar memorie van grieven heeft zij verzocht al hetgeen zij in eerste aanleg heeft aangevoerd, in hoger beroep als herhaald te beschouwen. Gelet hierop zal het hof Isala toelaten tot bewijslevering, zoals hierna te vermelden.

2.13 Isala heeft tenslotte onder 4.2 van haar memorie van grieven aangeboden te bewijzen, dat de verergering van de gezondheidsklachten niet had kunnen worden voorkomen, indien zij er voor had zorg gedragen dat E in het geheel niet zou zijn blootgesteld aan sigarettenrook. Het hof passeert dit bewijsaanbod, aangezien deze omstandigheid al in aanmerking is genomen bij de bepaling van de mate van de aansprakelijkheid van Isala.

2.14 In afwachting van de uitkomst van de bewijslevering zal iedere verdere beslissing worden aangehouden.

3. De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

laat Isala toe tot het bewijs van feiten en omstandigheden waaruit blijkt dat zij zodanige maatregelen heeft getroffen als redelijkerwijs nodig is om te voorkomen dat E in de uitoefening van haar werkzaamheden schade zou lijden;

bepaalt dat, indien Isala dat bewijs door middel van getuigen wenst te leveren, het verhoor van deze getuigen zal geschieden ten overstaan van het tot raadsheer-commissaris benoemde lid van dit hof mr E.B. Knottnerus, die daartoe zitting zal houden in het paleis van justitie aan de Walburgstraat 2-4 te Arnhem en wel op 23 november 2006 om 14.00 uur;

bepaalt dat voor deze zitting in beginsel één dagdeel (van maximaal 2,5 uur) beschikbaar is en dat partijen zich erop moeten voorbereiden dat aan het einde van deze zitting een datum voor een nieuwe zitting zal worden bepaald voor voortzetting (of tegen) getuigenverhoor en/of aansluitende comparitie;

bepaalt dat de procureur alleen in geval van dringende verhindering tot twee weken na heden uitsluitend schriftelijk aanhouding kan verzoeken met vermelding van die dringende reden van verhindering en onder opgave van verhinderdata van beide partijen (en/of getuigen) en dat aanhoudingsverzoeken na die datum in beginsel niet worden toegestaan;

bepaalt dat partijen in persoon dan wel deugdelijk vertegenwoordigd bij de getuigenverhoren aanwezig dienen te zijn opdat hen naar aanleiding van de getuigenverklaringen vragen kunnen worden gesteld;

bepaalt dat Isala het aantal, de namen en de woonplaats van de voor te brengen getuigen uiterlijk een week voor de zitting dient op te geven, ambtshalve peremptoir, onder gelijktijdige mededeling daarvan aan de wederpartij; houdt verder iedere beslissing aan. *(Er heeft geen getuigenverhoor plaatsgevonden. Isala heeft terzake van de bewijsopdracht schriftelijk bewijs in het geding gebracht. De zaak stond vervolgens op de rol van 30 januari 2007 op de rol voor antwoordakte aan de zijde van de werknemster, red.)*

8

Noot

Casus

De zaak die in deze uitspraak van de kantonrechter Zwolle en in hoger beroep van het Gerechtshof Arnhem aan de orde is heeft betrekking op een werknemster die als medisch secretaresse werkzaam was bij de Isala Klinieken te Zwolle. Deze werknemster stelde gezondheidsschade te hebben opgelopen doordat zij tijdens haar werk bij Isala gedurende langere tijd was blootgesteld aan sigarettenrook. Zij was in dienst getreden bij Isala op 1 oktober 1999. Tijdens haar werkzaamheden stond zij bloot aan tabaksrook van twee zeer stevig rokende artsen. De artsen rookten op hun werkkamer, waarbij het voor kwam dat de deuren naar de secretaresseskamer openstonden. Ook kwam het voor dat de artsen met een brandende sigaret naar het secretariaat liepen om daar wat af geven of te overleggen met de secretaresses. Op 1 juli 2000 is de werknemster uitgevallen met hardnekkige benauwdheidsklachten. Van belang is om te vermelden dat de werknemster voordat zij in dienst trad bij Isala al leed aan astma op basis van hyperreactiviteit en allergie. In de periode juli en augustus 2000 kampte zij met een exacerbatie (plotselinge verergering) van haar astma en is zij in verband daarmee ook opgenomen geweest op de longafdeling van datzelfde ziekenhuis, Isala Klinieken. Ook daarna is zij nog langdurig behandeld. Met ingang van 3 juli 2001 is de werknemster volledig arbeidsongeschikt in de zin van de WAO. De werkgever heeft de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 april 2003 opgezegd. De werknemster heeft haar werkgever aansprakelijk gesteld voor haar gezondheidsklachten en heeft uiteindelijk de zaak voorgelegd aan de rechter.

Vonnis kantonrechter Zwolle

De kantonrechter stelt in de eerste plaats vast dat de werknemster tijdens haar werkzaamheden bij Isala is blootgesteld aan voor de gezondheid schadelijke en zelfs gevaarlijke sigarettenrook. Onder verwijzing naar het arrest Hoge Raad in de zaak Unilever/Dikmans¹ overweegt de kantonrechter vervolgens dat daardoor kan worden uitgegaan van het (door de werknemster te bewijzen) oorzakelijk verband tussen – de verergering van – haar aandoening en de arbeidsomstandigheden. Het bewijs van blootstelling aan de betreffende gevaarlijke stof is volgens de kantonrechter derhalve voldoende aannemelijk gemaakt.²

Hoewel de kantonrechter daar weinig woorden aan vuil maakt stond volgens de kantonrechter blijkbaar in voldoende mate vast dat reeds een geringe blootstelling aan tabaksrook gezondheidsklachten kan veroorzaken. Die – impliciete – conclusie lijkt juist: voor de blootstelling aan tabaksrook geldt (anders dan bij veel andere stoffen) er

¹ HR 17 november 2000, NJ 2001, 597, m.nt. DA, JAR 2000, 261.

² Voor alle duidelijkheid: de *mogelijkheid* van blootstelling aan een gevaarlijke stof is onvoldoende om causaal verband te kunnen aannemen. Zie HR 26 januari 2001, NJ 2001, 597 (Weststrate/De Schelde).

geen veilige ondergrens of drempelwaarde. Zelfs een geringe blootstelling is derhalve schadelijk.³ Bij OPS-zaken lijkt dat wat moeilijker te liggen. Een voorbeeld daarvan biedt het arrest Havermans/Luycks.⁴ Er moet bij OPS een bepaalde mate van blootstelling zijn en een bepaalde drempelwaarde worden overschreden.⁵ Het ging in deze zaak om de blootstelling aan gevaarlijke stoffen en de vraag of de werknemer Havermans daardoor OPS had opgelopen. Dat Havermans was blootgesteld was aan toxische stoffen stond niet ter discussie, wel de mate van blootstelling en of die blootstelling de gestelde gezondheidsklachten had kunnen veroorzaken. Uit medisch onderzoek was namelijk niet gebleken dat Havermans aan OPS leed. Hij was daardoor niet geslaagd in het bewijs dat zijn klachten zouden kunnen zijn veroorzaakt door de blootstelling aan gevaarlijke stoffen op het werk. In deze zaak kwam de rechter daardoor niet toe aan de beantwoording van de vraag of Luycks had voldaan haar zorgplicht van artikel 7:658 lid 1 BW.

Het voorgaande neemt evenwel niet weg dat er ook bij blootstelling aan tabaksrook discussie kan ontstaan over de vraag of de door de werknemer gestelde gezondheidsklachten het gevolg kunnen zijn van de blootstelling aan tabaksrook op het werk. Voor een dergelijke discussie was in deze zaak zeker aanleiding omdat de werkneemster, voordat zij bij Isala Klinieken in dienst trad, reeds geruime tijd kampte met astmatische klachten. Isala had aangevoerd dat de blootstelling aan tabaksrook op haar werkvloer hooguit een tijdelijke verergering van klachten teweeg had kunnen brengen, maar dat nadat die blootstelling was opgehouden (na de ziekmelding op 3 juli 2000) de klachten ook weer afgenomen zouden moeten zijn. Uit het medisch dossier bleek echter dat de klachten hadden aangehouden en zelfs waren verergerd. Voor Isala was dat reden om het causaal verband tussen de blootstelling en de gezondheidsklachten te betwisten. De kantonrechter oordeelt echter op grond van de medische informatie dat de door sigarettenrook veroorzaakte klachten bij de werkneemster blijkbaar langdurige(r) gevolgen hadden. In hoger beroep komt deze medische discussie nog veel uitvoeriger aan de orde. Isala stelt in

hoger beroep namelijk ook het door de kantonrechter vastgestelde causaal verband tussen de gezondheidsklachten en de blootstelling aan tabaksrook tijdens het werk ter discussie. De gezondheidsklachten van de werkneemster kunnen volgens Isala namelijk ook zijn veroorzaakt door huisstofmijt, katten, honden en schimmels. Daar kom ik hierna bij de bespreking van het arrest van het Hof Arnhem nog nader op terug.

De kantonrechter is zoals gezegd van mening dat de werkneemster er in is geslaagd om het oorzakelijk verband tussen haar gezondheidsklachten en de arbeidsomstandigheden te bewijzen. In de woorden van de Hoge Raad betekent dat, dat de werkneemster er niet alleen in is geslaagd om te bewijzen dat zij is blootgesteld aan voor de gezondheid gevaarlijke stoffen, maar ook dat zij heeft gesteld en zonodig aannemelijk heeft gemaakt dat zij lijdt aan een ziekte of aan gezondheidsklachten die door de blootstelling kunnen zijn veroorzaakt.⁶ Omdat de kantonrechter van oordeel is dat het hiervoor genoemde causaal verband in voldoende mate aannemelijk is, komt hij vervolgens toe aan de vraag of de werkgever heeft voldaan aan haar zorgplicht ex artikel 7:658 lid 1 BW.⁷

Inzake de zorgplicht van de werkgever als het gaat om de blootstelling aan tabaksrook verwijst de kantonrechter naar de artikel 7:658 BW opgenomen verplichting om te zorgen voor een veilige werkomgeving in samenhang met artikel 3 Arbeidsomstandighedenwet en artikel 4.9 Arbeidsomstandighedenbesluit.⁸ Hieruit leidt de kantonrechter de norm af dat de werkgever verplicht is om te waarborgen dat niet-rokende werknemers zich tijdens hun werkzaamheden en pauzes kunnen bevinden in een omgeving die geheel vrij is van tabaksrook. De kantonrechter hanteert derhalve dezelfde norm als de Rechtbank Breda in de zaak Nooijen/PTT Post.⁹ Van belang is dat de beide zaken spelen vóór 1 januari 2004, zodat nog geen beroep kon worden gedaan op artikel 11a van de Tabakswet die met ingang van 1 januari 2004 van kracht werd. In artikel 11a van de Tabakswet is bepaald dat iedere werknemer recht heeft

³ Zie ondermeer het rapport van de Gezondheidsraad uit 1990: Passief roken; beoordeling van de schadelijkheid van omgevingstabsrook voor de gezondheid: NO 1990/18 's-Gravenhage, 10 december 1990 en het rapport van de Gezondheidsraad van 18 november 2003 "Volksgezondheidsschade door passief roken", nr. 2003/21, Den Haag. Ook de wetgever onderschrijft de conclusie dat er voor tabaksgrens geen veilige ondergrens geldt, zie Memorie van Toelichting bij de wijziging van de Tabakswet (TK 1998-1999, 26 472, nr. 3, pagina 1 en 2). Zie voorts recent: R.J.G. Peters, Nieuwe wetenschappelijk argumenten voor het verder terugdringen van tabaksgebruik, ook in horecagelegenheden, Ned. Tijdschr. Geneeskd. 20 januari 2007, p. 167-168 en R.J. Hasink en L.J.A. Franke, Hoogste tijd voor een rookvrije horeca: de argumenten stapelen zich op, Ned. Tijdschr. Geneeskd. 24 februari 2007, p. 488-491.

⁴ HR 23 juni 2006, LJN: AW 6166, JAR 2006, 174, JA 2006, 107 m.nt. W.H. Bouman. Zie ook L.E.M. Charlier, Het bewijs in beroepsziektzaken (I), L&S 2006/181, afl. 2006, nr. 4, p. 8. Zij wijst er op dat er bij OPS evenals bij RSI sprake kan zijn een samenloop van oorzaken die kunnen leiden tot de diagnose OPS of RSI.

⁵ Zie Gezondheidsraad. Piekblootstelling aan organische oplosmiddelen. Den Haag: Gezondheidsraad, 1999; publicatie nr 1999/12.

⁶ Havermans/Luycks (zie noot 4).

⁷ Ik ga hier niet in op de vraag wanneer van de werkgever mag worden verwacht dat hij aangeeft welke maatregelen hij heeft genomen in het kader van de zorgplicht van artikel 7:658 BW. Ik wil in dit verband wel wijzen op de interessante uitspraak van de kantonrechter Heerlen in zijn vonnis van 19 april 2006, JAR 2006/108 en L&S 2006/187 (afl. 3). De kantonrechter leidt uit het arrest van de HR inzake Unilever/Dikmans af dat al in de eerste fase van de procedure de zorgplicht van de werkgever aan de orde komt. De stelplicht van de werkgever houdt volgens de kantonrechter in dat de werkgever in ieder geval al bij conclusie van antwoord zal moeten aangeven (= stellen) of en zo ja, welke voorzorgsmaatregelen hij heeft genomen. Dit aspect zal dan door de rechter moeten worden meegenomen in zijn oordeel over de bewijslastverdeling.

⁸ Met ingang van 1 januari 2007 is de nieuwe arbeidsomstandighedenwetgeving van kracht. In het nieuwe Arbobesluit (artikel 4) is echter evenals in het oude besluit bepaald dat gevaarlijke stoffen zoveel als mogelijk moeten worden voorkomen en dat het gevaar in eerste instantie bij de bron moet worden aangepakt. Pas indien dit niet doeltreffend kan mogen andere maatregelen, bijvoorbeeld afvoer van verontreinigde lucht, aan de orde komen.

⁹ Rechtbank Breda 25 april 2000, LJN:AA5611, JAR 2000, 115.

op een werkplek waarbij hij niet wordt blootgesteld aan tabaksrook. Uit deze bepaling volgt nog duidelijker dan voorheen wat de zorgplicht is van de werkgever op dit punt.

Op het moment waarop de werknemster bij Isala werd blootgesteld aan tabaksrook (1999/2000) was echter reeds geruime tijd bekend dat passief roken (meeroken) schadelijk is voor de gezondheid.¹⁰ De eisen die aan de werkgever worden gesteld als het gaat om het zich op de hoogte stellen van mogelijke gevaren in de werksituatie zijn hoog,¹¹ zodat Isala van die gevaren op de hoogte behoorde te zijn.

Omdat Isala de werknemster geen rookvrije werkplek heeft geboden is Isala tekort in haar zorgplicht en oordeelt de kantonrechter dat zij aansprakelijk is voor de schade van de werknemster.

Hoger beroep Hof Arnhem

In hoger beroep betwist Isala, zoals hiervoor reeds opgemerkt, het door de kantonrechter vastgestelde causaal verband tussen de gezondheidsklachten en de blootstelling aan tabaksrook tijdens het werk. Isala betwist in de eerste plaats de mate van blootstelling van de werknemster aan tabaksrook. Daarnaast kunnen de gezondheidsklachten van de werknemster volgens Isala ook zijn veroorzaakt door huisstofmijt, katten, honden en schimmels. Isala voert in dat verband tevens aan dat dit betekent dat ook indien de werkplek geheel vrij zou zijn van tabaksrook, niet valt uit te sluiten dat de werknemster dezelfde schade zou hebben opgelopen. Isala doet daarmee een beroep op het ontbreken van causaal verband tussen de gestelde schending van de zorgplicht en de gezondheidschade.

Het Hof laat Isala nog niet toe tot het bewijs inzake de exacte vaststelling van de mate blootstelling van de werknemster aan tabaksrook. Het Hof geeft in het tussenarrest van 8 februari 2005 aan een deskundige te willen benoemen, waarbij ten aanzien van de blootstelling van de werknemster aan tabaksrook *van een zekere bandbreedte zal worden uitgegaan*. Het Hof wil namelijk meer duidelijkheid over het medisch causaal verband en antwoord op de vraag of blootstelling aan tabaksrook (los van de vraag wat nu de precieze mate van blootstelling is geweest) überhaupt de (verergering) van de gezondheidsklachten kan verklaren. Het Hof doet in het tussenarrest ten opzichte van het vonnis van de kantonrechter dan ook een stap terug. In de vragen 10, 11, 12 en 13 komt het medisch causaal verband aan de orde en in vraag 14 wordt de deskundige, longarts dr. J.M. Rooyackers, de vraag voorgelegd in hoeverre de (verergering van de) klachten ook zou ontstaan wanneer de werkplek geheel vrij van rook zou zijn geweest (zie tussenarrest van 26 september 2006).

De medisch deskundige, een longarts, concludeert ondermeer dat de kans dat de werknemster een toename

van gezondheidsklachten heeft gekregen door blootstelling aan sigarettenrook op het werk kan worden geschat op 80-100%. Maar daar staat tegenover dat de longarts de kans dat de gezondheidsklachten van de werknemster in dezelfde periode zouden zijn verergerd zonder de blootstelling aan tabaksrook op het werk, eveneens schat op 80-100%. Het Hof overweegt naar aanleiding van het deskundigenbericht dat de kans dat de blootstelling aan sigarettenrook tot een toename van de gezondheidsklachten van de werknemster heeft geleid even groot is als de kans dat andere, niet aan de werkgever te relateren factoren de toename van klachten kunnen verklaren. Op grond daarvan is Isala volgens het Hof voor 50% aansprakelijk voor de door de werknemster geleden en te lijden schade. Dat is alleen anders indien Isala aantoonbaar dat zij de in artikel 7:658 lid 1 BW bedoelde zorgplicht is nagekomen.

Het Hof kiest in deze zaak voor een proportionele benadering van het causaal verband. Het Hof heeft er dus niet voor gekozen, zoals de kantonrechter dat wel deed, om causaal verband aan te nemen en vervolgens na beantwoording van de vraag of aan de hiervoor genoemde zorgplicht is voldaan, de schade vervolgens – in een alles-of-niets benadering – wel of niet toe te wijzen. De benadering die het Hof kiest lijkt redelijk gezien de (preëxistente) gezondheidsklachten die de werknemster reeds had voordat zij bij Isala ging werken. Van belang is op te merken dat het hier niet ging om de situatie waarbij een slachtoffer met een predispositie¹² uitvalt door bijvoorbeeld een ongeval en waarbij dat ongeval als een voor de gezondheidsklachten luxerend moment kan worden aangemerkt. De werknemster had voordat zij bij Isala ging werken immers al astmatische klachten en bovendien stond niet vast dat haar werkzaamheden bij Isala hadden geleid tot een verergering van klachten. Bij de aansprakelijkheid op grond van artikel 7:658 BW gaat het om schade die *in de uitoefening van de werkzaamheden* is ontstaan. Een werkgever kan dus niet aansprakelijk zijn voor schade die is ontstaan als gevolg van omstandigheden die met de uitoefening van de werkzaamheden niets van doen hebben. Die omstandigheden blijven voor rekening van de werknemer.¹³ In het arrest Nefalit/Karamus van 31 maart 2006¹⁴ merkt de Hoge Raad daarover het volgende op:

“Eveneens onaanvaardbaar, maar nu tegenover de werkgever, ook al is deze tegenover de werknemer tekortgeschoten in zijn zorgplicht, is het echter de onzekerheid over het causaal verband met de schade van de werknemer geheel voor risico van de werkgever te laten komen, in weerwil van de niet zeer kleine

¹⁰ Zie bijvoorbeeld het rapport van de Gezondheidsraad over passief roken uit 1990 (zie noot 3).

¹¹ Zie HR 6 april 1990, NJ 1990, 573, nt. PAS, VR 1991, 88, Jansen/Nefabas.

¹² In de zin van een kwetsbare gezondheidssituatie zonder dat dit tot het moment van de aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis tot bijvoorbeeld arbeidsongeschiktheid heeft geleid. Over die situatie schrijft Vegter: M.S.A. Vegter, Proportionele aansprakelijkheid bij longkanker, Sociaal Recht, 2006, nr. 6, p. 198.

¹³ Zie M.S.A. Vegter, Predispositie en eigen schuld bij RSI en ander multicausale ziekten, TVP 2004, p. 73-79 en M.S.A. Vegter, Proportionele aansprakelijkheid bij longkanker, Sociaal Recht, 2006, nr. 6, p. 196-198 en S.D. Lindenbergh, Longkanker door asbest en/of roken: proportionele aansprakelijkheid bij onzeker causaal verband, AA 55 (2006), nr. 10, p. 736-741.

¹⁴ LJN: AU6092, JA 2006, 81.

kans dat buiten de uitoefening van de werkzaamheden gelegen omstandigheden die aan de werknemer moeten worden toegerekend (zoals roken, genetische aanleg, veroudering en van buiten komende oorzaken), de schade (mede) hebben veroorzaakt. Hierbij verdient opmerking dat die laatste drie omstandigheden de werknemer weliswaar niet kunnen worden verweten, maar in de verhouding tot de werkgever voor risico van de werknemer komen.”

Een interessante vraag die opkomt bij lezing van dit arrest van het Hof Arnhem is of werknemers die bijvoorbeeld werkzaam zijn in de horeca en gezondheidsschade oplopen door blootstelling aan tabaksrook, hun schade eveneens kunnen verhalen op hun werkgever. Bij de invoering van het huidige artikel 11a van de Tabakswet in 2004 is er immers voor bepaalde sectoren een uitzondering gemaakt met betrekking tot de invoering van een rookverbod op de werkplek.¹⁵ Betekent dit dat werknemers die werkzaam zijn in de betreffende sectoren en die schade hebben geleden door blootstelling aan tabaksrook hun schade niet zouden kunnen verhalen op grond van artikel 7:658 BW? Mijns inziens kunnen zij dat wel. De uitzondering in de Tabakswet vrijwaart – bijvoorbeeld – een horecawerkgever niet van aansprakelijkheid voor schade van een werknemer door meerroken tijdens het werk. Ook al verbiedt de overheid het roken in de horeca niet, dan betekent dat niet dat werkgevers in de horeca zich daar achter kunnen verschuilen. Kijk bijvoorbeeld naar de asbestjurisprudentie. Het feit dat eind jaren 60 en jaren 70 van de vorige eeuw het gebruik van asbest niet verboden was, staat er niet aan in de weg dat werkgevers in de asbestverwerkende industrie aansprakelijk zijn voor de gezondheidsschade van werknemers die aan asbest zijn blootgesteld.

Er dient zich met dit arrest van het Hof Arnhem weer een nieuwe beroepsziekte aan. Of zich ook veel zaken zullen aandienen is nog niet duidelijk, maar gezien het feit dat tot 1 januari 2004 bij de meeste werkgevers kon worden gerookt en bij bepaalde categorieën werkgevers nog steeds volop wordt gerookt, doet vermoeden dat er zeker meer aansprakelijkstellingen zullen volgen van werknemers die schade hebben geleden door meerroken op het werk.

John Roth, advocaat bij SAP Advocaten te Amersfoort

¹⁵ Besluit van 15 december 2003, houdende uitvoering van artikel 11a, vijfde lid, van de Tabakswet (Besluit uitzonderingen rookvrije werkplek), Staatsblad 561: uitzondering voor horeca, inrichtingen voor podiumkunsten en speelautomatenhallen. Besluit van 15 december 2003, houdende uitvoering van artikel 11a, vijfde lid, van de Tabakswet (Besluit uitzonderingen rookvrij personenvervoer), Staatsblad 550: internationaal en buitenlands personenvervoer dat aan bepaalde voorwaarden voldoet. Voorts heeft de minister van VWS aangegeven dat er een uitzondering geldt voor kleinschalige woonvormen binnen de gezondheidszorg en laagdrempelige dagopvang, waaronder ook 24-uursopvang, en inloopvoorzieningen (incl. gebruiksruimten) voor verslaafden, (ex-)psychiatrische patiënten en dak- en thuislozen (zie de brieven van de minister van 23 december 2004, TK, 29800 XVI, nr. 98, 9 februari 2005, TK, 29800 XVI, nr. 118, 20 juni 2005, TK 22894, nr. 185).

9

Centrale Raad van Beroep 8 september 2006

(T.L. de Vries, H.J. Simon en N.J. van Vulpen-Grootjans; 02/6144 AWBZ; LJN: AY8221).

Risque professionnel versus risque social. Eigen bijdrage AWBZ in strijd met ILO-verdrag. Rechtstreekse doorwerking internationaal sociaalrechtelijk verdrag.

Deel VI van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid van 16 april 1964, Trb. 1965, 47 bevat helder omschreven normen ten aanzien van de aanspraken van beschermde personen op geneeskundige zorg in geval van ziekte als gevolg van een arbeidsongeval of van een beroepsziekte. De Europese Code bevat geen bepalingen op grond waarvan de verdragsstaten, ongeacht de omvang van de verstrekkingen in individuele gevallen, bij een toereikend collectief beschermingsniveau of bij het van kracht zijn van een algemene regeling inzake gezondheidszorg zonder meer worden geacht te voldoen aan de in Deel VI opgelegde verplichting tot het verstrekken van geneeskundige zorg aan verzekerden die het slachtoffer zijn geworden van een arbeidsongeval of die lijden aan een beroepsziekte. De aangehaalde bepalingen lenen zich er dan ook toe, in ieder geval op het punt van eigen bijdragen, door de beschermde personen rechtstreeks voor de rechter te worden ingeroepen. In zoverre kan dan ook worden gesproken van verdragsbepalingen die naar hun aard en inhoud een ieder kunnen verbinden in de zin van de artikelen 93 en 94 van de Grondwet. Dit neemt overigens niet weg dat in algemene zin het instructiekaracter van de Europese Code doorgaans in de weg zal staan aan de mogelijkheid van het invoeren van een rechtens afdwingbare aanspraak op een concrete prestatie in een individueel geval.

A, appellant,
tegen

Achmea Zorgverzekeringen N.V. (hierna: Achmea).

I. Procesverloop

Namens appellant heeft mr. B.F. Desloover, advocaat te Rotterdam, hoger beroep ingesteld.

Achmea heeft een verweerschrift ingediend.

Partijen hebben nadere informatie verstrekt.

Op verzoek van de Raad heeft prof. dr. H.J.C. van Marle, forensisch psychiater, in samenwerking met J. Jairam, psychiater in opleiding, op 14 maart 2006 gerapporteerd met betrekking tot enkele aan hem gestelde vragen.

Het geding is behandeld ter zitting van de Raad op 16 juni 2006. Appellant heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. Desloover. Achmea is verschenen bij mr. M.B. Gschwindt.

II. Overwegingen

Achmea Zorgverzekeringen N.V. is de rechtsoptvolger van de Onderlinge Waarborgmaatschappij Zilveren Kruis Ziekenfonds U.A. In het onderhavige geding wordt onder Achmea tevens verstaan de Onderlinge Waarborgmaatschappij Zilveren Kruis Ziekenfonds U.A.

Appellant is op 16 januari 1987, terwijl hij bij Verolme Botlek B.V. te Rotterdam werkzaamheden in loondienst verrichtte, een bedrijfsongeval overkomen waarbij hij zwaar hoofdletsel heeft opgelopen. Appellant heeft hier-