

# ECLI:NL:PHR:2002:AE4080

Instantie	Parket bij de Hoge Raad
Datum uitspraak	04-10-2002
Datum publicatie	04-10-2002
Zaaknummer	C01/326HR
Formele relaties	Arrest Hoge Raad: ECLI:NL:HR:2002:AE4080
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	-
Inhoudsindicatie	-
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl JOL 2002, 517 NJ 2002, 557 VR 2003, 112 JWB 2002/350 JAR 2002/260

## Conclusie

Rolnr. C01/326HR

Mr L. Strikwerda

Zt. 7 juni 2002

conclusie inzake

Uitzendbureau Excellent B.V.

tegen

[Verweerder]

Edelhoogachtbaar College,

1. Het gaat in deze zaak om de vraag of de werkgever die zijn werknemer te werk stelt bij een derde voor een tekortschieten van die derde in de zorg voor de veiligheid van de werknemer als voor eigen tekortschieten aansprakelijk is. Voorts wordt - in het incidenteel cassatieberoep - de vraag naar de ingangsdatum van de wettelijke rente over het verschuldigde bedrag aan schadevergoeding aan de orde gesteld.

2. De feiten waarvan in cassatie uitgegaan dient te worden, treft men aan in r.o. 2 van het eindvonnis van de Kantonrechter (zie r.o. 5.2 van het beroepen vonnis van de Rechtbank). Voor zover thans in cassatie nog van belang komen zij op het volgende neer.

(i) Op grond van een daartoe strekkende overeenkomst van partijen is thans verweerder in het principaal cassatieberoep, hierna: [verweerder], vanaf eind februari 1996 als uitzendkracht in de functie van documentenbezorger werkzaam geweest bij Internationaal Expeditiebedrijf Ebrex B.V., hierna: Ebrex.

(ii) Ebrex is gevestigd op het terrein van Seaport Terminals B.V. in de Waalhaven te Rotterdam, op welk terrein de werkzaamheden ook werden uitgevoerd.

(iii) Op 6 maart 1996 is [verweerder] tijdens arbeidstijd op zijn door Ebrex ter beschikking gestelde bromfiets in aanrijding gekomen met een zgn. Reachstacker (containerheftruck). Als gevolg van deze

aanrijding is [verweerder] ernstig gewond geraakt.

3. Bij exploit van 12 januari 1999 heeft [verweerder] thans eiseres in het principaal cassatieberoep, hierna: Excellent, gedagvaard voor de Kantonrechter te Rotterdam en gevorderd, voor zover thans nog van belang, dat de Kantonrechter voor recht zal verklaren dat Excellent aansprakelijk is voor de materiële en immateriële schade die [verweerder] als gevolg van het ongeval van 6 maart 1996 heeft geleden en nog zal lijden, en zal bepalen dat de schade nader wordt opgemaakt bij staat en vereffend volgens de wet, een en ander te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van het ongeval tot aan die der algehele voldoening.

4. Nadat Excellent de vordering had bestreden (en een vrijwaringsincident had ingeleid dat in cassatie geen rol meer speelt), heeft de Kantonrechter bij eindvonnis van 12 november 1999 geoordeeld dat Ebrex, en daarmee Excellent, heeft gehandeld in strijd met haar veiligheidsverplichtingen ex art. 7:658 lid 1 BW en dat Excellent dus aansprakelijk is voor de schade die [verweerder] als gevolg van het ongeval heeft geleden. Deswege heeft de Kantonrechter de gevorderde verklaring voor recht uitgesproken en Excellent veroordeeld tot vergoeding van de door [verweerder] geleden schade, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 6 maart 1996 tot aan de dag van algehele voldoening, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet.

5. Excellent is van het vonnis van de Kantonrechter in hoger beroep gekomen bij de Rechtbank te Rotterdam onder aanvoering van twee grieven. Met grief I keerde Excellent zich tegen het oordeel van de Kantonrechter dat zij aansprakelijk is voor de door [verweerder] geleden materiële en immateriële schade als gevolg van het ongeval dat plaatsvond op 6 maart 1996. Grief II was gericht tegen de door de Kantonrechter vastgestelde ingangsdatum (de datum van het ongeval) van de wettelijke rente.

6. Bij vonnis van 17 mei 2001 heeft de Rechtbank de eerste grief verworpen. De Rechtbank was van oordeel dat Excellent niet heeft aangetoond dat Ebrex de zorgverplichting als bedoeld in art. 7:658 lid 1 BW jegens [verweerder] is nagekomen. Voorts overwoog de Rechtbank (r.o. 5.6):

"Niet in geschil en juist, is dat Excellent voor het eventuele tekortschieten van Ebrex in het betrachten van zorg voor de veiligheid van [verweerder] op grond van artikel 7:658 BW jegens [verweerder] aansprakelijk is. (HR 15 juni 1999 [lees: 1990, A-G], NJ 1990, 716.)"

Ten aanzien van de tweede grief overwoog de Rechtbank (r.o. 5.13):

"Op grond van artikel 6:119, lid 1, BW is de wettelijke rente verschuldigd over de tijd dat de schuldenaar met de voldoening van de desbetreffende geldsom in verzuim is geweest. Ingevolge het bepaalde bij artikel 6;83, aanhef en onder b, BW treedt verzuim - anders dan Excellent betoogt - zonder ingebrekestelling in wanneer - zoals in dit geval - de verbintenis voortvloeit uit onrechtmatige daad of strekt tot schadevergoeding wegens "wanprestatie". Een en ander betekent dat de wettelijke rente over de door [verweerder] geleden schade verschuldigd is vanaf 6 maart 1996, voorzover [verweerder] op die datum de schade reeds leed, dan wel vanaf een latere datum indien en voorzover [verweerder] onderdelen van de schade als gevolg van het ongeluk niet terstond ondervond doch eerst later heeft geleden of zal lijden. Met dit onderscheid heeft de kantonrechter geen rekening gehouden, hetgeen inhoudt dat de grief in zoverre terecht is voorgedragen, en de rechtbank op dit onderdeel zal beslissen in de zin die uit het dictum van dit vonnis blijkt."

Bijgevolg heeft de Rechtbank het vonnis van de Kantonrechter vernietigd voor zover daarbij Excellent is veroordeeld tot vergoeding van de wettelijke rente vanaf 6 maart 1996 en, in zoverre opnieuw recht doende, Excellent veroordeeld tot vergoeding van de verschuldigde wettelijke rente, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet. Voor het overige heeft de Rechtbank het beroepen vonnis bekrachtigd.

7. Excellent is tegen het vonnis van de Rechtbank (tijdig) in cassatie gekomen met een uit negen onderdelen opgebouwd middel. [Verweerder] heeft het middel bestreden en geconcludeerd tot verwerping van het cassatieberoep. Bovendien heeft [verweerder] van zijn kant incidenteel cassatieberoep ingesteld met een uit drie onderdelen opgebouwd middel. Excellent heeft dit middel bestreden en geconcludeerd tot verwerping van het incidenteel cassatieberoep.

Het principaal beroep

8. Centraal in het in het principaal beroep voorgestelde middel staat de klacht dat de Rechtbank in r.o. 5.6 van het bestreden vonnis ten onrechte heeft geoordeeld dat Excellent voor het eventueel tekortschieten van Ebrex in het betrachten van zorg voor de veiligheid van [verweerder] op grond van art. 7:658 BW jegens [verweerder] aansprakelijk is. Deze in onderdeel 1 van het middel geformuleerde klacht wordt nader toegelicht en uitgewerkt in de overige onderdelen van het middel. Daarin wordt, naar de kern genomen, betoogd dat, nu Excellent als uitlener geen zeggenschap had over de werkplek en haar de bevoegdheid ontbrak [verweerder] aanwijzing te geven ter zake van de wijze van uitoefening van diens werkzaamheden, het oordeel van de Rechtbank de facto erop neerkomt dat op Excellent een risico-aansprakelijkheid wordt gelegd, hetgeen in strijd is met de strekking van art. 7:658 BW dat gebaseerd is op schuldaansprakelijkheid van de werkgever. In ieder geval stuit, aldus het middel, de door de Rechtbank gegeven uitleg aan genoemd artikel af op de redelijkheid en billijkheid en had de Rechtbank de vraag naar de aansprakelijkheid van Excellent dienen te beantwoorden aan de hand van wat de eis van goed werkgeverschap voor Excellent meebrengt.

9. Al aangenomen dat de vraag of Excellent aansprakelijk is voor het tekortschieten van Ebrex in diens veiligheidsverplichtingen jegens [verweerder] behoorde tot de rechtsstrijd in hoger beroep (de Rechtbank heeft onbestreden in cassatie vastgesteld dat deze vraag niet in geschil was), berust de centrale klacht van het middel op een onjuiste rechtsopvatting. De werkgever die zijn werknemer laat werken in het bedrijf van een ander is, ongeacht in hoeverre hij zeggenschap over de werknemer heeft behouden, aansprakelijk indien in dat bedrijf onvoldoende zorg voor de veiligheid van de werknemer is betracht. Zie HR 15 juni 1990, NJ 1990, 716 nt. PAS. Hieruit volgt, zoals inmiddels ook is vastgelegd in het bij de op 1 januari 1999 in werking getreden Wet Flexibiliteit en zekerheid, Stb. 1998, 300, aan art. 7:658 BW toegevoegde vierde lid, dat in een geval als het onderhavige, waarin een werknemer als uitzendkracht door een uitzendbureau te werk wordt gesteld in het bedrijf van een ander, het uitzendbureau aansprakelijk is voor de schade die de werknemer lijdt in de uitoefening van zijn werkzaamheden bij de inlener. Zie W.C.L. van der Grinten, *Arbeidsovereenkomstenrecht*, 19e dr. bew. door J.W.M. van der Grinten met medewerking van W.H.A.C.M. Bouwens, 1999, blz. 157, en F.B.J. Grapperhaus en M. Jansen, *De uitzendovereenkomst*, 1999, blz. 211-213. De in onderdeel 1 van het middel geformuleerde klacht is derhalve ongegrond. Ik loop de andere onderdelen van het middel kort na.

10. De onderdelen 2 t/m 5 bevatten geen klacht. Voor zover deze onderdelen willen betogen dat de Rechtbank heeft geoordeeld dat art. 7:658 BW op de werkgever een risico-aansprakelijkheid voor de veiligheid van de werknemer legt, berusten zij op een verkeerde lezing van het bestreden vonnis. Uit r.o. 5.10 van haar vonnis blijkt dat de Rechtbank heeft onderkend dat uit art. 7:658 lid 1 BW een zorgplicht van de werkgever voor de veiligheid van de werkomgeving van de werknemer voortvloeit en dat de werkgever niet aansprakelijk is, indien hij aantoont dat hij aan die zorgplicht heeft voldaan.

11. Onderdeel 6, dat klaagt dat de Rechtbank is uitgegaan van een te starre uitleg van art. 7:658 lid 4 BW en niet had mogen volstaan met een onderzoek naar de vraag of Excellent heeft aangetoond dat Ebrex haar zorgplicht is nagekomen, maar zich tevens de vraag had moeten stellen of Excellent zelf door middel van zeggenschap of aanwijzingen invloed had kunnen uitoefenen op de wijze waarop de zorgplicht van de werkgever wordt ingevuld, faalt. Nog daargelaten dat de Rechtbank haar oordeel niet heeft gebaseerd op art. 7:658 lid 4 BW, miskent het onderdeel dat, zoals volgt uit voormelde uitspraak van de Hoge Raad, de werkgever die zijn werknemer laat werken in het bedrijf van een ander aansprakelijk is indien in dat bedrijf onvoldoende zorg voor de veiligheid van de werknemer is betracht, ongeacht in hoeverre hij zeggenschap over de werknemer heeft behouden. De in onderdeel 7 geponeerde stelling, zo al juist, kan

Excellent derhalve niet baten.

12. Voor zover in onderdeel 8 de klacht moet worden gelezen dat de Rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat niet is aangetoond dat Ebrex aan haar zorgplicht ex art. 7:658 lid 1 heeft voldaan, faalt het. Het oordeel van de Rechtbank berust op een aan haar als rechter die over de feiten oordeelt voorbehouden waardering van feitelijk aard en kan in cassatie niet met vrucht worden bestreden met de stelling dat een andere waardering juist is of dat de feiten en omstandigheden anders lagen dan de Rechtbank heeft vastgesteld.

13. Onderdeel 9 mist zelfstandige betekenis naast hetgeen eerder door het middel is aangevoerd.

14. De slotsom is dat het in het principaal beroep voorgestelde middel niet tot cassatie kan leiden.

Het incidenteel beroep

15. Het in het incidenteel beroep voorgestelde middel keert zich in drie onderdelen tegen de beslissing van de Rechtbank inzake de ingangsdatum van de wettelijke rente.

16. Onderdeel 1 klaagt dat de Rechtbank zich in r.o. 5.13 van haar vonnis ten onrechte heeft uitgelaten over de bij de begroting van de wettelijke rente te hanteren peildatum, aangezien de Rechtbank in het dictum van haar vonnis partijen zowel voor de bepaling van de schade van [verweerder] als voor de begroting van de wettelijke rente daarover heeft verwezen naar de schadestaatprocedure.

17. Uit de namens [verweerder] gegeven schriftelijke toelichting (onder 3.4) maak ik op dat het middel berust op het uitgangspunt dat de Rechtbank in r.o. 5.13 van haar vonnis met betrekking tot de vraag naar welke peildatum de wettelijke rente begroot dient te worden, uitdrukkelijk en zonder voorbehoud een beslissing heeft gegeven, aan welke beslissing de rechter in de schadestaatprocedure is gebonden. Het komt mij voor dat het door het middel gekozen uitgangspunt berust op een verkeerde lezing van het bestreden vonnis. Ik licht dit als volgt toe.

18. Bij de inleidende dagvaarding heeft [verweerder] gevorderd te bepalen dat de schade nader wordt opgemaakt bij staat en vereffend volgens de wet, een en ander te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van het ongeval tot aan die der algehele voldoening. De Kantonrechter heeft deze vordering toegewezen in die voege dat hij Excellent heeft veroordeeld tot vergoeding van de door [verweerder] geleden schade, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 6 maart 1996 tot aan de dag van algehele voldoening, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet. In hoger beroep heeft Excellent deze beslissing van de Kantonrechter bestreden met grief II. De grief luidde dat de Kantonrechter ten onrechte heeft veroordeeld tot vergoeding van de wettelijke rente over de door [verweerder] geleden schade vanaf 6 maart 1996. De Rechtbank heeft de grief kennelijk in zoverre gegrond geoordeeld dat, nu de wijze waarop wettelijke rente over het bedrag van een geldvordering tot schadevergoeding moet worden berekend in belangrijke mate afhangt van de wijze waarop de schade door de rechter wordt begroot (zie HR 17 oktober 1997, NJ 1998, 505 nt. JBMV; zie voorts Asser-Hartkamp 4-I, nr. 421), de schadestaatprocedure de plaats is om de vraag naar de peildatum van de verschuldigde wettelijke rente te beslissen. De Rechtbank heeft zich dan ook onthouden van een definitieve beslissing met betrekking tot de vraag naar welke peildatum de wettelijke rente begroot dient te worden en heeft, gezien ook het dictum van haar vonnis, de kwestie verwezen naar de schadestaatprocedure. De beschouwingen die de Rechtbank in r.o. 5.13 wijdt aan de peildatum van de wettelijke rente hebben kennelijk geen ander doel dan te verklaren waarom de Rechtbank, anders dan de Kantonrechter, de vaststelling van de peildatum van de wettelijke rente niet aanstonds afdoet, doch verwijst naar de schadestaatprocedure. Van een uitdrukkelijk en zonder voorbehoud gegeven beslissing op het punt van de ingangsdatum van de wettelijke rente is derhalve geen sprake. Anders dan onderdeel 1 kennelijk wil betogen is bijgevolg evenmin sprake van een tegenstrijdigheid tussen hetgeen de Rechtbank in r.o. 5.13 heeft overwogen en het dictum van het bestreden vonnis. Onderdeel 1 faalt daarom.

19. Uit het vorenstaande volgt dat en waarom ook onderdeel 2 van het middel tevergeefs is voorgesteld. De Rechtbank heeft, anders dan het onderdeel veronderstelt, niet uitdrukkelijk en zonder voorbehoud beslist dat de door [verweerder] geleden, c.q. nog te lijden inkomensschade op concrete, periodieke wijze zal worden begroot, doch heeft slechts aangegeven dat deze wijze van begroting, afhankelijk van de in de schadestaatprocedure te volgen wijze van schadeberekening, tot de mogelijkheden behoort en heeft daarom de vaststelling van ingangsdatum van de wettelijke rente verwezen naar de schadestaatprocedure.

20. Ook de klacht van onderdeel 3 kan geen doel treffen, omdat zij, evenals onderdeel 1 en 2, kennelijk doch ten onrechte ervan uitgaat dat de Rechtbank een de rechter in de schadestaatprocedure bindende beslissing heeft gegeven ten aanzien van de peildatum van de wettelijke rente. [Verweerder] mist derhalve belang bij de klacht. Overigens vindt de stelling dat de wijze van begroting van de schade geen deel uitmaakte van het partijdebat geen steun in de gedingstukken: waar Excellent met haar grief II de peildatum van de wettelijke rente ter discussie stelde en deze peildatum afhankelijk is van de wijze van begroting van de schade, maakte dit laatste in zoverre deel uit van de rechtsstrijd van partijen.

21. Het in het incidenteel beroep voorgestelde middel kan, zo volgt, niet tot cassatie leiden.

#### Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping van zowel het principaal als het incidenteel beroep.

De Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden,