

Ontvankelijkheid vordering tegen commanditaire vennootschap naast vordering tegen enig beherend vennoot / 7A:1638x BW; 'lokalen'; aansprakelijkheid w...

HR 01-07-1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1027, m.nt. P.A. Stein, J.M.M. Maeijer (Ardross)

Instantie

Hoge Raad

Datum

1 juli 1993

Magistraten

Martens, Roelvink, Mijnsen, Korthals Altes, Neleman, Koopmans

Zaaknummer

15010

Noot

P.A. Stein, J.M.M. Maeijer

LJN

ZC1027

Roepnaam

Ardross

JCDI

JCDI:ADS156570:1

Vakgebied(en)

Onbekend (V)

Arbeidsrecht / Algemeen

Arbeidsrecht / Arbeidsovereenkomstenrecht

Verbintenissenrecht / Overeenkomst

Brondocumenten

ECLI:NL:HR:1993:ZC1027, Uitspraak, Hoge Raad, 01-07-1993

Wetgeving

BW art. 7A:1638x; Rv (oud) art. 5 lid 1; Rv (oud) art. 4 onder 4°

Essentie

Ontvankelijkheid vordering tegen commanditaire vennootschap naast vordering tegen enig beherend vennoot. Art. 7A:1638x BW; 'lokalen'; aansprakelijkheid werkgever voor 'hulppersonen' bij het nakomen van zorgverplichting voor de veiligheid; gevolg ontbreken (voldoende) ongevalsrapportage; stelplicht. Hoge Raad instrueert verwijzingsrechter.

Samenvatting

In het midden kan worden gelaten of de wet aan een commanditaire vennootschap met slechts één beherende vennoot een afgescheiden vermogen toekent. Uit het ontbreken van zulk een afgescheiden vermogen volgt immers niet zonder meer dat zodanige vennootschap niet naast de beherende vennoot in rechte kan worden betrokken. Eiser kan daarbij in verband met de tenuitvoerlegging van een toewijzend vonnis belang hebben. In zoverre komt de Hoge Raad terug van HR 3 febr. 1956, NJ 1960, 120.

Het strookt met de strekking van art. 7A:1638x BW om aan te nemen dat de daarin aan de werkgever opgelegde zorgverplichtingen voor de veiligheid van zijn werknemers in beginsel mede betrekking hebben op het gehele bouwterrein, ook voor zover daarop door derden werkzaamheden worden verricht.

Daaraan doet niet af dat de werkgever bij gebrek aan zeggenschap over het bouwterrein als geheel de algemene zorg voor de veiligheid van zijn werknemers buiten de werkplek in de regel zo al niet geheel, dan toch goeddeels moet overlaten aan anderen. Dezen kunnen in zo'n situatie immers in zoverre worden aangemerkt als 'hulppersonen' van de werkgever waarvan hij gebruik maakt bij het nakomen van zijn verplichting om voor de veiligheid van zijn werknemers te zorgen, wat meebrengt dat hij voor hun tekortschieten in die zorg op gelijke wijze aansprakelijk is als voor eigen tekortschieten (HR 15

juni 1990, NJ 1990, 716).

Beslissend is niet of de werkgever een voldoende zorgvuldig onderzoek heeft ingesteld naar de deugdelijkheid van de op het bouwterrein door bedoelde 'hulppersonen' getroffen veiligheidsmaatregelen, maar of dezen in feite de in art. 1638x lid 1 omschreven zorg voor de veiligheid van de op het bouwterrein werkzame personen genoegzaam in acht hebben genomen. Wanneer het ongeval in geen enkel opzicht is te wijten aan enig tekortschieten door bedoelde 'hulppersonen' in de op hen rustende algemene zorgverplichting voor de veiligheid van de werknemers op het bouwterrein, maar daaraan dat in dienst of ten behoeve van deze laatsten of van derden werkzame personen — ondanks voldoende instructie en toezicht — de ter zake geldende veiligheidsvoorschriften niet hebben nageleefd, kan de werknemer zijn werkgever niet ingevolge art. 1638x aansprakelijk houden: deze bepaling beoogt immers niet een absolute waarborg te scheppen voor bescherming van de werknemer tegen het in lid 1 van dat artikel bedoelde gevaar (HR 10 juni 1983, NJ 1984, 20).

In geval van een aan een werknemer overkomen bedrijfsongeval rust op de werkgever de verplichting ervoor te zorgen dat ter zake een rapport wordt opgemaakt waarin de toedracht van het ongeval zodanig wordt vastgelegd dat daaruit met een redelijke mate van zekerheid kan worden opgemaakt of en in hoeverre het ongeval het gevolg is van het feit dat onvoldoende maatregelen waren genomen ter voorkoming van ongevallen als waarom het in het gegeven geval gaat. Van de werkgever die ontkent dat hij in zijn voor hem uit art. 1638x voortvloeiende zorgverplichting te kort is geschoten, mag worden gevergd dat hij omtrent de toedracht van het ongeval zodanige mededelingen doet dat daaruit met een redelijke mate van zekerheid kan worden opgemaakt dat het ongeval niet het gevolg is van het feit dat onvoldoende maatregelen waren genomen ter voorkoming van ongevallen als waarom het in het gegeven geval gaat. Komt de werkgever evenbedoelde stelplicht niet na, dan zal daarvan in het algemeen het gevolg zijn dat de vordering van de werknemer in beginsel toewijsbaar is. Dat brengt mee dat in een situatie als de onderhavige het niet nakomen door bedoelde 'hulppersonen' van de verplichting van de werkgever tot het opmaken van een rapport van een bedrijfsongeval, voor risico van de werkgever komt. [\[1\]](#)

Partij(en)

Patrick Power, te Dublin, Ierland, eiser tot cassatie, voorwaardelijk incidenteel verweerder, adv. mr. J.C. van Oven, tegen

1. Ardross Engineering C.V., te Breda,
2. Levina Maria Monique Power, behorend vennote van de commanditaire vennootschap, te Etten-Leur, verweerster in cassatie, voorwaardelijk incidenteel eiseressen, adv. mr. R.V. Kist.

Voorgaande uitspraak

Rechtbank:

3.2

Ad grief I

Geïntimeerden hebben de niet-ontvankelijkheid van appellant ten aanzien van de commanditaire vennootschap Ardross CV opgeworpen, nu deze slechts één behorend vennoot telt.

De rechtbank deelt deze opvatting van de kantonrechter en van geïntimeerden, omdat bij een commanditaire vennootschap met slechts één behorend vennoot geen afgescheiden vermogen valt aan te wijzen en de commanditaire vennootschap aldus extern in niets van de behorend vennoot is te onderscheiden, zodat in casu geïntimeerde sub 1 dan ook niet naast geïntimeerde sub 2 in rechte kan worden betrokken. Appellant dient dan ook in zijn vordering tegen geïntimeerde sub 1 niet-ontvankelijk te worden verklaard.

Als de rechtbank verder over geïntimeerde spreekt, bedoelt zij geïntimeerde sub 2: Power.

3.3

De grieven II t/m V strekken ertoe de zaak in volle omvang aan het oordeel van de rechtbank te onderwerpen. Zij zal derhalve een bespreking van de afzonderlijke grieven II t/m V achterwege laten.

3.4

Als enerzijds gesteld en anderzijds niet of onvoldoende gemotiveerd weersproken, alsmede op grond van de door de kantonrechter vastgestelde en in hoger beroep niet bestreden feiten, staat tussen partijen het volgende vast:

- appellant is op 17 febr. 1986 in dienst getreden bij Ardross Engineering Ltd, gevestigd te Dublin. Zijn werkzaamheden bestonden uit het isoleren van stalen pijpen;
- geïntimeerden zijn met ingang van 1 juli 1986 ingevolge het bepaalde in art. 1639bb BW in de rechten en verplichtingen van Ardross Engineering Ltd getreden;

- appellant is in de namiddag van 11 maart 1986 tijdens zijn dienstverband buiten de eigenlijke werkplek een ongeval overkomen: terwijl hij te voet op weg was van zijn werkplek in het Esso Flexicoker project in het Botlekgebied bij Rotterdam naar de keet om zich te verkleden, is er een zogenaamd 'cap end', een metalen schijf, van 25 meter hoogte naar beneden gevallen en op zijn veiligheidshelm en vervolgens op zijn linkerhand terechtgekomen;
- ter hoogte van het ongeval was het bedrijf Kaefer BV, bezig met werkzaamheden;
- appellant is door het ongeval gewond geraakt en is tot 1 febr. 1988 arbeidsongeschikt geweest.

3.5

Appellant stelt dat geïntimeerde (of de derde waarvoor zij op gelijke wijze als voor eigen gedragingen aansprakelijk is) onvoldoende veiligheidsmaatregelen heeft genomen ter voorkoming dat een cap end zou vallen en appellant daardoor getroffen zou worden. Geïntimeerde is derhalve ingevolge art. 1638x BW aansprakelijk voor de geleden schade van appellant.

3.6

Geïntimeerde stelt hier tegenover dat het ongeval plaatsvond buiten de werkplek van appellant. Geïntimeerde had geen enkele zeggenschap over de rest van het Essoterrein en de aldaar uit te voeren isolatiewerkzaamheden noch over de aldaar geldende regelingen en aanwijzingen inzake veiligheid. Van een tekortkoming in de veiligheidsvoorschriften van Esso of WKS in de zin van art. 1638x BW is geen sprake geweest. Eventuele schending van veiligheidsverplichtingen van Kaefer kan niet aan geïntimeerde worden tegengeworpen. Art. 1638x BW kan niet zodanig worden opgerekt dat de werknemer vanaf huis tot de werkplek en vanaf de werkplek tot in huis voor alles wat onderweg gebeurt de werkgever kan aanspreken. De werkgever heeft namelijk geen zeggenschap buiten de werkplek en kan geen verantwoordelijkheid dragen voor daden van derden met wie hij geen enkele relatie heeft.

3.7

In beginsel valt de looproute over een bedrijfsterrein van de werkplek naar werkkeet onder het begrip 'lokaal' in de zin van art. 1638x BW. De rechtsverhouding tussen appellant en geïntimeerde wordt dan ook beheerst door voornoemd artikel. Naar het oordeel van de rechtbank is de verantwoordelijkheid die de werkgever heeft voor de veiligheid van de werknemer evenwel niet op alle plaatsen van het 'lokaal' dezelfde. Het ongeval heeft in casu plaatsgevonden op een plaats in het 'lokaal' waar de werkgever zelf geen feitelijke zeggenschap heeft. In een dergelijk geval is dan van belang of de geïntimeerde, nu deze de te treffen veiligheidsmaatregelen heeft overgelaten en moeten laten aan Esso en aan WKS, zich ervan heeft overtuigd dat zodanige veiligheidsmaatregelen zijn getroffen dat een werknemer 'beschermd tegen gevaar voor lijf, eerbaarheid en goed' van zijn werkplaats naar de werkkeet kan lopen, althans voor zover als redelijk in verband met het werk kan worden gevorderd. Niet is gesteld of gebleken dat geïntimeerde dit onvoldoende heeft gedaan.

In redelijkheid kon niet van geïntimeerde worden gevergd dat zij zelf ter plaatse van het ongeval zodanige regelingen heeft getroffen en aanwijzingen heeft gegeven dat appellant geen ongeval zou kunnen overkomen.

De rechtbank wijst de vordering van appellant op deze gronden af. (enz.)

Principaal cassatiemiddel:

Schending van het recht en verzuim van op straffe van nietigheid in acht te nemen vormen, omdat de rechtbank heeft overwogen en recht gedaan als is vermeld in der rechtbank (hier als ingelast aan te merken) vonnis waarvan beroep, ten onrechte, om de navolgende, mede in onderling verband in aanmerking te nemen, redenen.

1a. Ten onrechte heeft de rechtbank de opvatting van de kantonrechter gedeeld dat Power in zijn vordering tegen Ardross Engineering CV ontvankelijk is.

(... zie r.o. 3.2)

Deze opvatting is onjuist, omdat een commanditaire vennootschap wel degelijk persona standi in iudicio heeft, ook al heeft die commanditaire vennootschap slechts één beherend vennoot.

1b. Rechtens onjuist is verder het uitgangspunt van de rechtbank dat bij een commanditaire vennootschap met slechts één beherende vennoot geen afgescheiden vermogen valt aan te wijzen; maar óók indien de rechtbank het wat dit punt betreft bij het rechte eind heeft, staat de niet-aanwijsbaarheid van een afgescheiden vermogen er — zoals de rechtbank heeft miskend — niet aan in de weg dat een zaagschuldeiser — als Power — de commanditaire vennootschap als zodanig (naast de beherende vennoot) in rechte betreft.

1c. Onjuist is de door de rechtbank uit de niet-aanwijsbaarheid van een afgescheiden vermogen gemaakte gevolgtrekking dat een commanditaire vennootschap 'extern in niets van de beherend vennoot is te onderscheiden', omdat de schuldeisers van de vennootschap (de zaagschuldeisers) bij hun verhaal op het vermogen van de beherend vennoot in een andere (betere) positie verkeren dan de privé-schuldeisers, waar immers de zaagschuldeisers niet en de privé-schuldeisers wél concurreren met de commanditair, zodat een vordering op de commanditaire vennootschap (voor wat betreft de verhaalsmogelijkheid daarvan) niet op één lijn kan worden gesteld met een vordering op de beherend vennoot.

1d. Ook is der rechtbank redenering dat de omstandigheid dat een commanditaire vennootschap 'extern in niets van de beherend vennoot is te onderscheiden' zou meebrengen dat de commanditaire vennootschap (en haar beherend vennoot) niet (naast elkaar) in rechte zou(den) kunnen worden betrokken onjuist, omdat geen rechtsregel er aan in de weg staat dat degene die onder een bepaalde (handels)naam optreedt en aan het maatschappelijk verkeer deelneemt ook onder die naam in rechte wordt betrokken en er evenmin een rechtsregel valt aan te wijzen die verbiedt dat eenzelfde persoon in één procedure in rechte wordt betrokken zowel onder zijn handelsnaam als onder zijn 'echte' naam. In ieder geval verbiedt geen rechtsregel dat een commanditaire vennootschap als zodanig naast haar enige beherend vennoot in rechte wordt betrokken, ook al zouden die twee realiter met elkaar moeten worden geïdentificeerd.

1e. Te meer klemmen de hierboven geformuleerde klachten waar Power in rechte heeft gesteld dat hij belang heeft bij een titel óók tegen de commanditaire vennootschap, omdat hij voorziet dat hij gemakkelijker verhaal zal kunnen nemen op debiteuren van de vennootschap indien hij (mede) in het bezit is van een titel tegen de vennootschap dan wanneer hij (slechts) een titel tegen de beherend vennoot heeft, welke stelling de rechtbank niet onjuist heeft bevonden. Althans is het vonnis van de rechtbank, waarin dit argument van Power ongemotiveerd is verworpen, niet naar de eis der wet met redenen omkleed.

2a. Ten onrechte heeft de rechtbank geoordeeld:

(... zie 2e al. r.o. 3.7)

Rechtens onjuist en in strijd met redelijke uitleg en toepassing van art. 1638x BW is de opvatting van de rechtbank dat de verantwoordelijkheid van de werkgever voor de veiligheid van de werknemer zou verschillen al naar gelang de werkgever al dan niet 'zeggenschap' heeft in (respectievelijk op de plaats in) het 'lokaal' (waar het ongeluk plaatsvindt). Indien de werkgever het aan andere personen overlaat (of moet overlaten) om voor de veiligheid van de werknemer (op een bepaalde plaats in het 'lokaal', waar de werkgever geen feitelijke zeggenschap heeft) te zorgen doet dat — naar de rechtbank miskent — niet af aan de verantwoordelijkheid van de werkgever voor de veiligheid van de werknemer. Die verantwoordelijkheid verschilt in dat geval (in beginsel en voorzover te dezen van belang) niet van de op de werkgever rustende verplichting ingeval hij wèl (volledige) feitelijke zeggenschap heeft over het 'lokaal'. De werkgever die, de zorg voor de veiligheid aan (een) ander(en) overlatend, zich ervan vergewist heeft (respectievelijk zelfs in redelijkheid ervan mocht uitgaan) dat die ander(en) voldoende maatregelen heeft/hebben genomen, gaat dus niet vrijuit indien achteraf tòch een lacune in de zorg voor de veiligheid aan het licht komt die de oorzaak moet zijn van een aan de werknemer overkomen ongeluk. In een dergelijk geval is voor de aansprakelijkheid van de werkgever uit hoofde van art. 1638x lid 2 BW dan ook niet (zozeer) van belang of deze zich in genoegzame mate ervan heeft overtuigd dat die andere personen voldoende veiligheidsmaatregelen hebben getroffen, maar (veeleer) of die maatregelen ook werkelijk getroffen waren op de plaats en het tijdstip van het ongeluk, zodat relevant was de (door de rechtbank voorzover duidelijk niet onderzochte) — gemotiveerde — stelling van Power dat er onvoldoende veiligheidsmaatregelen waren getroffen.

2b. Indien de hierboven onder nr. 2a geciteerde overweging aldus moet worden opgevat dat de rechtbank oordeelt dat Esso, WKS of (een) ander(en) aan wie Ardross de zorg voor de veiligheid had overgelaten wèl voldoende veiligheidsmaatregelen hebben genomen (om ongelukken als het onderhavige te voorkomen), althans dat Power niet gesteld heeft dat er onvoldoende veiligheidsmaatregelen waren genomen, berust der rechtbank oordeel op een onjuiste rechtsopvatting omtrent de (omvang van de) stelplicht van de werknemer in zaken als de onderhavige, respectievelijk is dit oordeel onvoldoende naar de eis der wet met redenen omkleed.

Zijdens Power is bij memorie van grieven gewezen op de, bij pleidooi voor de rechtbank zijdens Power nader geadstrueerde omstandigheden:

—

dat het ongeluk is veroorzaakt door onzorgvuldig hijsen;

—

dat onzorgvuldig en in strijd met de (zijdens Esso gegeven) veiligheidsinstructies is gehandeld, immers

—

gebruik is gemaakt van touwen die ondeugdelijk waren c.q. niet is gecontroleerd dat alle lasten in het midden van draagbanden of lussen waren geplaatst c.q. onvoorzichtig is gehandeld bij het verwijderen van gestapelde goederen;

—

de plaats waar gehesen werd niet met touw was afgezet en daar geen waarschuwborden geplaatst waren;

—

aan materialen die omhoog werden gehesen geen geleidetouwen waren bevestigd;

—

beschadigde stroppen werden gebruikt;

—

terwijl er niemand beneden stond tijdens het hijsen;

—
en de plaats waar voorwerpen werden opgehesen of neergelaten niet doeltreffend was beschut;
—
dat het cap end waarschijnlijk is gevallen omdat daarmee onzorgvuldig is omgesprongen;
—
dat in strijd met de veiligheidsinstructies:
—
de steiger niet goed vrijgehouden was van niet gebruikte cap ends en/of
—
de cap end niet als afvalmateriaal verwijderd is c.q. niet zorgvuldig was opgestapeld en/of
—
steigers niet goed vrijgehouden zijn,
terwijl Power zich er tevens op heeft beroepen, dat in strijd is gehandeld met art. 125 Veiligheidsbesluit voor fabrieken of werkplaatsen 1938 doordat de plaats waar voorwerpen werden opgehesen of neergelaten niet doeltreffend was beschut.

Indien der rechtbank oordeel aldus moet worden opgevat dat de rechtbank dit heeft doen steunen op de opvatting dat de stelplicht van een werknemer als Power meebrengt dat deze nauwkeuriger dan deze heeft gedaan de toedracht en/of de oorzaak van het ongeluk aanvoert, alsmede nauwkeuriger dan Power heeft gedaan aanwijst welke veiligheidsmaatregel(en) de werkgever verzuimd heeft te (laten) treffen, is de rechtbank van een onjuiste rechtsopvatting uitgegaan, omdat de rechtbank (niet of) in onvoldoende mate rekening houdt met de omstandigheid dat de zware bewijslast die in zaken als de onderhavige in beginsel rust op de werknemer gevolgen heeft voor de eisen waaraan de motivering door de werkgever van diens betwisting van de stellingen van de werknemer — die zich wegens de aard van de materie vaak noodgedwongen tot hoofdlijnen zal moeten beperken — dient te voldoen. Power heeft op bijzondere wettelijke regels en door Esso verspreide regels met betrekking tot gevaren als die zich in casu hebben gerealiseerd geweest. Het was in het licht hiervan dat Ardross CV die haar ontkenning dat die regels zijn overtreden had moeten motiveren door het vermelden van feiten en omstandigheden die aannemelijk maken dat en op welke wijze Ardross (danwel degene(n) aan wie zij de zorg voor de veiligheid overliet) aan haar verplichtingen had(den) voldaan. De vraag of Ardross CV aan die motiveringsplicht heeft voldaan heeft de rechtbank ten onrechte niet in haar overwegingen betrokken. Mocht de rechtbank niet van de hier bedoelde onjuiste rechtsopvatting(en) zijn uitgegaan is haar oordeel dat Power niet heeft gesteld (althans dat niet is gesteld) dat onvoldoende veiligheidsmaatregelen waren getroffen (respectievelijk dat Ardross zich onvoldoende ervan heeft overtuigd dat genoegzame veiligheidsmaatregelen waren getroffen) onvoldoende begrijpelijk en der rechtbank oordeel in deze onvoldoende naar de eis der wet met redenen omkleed.

2c. Temeer klemmen de onder 2a en 2b voorgestelde klachten, waar Power, die volgens zijn door Ardross CV niet weersproken stellingen door het ongeluk bewusteloos is geraakt en nadat hij zijn bewustzijn had hervonden naar het ziekenhuis is vervoerd en niet meer terug is gekomen op de ongevalsplek, Ardross CV heeft verweten dat Ardross onvoldoende ervoor heeft gezorgd (of heeft doen zorgen) dat nauwkeurig is onderzocht hoe het ongeluk heeft kunnen plaatsvinden terwijl Power bovendien (meer in het algemeen) heeft gesteld dat art. 1638z BW op de werkgever de verplichting legt de werknemer zo goed als redelijkerwijs mogelijk is te informeren over de toedracht van een hem overkomen ongeval alsmede heeft aangevoerd dat Ardross in zoverre in strijd met art. 1638z BW heeft gehandeld en reeds deswege schadelijkt is. Ook door op deze argumenten geen gemotiveerde beslissing te geven heeft de rechtbank haar vonnis onvoldoende naar de eis der wet met redenen omkleed.

2d. Voor zover de overweging van de rechtbank:

(... zie 3e al. r.o. 3.7)

stoelt op de gedachte dat Ardross niet of in mindere mate verantwoordelijk is voor veiligheidsmaatregelen waarvan zij het nemen (in redelijkheid) aan (een) ander(en) mocht overlaten, ligt aan die overweging een onjuiste rechtsopvatting ten grondslag, omdat de werkgever die de zorg voor de veiligheid van zijn werknemer geheel of gedeeltelijk aan (een) derde(n) overlaat voor het tekortschieten van die derde(n) als voor eigen tekortschieten aansprakelijk is.

Mocht de hier bedoelde overweging niet stelen op deze — onjuiste — gedachte is onvoldoende duidelijk wat voor (relevante) gedachtengang de rechtbank hier wèl heeft getracht te verwoorden en is der rechtbank vonnis ook in zoverre onvoldoende naar de eis der wet met redenen omkleed.

Incidenteel cassatiemiddel:

1. Zij zijn van oordeel, dat de rechtbank het recht niet juist heeft toegepast en/of dat er op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen verzuimd zijn om de volgende redenen:

1.

Ten onrechte heeft de rechtbank geoordeeld dat de looproute over het bedrijfsterrein van Esso van de werkplek naar de werkkeet in beginsel valt onder het begrip 'lokaal' in de zin van art. 1638x BW, aangezien de lokalen, waarin de werkgever de arbeid doet verrichten de gebouwen en/of de plaatsen, waarin/op de arbeid feitelijk wordt verricht, zijn, maar niet die plaatsen, waar de werknemers geen werkzaamheden verrichten.

2.

Ten onrechte heeft de rechtbank geoordeeld dat de zorgplicht voor de veiligheid van zijn werknemers, welke uit art. 1638x voor de werkgever voortvloeit, ook geldt ten aanzien van het gehele bedrijfsterrein, op een gedeelte waarvan de werkzaamheden worden verricht, voorzover het werkzaamheden, welke door een derde (onder)aannemer worden uitgevoerd op een ander gedeelte van dat bedrijfsterrein en de daarmee samenhangende risico's, betreft. Dit is althans zo wanneer de werkgever geen enkele zeggenschap over dat bedrijfsterrein en de door de andere (onder)aannemers uitgevoerd wordende werkzaamheden heeft.

3.

Ten onrechte heeft de rechtbank geoordeeld dat de zorgplicht voor een veilige looproute van de werknemers van de werkplek naar de kleedruimte, waarover de werkgever zelf geen feitelijke zeggenschap heeft, in beginsel wel maar (kennelijk) in verminderde mate op die werkgever rust, aangezien in het geval dat op een bedrijfsterrein buiten de eigenlijke werkplek, waarover de werkgever geen enkele zeggenschap heeft, de door de wet en de eigenaar van dat terrein voorgeschreven veiligheidsvoorschriften in verband met het uitvoeren van werkzaamheden door een derde niet zijn nageleefd, waardoor een ongeval plaatsvindt, aan die werkgever een beroep op overmacht toekomt ten aanzien van het niet naleven van die veiligheidsvoorschriften door die derde, althans is dat zo wanneer — zoals in cassatie aangenomen moet worden — die werkgever zich ervan heeft overtuigd, dat de in art. 1638x bedoelde regelingen en aanwijzingen waren gegeven en desondanks door een derde niet nageleefd zijn. Althans heeft de rechtbank dat oordeel niet voldoende naar de eisen van de wet gemotiveerd daar Ardross had gesteld, dat op het bedrijfsterrein strenge en stringente veiligheidseisen gelden en dat strikte naleving daarvan wordt geëist, aanwijzingen en instructies aan alle op dat terrein werkzaam zijnde personen worden gegeven, zodat de veiligheid op dat terrein voorzover als redelijkerwijs te vergen was in voldoende mate was gewaarborgd, en de werkgever had geconstateerd dat de veiligheidsnormen voldoende waren en in acht genomen werden en erop mocht vertrouwen, dat zijn werknemers zonder gevaar over dat terrein konden lopen.

Die stellingen houden in elk geval een beroep op overmacht in, waaraan niet voorbijgegaan mocht worden.

Hoge Raad:

1

Het geding in feitelijke instanties

Met een op 26 febr. 1990 gedateerd verzoekschrift heeft eiser tot cassatie — verder te noemen: Power — zich gewend tot de kantonrechter te Breda met verzoek verweersters in cassatie — verder tezamen ook wel aan te duiden als: Ardross — ieder afzonderlijk en des dat de een betaald hebbende de ander zal zijn bevrijd, te veroordelen om aan Power te betalen a. wegens gedeerde inkomsten een bedrag van f 23 507,72 netto, en b. wegens immateriële schade een bedrag van f 10 000, althans een zodanig bedrag als de kantonrechter in goede justitie vermeent te behoren.

Nadat Ardross tegen de vordering verweer had gevoerd, heeft de kantonrechter bij vonnis van 19 sept. 1990 Power niet-ontvankelijk verklaard in zijn vordering tegen de commanditaire vennootschap en de vordering tegen de beherend vennote ontzegd.

Tegen dit vonnis heeft Power hoger beroep ingesteld bij de Rechtbank te Breda.

Bij vonnis van 17 dec. 1991 heeft de rechtbank het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd.

(...)

3

Beoordeling van het middel in het principaal beroep en van het middel in het voorwaardelijk incidenteel beroep

3.1

Het gaat in dit geding om het volgende.

In 1986 had Ardross als onderaannemster van WKS werk aangenomen ten behoeve van het Esso Flexicoker project in het Botlekgebied. WKS trad op haar beurt op als onderaannemster van Fluor Nederland die het project had aangenomen. Power was toen in dienst van Ardross. In de namiddag van 11 maart 1986 is Power een ongeval overkomen terwijl hij zich na afloop van zijn werkzaamheden (het isoleren van stalen pijpen) van zijn eigenlijke werkplek op voormeld bouwterrein te voet begaf naar de keet om zich te verkleden. Hij passeerde daarbij een gedeelte van het bouwterrein waar personeel van een (ander) isolatiebedrijf, Kaefer BV, nog doende was. Terwijl Power passeerde is een metalen schijf (een zogenaamd 'cap end') van 25 meter hoogte naar beneden gevallen en terecht gekomen eerst op zijn veiligheidshelm en vervolgens op zijn linkerhand. Power is daardoor gewond. Hij is dientengevolge tot 1 febr. 1988 arbeidsongeschikt geweest. Ter zake vordert hij in dit in 1990 aangespannen geding van Ardross schadevergoeding op de voet van art. 1638x BW (oud).

3.2

De kantonrechter heeft Power niet-ontvankelijk verklaard in diens vordering voor zover deze is gericht tegen de commanditaire vennootschap en de rechtbank heeft zijn vonnis op dit punt bekrachtigd. Daartegen keert zich het eerste onderdeel van het middel in het principaal cassatieberoep.

Voor het overige heeft de kantonrechter de vordering ontzegd en ook in zoverre heeft de rechtbank zijn vonnis bekrachtigd. Daartegen richten zich de verdere onderdelen van het middel in het principaal beroep alsmede het middel in het voorwaardelijk incidenteel beroep.

3.3

Onderdeel 1e van het middel in het principaal beroep treft doel. In het midden kan worden gelaten of de rechtbank terecht ervan is uitgegaan dat de wet aan een commanditaire vennootschap met slechts één beherende vennoot niet een van dat van deze vennoot afgescheiden vermogen toekent. Anders dan de rechtbank heeft aangenomen, volgt uit het ontbreken van zulk een afgescheiden vermogen immers niet zonder meer dat zodanige vennootschap, het bepaalde in art. 5 lid 1 onder 2° in verbinding met art. 4 sub 4 Rv ten spijt, niet naast de beherende vennoot in rechte kan worden betrokken. Het onderdeel voert terecht aan dat de eiser daarbij in verband met tenuitvoerlegging van een zijn vordering toewijzend vonnis belang kan hebben. In zoverre komt de Hoge Raad, mede op grond van de daarop uitgeoefende kritiek, terug van HR 3 febr. 1956, NJ 1960, 120.

Gegrondbevinding van dit onderdeel houdt in dat de rechtbank Powers beroep voor zover gericht tegen de niet-ontvankelijkverklaring door de kantonrechter gegrond had moeten bevinden. De Hoge Raad kan op dit punt zelf recht doen door te doen wat de rechtbank had behoren te doen.

3.4

Thans komen de wederzijdse klachten tegen de ontzegging van Powers vordering aan de orde.

Onderdeel 1 van het middel in het voorwaardelijk incidenteel beroep betoogt dat de rechtbank ten onrechte ervan is uitgegaan dat in een situatie als de onderhavige een ongeval dat de werknemer is overkomen op 'de looproute over een bedrijfsterrein van de werkplek naar (de) werkkeet', in beginsel aanleiding kan geven tot een vordering ex art. 1638x: dusdoende heeft zij volgens het onderdeel miskend dat indien, zoals hier, de werkgever arbeid doet verrichten op een bepaald, beperkt gedeelte van een bouwterrein, diens uit art. 1638x voortvloeiende zorgverplichtingen zijn beperkt tot dat gedeelte van het bouwterrein (de werkplek).

Dit betoog kan niet als juist worden aanvaard. Het strookt integendeel met de strekking van genoemde wetsbepaling om aan te nemen dat de daarin aan de werkgever opgelegde zorgverplichtingen voor de veiligheid van zijn werknemers zich in een situatie als de onderhavige niet beperken tot specifieke, in verband met de aard van de daar verrichte arbeid op de veiligheid op de werkplek toegesneden verplichtingen, maar daarenboven in beginsel mede betrekking hebben op het gehele bouwterrein, ook voor zover daarop door derden werkzaamheden worden verricht.

Daaraan doet niet af dat de werkgever bij gebrek aan zeggenschap over het bouwterrein als geheel de algemene zorg voor de veiligheid van zijn werknemers buiten de werkplek in de regel zo al niet geheel, dan toch goeddeels moet overlaten aan anderen, zoals de opdrachtgever van de bouw, de hoofdaannemer en door dezen op hun beurt ingeschakelden (zoals andere onderaannemers), voor zover de opdrachtgever of de hoofdaannemer dezen de nakoming van de op hen rustende algemene zorgverplichting voor de veiligheid van de werknemers op het bouwterrein heeft toevertrouwd of overgelaten. Al dezen kunnen in zo'n situatie immers in zoverre worden aangemerkt als 'hulppersonen' van de werkgever waarvan hij gebruik maakt bij het nakomen van zijn verplichting om voor de veiligheid van zijn werknemers te zorgen, wat meebrengt dat hij voor hun tekortschieten in die zorg op gelijke wijze aansprakelijk is als voor eigen tekortschieten (HR 15 juni 1990, NJ 1990, 716).

3.5

Dit laatste heeft de rechtbank miskend door ervan uit te gaan dat wanneer in een dergelijke situatie aan een werknemer op het bouwterrein, maar buiten de werkplek een ongeval overkomt, zijn werkgever diens aansprakelijkheid op grond van art. 1638x voor de schadelijke gevolgen daarvan kan afweren door aan te tonen dat hij zich genoegzaam ervan heeft overtuigd dat vorenbedoelde 'hulppersonen' zodanige veiligheidsmaatregelen hebben genomen als ter bescherming van de werknemers op het bouwterrein redelijkerwijs kan worden gevorderd: zoals in onderdeel 2a van het middel in het principaal beroep terecht wordt betoogd, is niet beslissend of de werkgever een voldoende zorgvuldig onderzoek heeft ingesteld naar de deugdelijkheid van de op het bouwterrein door bedoelde 'hulppersonen' getroffen veiligheidsmaatregelen, maar of dezen in feite de in art. 1638x lid 1 omschreven zorg voor de veiligheid van de op het bouwterrein werkzame personen genoegzaam in acht hebben genomen.

3.6.1

In het onder 3.4 overwogene ligt besloten dat het tweede onderdeel van het middel in het voorwaardelijk incidenteel beroep tevergeefs is voorgesteld. Het derde onderdeel van dit middel mist feitelijke grondslag omdat, gegeven voormeld

uitgangspunt van de rechtbank, in haar beslissing niet het oordeel besloten ligt dat in een situatie als de onderhavige de werkgever uit hoofde van art. 1638x (ook) aansprakelijk is voor het niet naleven van door voormelde 'hulppersonen' getroffen veiligheidsmaatregelen door in hun dienst of die van derden staande personen.

3.6.2

Het onder 3.5 overwogene brengt mee dat het vonnis van de rechtbank ook op dit punt moet worden vernietigd en dat de overige klachten van het middel in het principaal beroep geen behandeling behoeven. Wel tekent de Hoge Raad met het oog op het geding na verwijzing nog het volgende aan.

3.7.1

Wanneer in een situatie als de onderhavige het de werknemer op het bouwterrein, maar buiten de werkplek overkomen ongeval in geen enkel opzicht is te wijten aan enig tekortschieten door hoger bedoelde 'hulppersonen' in de op hen rustende algemene zorgverplichting voor de veiligheid van de werknemers op het bouwterrein, maar daaraan dat in dienst of ten behoeve van deze laatsten of van derden werkzame personen — ondanks voldoende instructie en toezicht — de ter zake geldende veiligheidsvoorschriften niet hebben nageleefd, kan de werknemer zijn werkgever niet ingevolge art. 1638x aansprakelijk houden: deze bepaling beoogt immers niet een absolute waarborg te scheppen voor bescherming van de werknemer tegen het in lid 1 van dat artikel bedoelde gevaar (HR 10 juni 1983, *NJ* 1984, 20).

3.7.2

In hoger beroep is Power gaan betogen dat de aansprakelijkheid van Ardross ex art. 1638x daaruit voortvloeide: 1°. dat in een situatie als de onderhavige de werkgever aansprakelijk is voor tekortschieten in de zorg voor de veiligheid niet alleen door voormelde 'hulppersonen', maar eveneens door alle in dienst of ten behoeve van dezen werkzame of door dezen anderszins direct of indirect bij de bouw ingeschakelde personen; 2°. dat in dit verband onder tekortschieten schending van veiligheidsverplichtingen is begrepen; 3°. dat het ongeval daaraan moet zijn te wijten dat bij het hijsen door werknemers van Kaefer een of meer (door Power nader aangegeven) wettelijke of door Esso en Fluor Nederland uitgevaardigde veiligheidsvoorschriften niet waren nageleefd.

Uit het in 3.7.1 overwogene volgt evenwel dat de onder 1° en 2° aangeduide stellingen onjuist zijn en dat de onder 3° weergegeven feiten, indien juist, niet kunnen leiden tot aansprakelijkheid ex art. 1638x van Ardross. Na verwijzing zal derhalve moeten worden onderzocht of Power zijn vordering in appel mede baseert op tekortschieten van voormelde 'hulppersonen' in de op hen rustende algemene zorgverplichting voor de veiligheid van de werknemers op het bouwterrein.

3.8.1

In verband met dit laatste is van belang dat Power zijn vordering in eerste aanleg mede daarop heeft gebaseerd dat ter zake van het hem overkomen bedrijfsongeval geen rapportage had plaatsgevonden. Nadat Power in appel alsnog had aangevoerd dat een dergelijke rapportage wél had plaatsgevonden, heeft Ardross enige stukken in het geding gebracht waarin, naar zij stelde, deze rapportage was neergelegd. Tegen deze achtergrond valt na verwijzing te onderzoeken of Power in hoger beroep heeft volgehouden dat Ardross mede daarom jegens hem hetzij ingevolge art. 1638x hetzij ingevolge art. 1638z aansprakelijk was voor de gevolgen van voormeld ongeval omdat van dat ongeval geen rapportage had plaatsgevonden dan wel slechts een rapportage die niet voldeed aan de ter zake geldende voorschriften onderscheidenlijk de daaraan redelijkerwijs te stellen eisen.

3.8.2

Ten tijde van het onderhavige ongeval waren de art. 9 en 10 tweede lid onderdeel e Arbeidsomstandighedenwet nog niet in werking getreden. Niettemin brachten de art. 1638x en 1638z in onderling verband ook destijds mede dat in geval van een aan een werknemer overkomen bedrijfsongeval op de werkgever de verplichting rust ervoor te zorgen dat ter zake een rapport wordt opgemaakt waarin de toedracht van het ongeval zodanig wordt vastgelegd dat daaruit met een redelijke mate van zekerheid kan worden opgemaakt of en in hoeverre het ongeval het gevolg is van het feit dat onvoldoende maatregelen waren genomen ter voorkoming van ongevallen als waarom het in het gegeven geval gaat. Deze verplichting vindt vooreerst daarin haar grondslag dat het opmaken van een dergelijk rapport nodig is, wil de werkgever behoorlijk kunnen voldoen aan de voor hem uit elk bedrijfsongeval voortspruitende verplichting te onderzoeken of het ongeval aanleiding behoort te geven tot het nemen van (nadere) maatregelen ter voldoening aan zijn verplichting uit art. 1638x. Jegens de bij dat ongeval gelaedeerde werknemer vindt de verplichting bovendien haar grond daarin dat de in art. 1638x besloten regels van stelplicht en bewijslast meebrengen dat, al is het in beginsel aan de werknemer om te stellen dat het ongeval daaruit voortspruit dat de werkgever onvoldoende veiligheidsmaatregelen had genomen, diens stelplicht wegens de aard der materie beperkt is, terwijl daartegenover van de werkgever die ontkent dat hij in zijn voor hem uit art. 1638x voortvloeiende zorgverplichting te kort is geschoten, mag worden gevegd dat hij omtrent de toedracht van het ongeval zodanige mededelingen doet dat daaruit met een redelijke mate van zekerheid kan worden opgemaakt dat het ongeval niet het gevolg is van het feit dat

onvoldoende maatregelen waren genomen ter voorkoming van ongevallen als waarom het in het gegeven geval gaat.

3.8.3

Komt de werkgever evenbedoelde stelplicht niet na, dan zal daarvan in het algemeen het gevolg zijn dat de vordering van de werknemer in beginsel toewijsbaar is. Dat brengt mee dat in een situatie als de onderhavige het niet nakomen door meerbedoelde 'hulpverleners' van de in 3.8.2 omschreven verplichting van de werkgever tot het opmaken van een rapport van een bedrijfsongeval, voor risico van de werkgever komt. Tegen deze achtergrond valt zo nodig mede te onderzoeken of te dezen sprake is van een aan voormelde eisen voldoende rapportage van het Power overkomen bedrijfsongeval.

4

Beslissing

De Hoge Raad:

in het principaal beroep:

vernietigt het vonnis van de Rechtbank te Breda van 17 dec. 1991;

vernietigt het vonnis van de kantonrechter te Breda van 19 sept. 1990 voor zover Power daarin niet-ontvankelijk werd verklaard in zijn vordering tegen Ardross Engineering CV;

verwijst het geding ter verdere behandeling en beslissing naar het Hof te 's-Hertogenbosch;

in het incidenteel beroep:

verwerpt het beroep;

in het principaal en in het incidenteel beroep:

veroordeelt Ardross in de op het geding in cassatie gevallen kosten, tot op deze uitspraak aan de zijde van Power begroot op f 5070,17, op de voet van art. 57b Rv te voldoen aan de griffier.

Conclusie

Conclusie

A-G mr. Koopmans

1

Deze arbeidszaak betreft een ongeval dat de werknemer overkomen is toen hij van zijn werkplek naar een keet liep om zich te verkleden. Hij stelt de werkgeefster aansprakelijk op grond van art. 7A:1638x BW, maar kantonrechter en rechtbank ontzegden de vordering.

Onderdeel 2 van het cassatiemiddel in het principale beroep en het incidentele middel hebben betrekking op deze aansprakelijkheidskwestie. Onderdeel 1 van het principale middel vecht het oordeel van de rechtbank aan dat een commanditaire vennootschap met één beherend vennoot niet naast die vennoot in rechte kan worden betrokken.

2

Bij dit eerste onderdeel heeft eiser tot cassatie geen belang. De aansprakelijkheid van de commanditaire vennootschap met één beherend vennoot is immers geen andere dan die van de beherende vennoot zelf. De commanditaire vennootschap met één beherend vennoot heeft geen afgescheiden vermogen; dat is constante rechtspraak, in elk geval sinds HR 4 jan. 1937, NJ 1937, 586. Verhaal op de commanditaire vennootschap is dan verhaal op de beherende vennoot. Toewijzing van de vordering zowel tegen de commanditaire vennootschap als tegen de beherende vennoot verschaft de werknemer derhalve niet meer rechten of mogelijkheden dan toewijzing van de vordering tegen één van deze beide partijen.

Eiser tot cassatie heeft evenmin belang bij het onderdeel voor zover dit de Hoge Raad ertoe poogt te bewegen de onderhavige zaak aan te grijpen om zijn jurisprudentie te heroverwegen en zich uit te spreken voor het bestaan van een afscheiden vermogen van de commanditaire vennootschap met één beherend vennoot. Zo'n afgescheiden vermogen betekent dat vennootschapscrediteuren zich daaruit bij voorrang kunnen voldoen, met andere woorden dat de privé-crediteuren van de beherende vennoot in zoverre de positie innemen van post-concurrente schuldeisers; maar het betekent niet het omgekeerde. Een executoriale titel verkregen tegen de vennootschap zou ook dan niets toevoegen aan die verkregen tegen de beherende vennoot.

Literatuur over de vraag of de jurisprudentie voor heroverweging in aanmerking komt is te vinden in conclusie mr. Mok bij HR 20 dec. 1991, nr. 14580 (ongepubliceerd); zie voorts G. Noordraven, TVVS 1992, p. 70.

3

Voor de aansprakelijkheid ingevolge art. 1638x kan i.c. van de volgende feitelijke omstandigheden worden uitgegaan.

De rechtbank stelt vast dat de werknemer, Power, tijdens zijn dienstverband buiten de eigenlijke werkplek een ongeval is overkomen. Hij was in de namiddag van 11 maart 1986 te voet op weg van zijn werkplek in het Esso Flexicoker project in het Botlekgebied naar de keet om zich te verkleden, toen een metalen schijf ('cap end') van ± 25 m hoogte naar beneden is gevallen, eerst op zijn veiligheidshelm, vervolgens op zijn linkerhand; daardoor is letsel ontstaan. Ter hoogte van het ongeval was het bedrijf Kaefer BV bezig met werkzaamheden. Zie vonnis rechtbank, r.o. 3.4.

Uit de overige gedingstukken blijkt dat Kaefer daar niet in opdracht van Ardross, de werkgeefster van Power, werkzaam was. Ardross verrichtte elders op het terrein van de Esso-raffinaderij in het Botlekgebied isolatiewerkzaamheden als onderaannemster van WKS Isolatiebedrijf; de werknemers van Ardross ontvingen instructies van WKS. WKS was op haar beurt onderaannemer van Fluor Nederland, die een project van Esso had aangenomen. Esso had op het Botlekterrein talrijke aannemers en onderaannemers aan het werk. Algemene veiligheidsnormen voor werk op het hele terrein waren door Esso vastgesteld (overgelegd bij conclusie van dupliek). Het ongeval geschiedde op het Esso-terrein: Power liep met een collega naar de straat toe om de keet te bereiken, maar zij vonden de weg afgesloten zodat zij afgeslagen zijn over een deel van het bedrijfsterrein ('area 22') waar Kaefer werkzaam was. Daar werd toen materiaal opgetakeld. Of er werknemers van Kaefer op de grond aanwezig waren toen de metalen schijf uit de lus viel, is betwist. De relatie van Kaefer tot Esso en Fluor blijkt niet uit de stukken.

4

De kantonrechter oordeelde, in een kort vonnis, dat de werkgever niet verplicht is in te staan voor veiligheid buiten de werkplek. De werknemer zou niet kunnen verlangen dat de werkgever zodanige regelingen treft en aanwijzingen geeft dat de werknemer geen ongeval kan overkomen als hij over het bouwterrein loopt buiten afgezette gebieden. De kantonrechter gaat er nl. van uit dat het ongeval plaatsvond 'naast de afgezette locatie, waar personeel van Kaefer nog aan het werk was'. De rechtbank is iets uitvoeriger. Zij oordeelt dat de looproute over een bedrijfsterrein van de werkplek naar de werkkeet valt onder het begrip 'lokaal' in de zin van art. 1638x. Evenwel, aldus de rechtbank (r.o. 3.7), de verantwoordelijk van de werkgever voor de veiligheid van de werknemer is niet op alle plaatsen van het 'lokaal' dezelfde. Nu i.c. het ongeval plaatsvond op een plaats waar de werkgeefster geen feitelijke zeggenschap had, moest zij de veiligheidsmaatregelen overlaten aan Esso en WKS, en zich ervan overtuigen dat die maatregelen ook getroffen zijn. Er zou echter niet gesteld of gebleken zijn dat de werkgeefster in dit opzicht te kort geschoten was.

5

Het eerste onderdeel van het incidentele middel — dat overigens voorwaardelijk is ingesteld — tast de opvatting van de rechtbank aan omtrent het begrip 'lokaal' in de zin van art. 1638x. Daaronder zou niet de looproute van de werkplek naar de werkkeet begrepen zijn, maar slechts de plaats waar de werkgever de arbeid doet verrichten. Het tweede onderdeel van het principale middel neemt het ruime begrip 'lokaal' tot uitgangspunt, en stelt dat die opvatting noodzakelijkerwijs leidt tot aansprakelijkheid van de werkgever voor ongevallen op de looproute over het bedrijfsterrein. Ik ga derhalve eerst in op de betekenis van het begrip 'lokaal'.

6

De rechtbank had haar opvatting over dat begrip kunnen inkleden als een feitelijk oordeel, gegeven de wat onoverzichtelijke situatie op het Esso-terrein zoals die uit de gedingstukken naar voren komt. Deze weg heeft de rechtbank echter niet gekozen: zij formuleert een rechtsopvatting. Die opvatting is dat onder lokaal in de zin van art. 1638x, waar de werkgever een bijzondere verantwoordelijkheid draagt voor de veiligheid van de werknemer, begrepen is de looproute over een bedrijfsterrein van de werkplek naar de werkkeet, ongeacht of dit het bedrijfsterrein van de werkgever zelf is dan wel van een andere onderneming.

In het gewone spraakgebruik wordt met de term lokaal verwezen naar een vertrek of een besloten ruimte. Ook in de wetgeving is dat meestal het geval; zie o.a. art. 2 en 8 Veiligheidsbesluit fabrieken en werkplaatsen 1938; art. 138–139c Sr; art. 123 sub 2 en 3 Sv. Voor de uitlegging van art. 1638x lijkt dat evenwel geen goed uitgangspunt, nu de zorgplicht van de werkgever aan het begrip 'lokaal' is gekoppeld en nu ook de wetgever van 1907 geweten moet hebben dat die zorgplicht bijzonder belangrijk is in de bouw, waar een groot deel van het werk in de open lucht gedaan pleegt te worden. De memorie van toelichting merkte te dien aanzien slechts op dat het artikel de verplichting van de werkgever regelt 'te zorgen, dat de arbeid plaats heeft met zo weinig mogelijk gevaar voor den arbeider' (Bles III, p. 294). Minister Van Raalte gaf tijdens de parlementaire behandeling een voorbeeld dat een ongeluk op een loopplank betrof (eod., p. 302), maar daarbij werd misschien bedoeld op defect materiaal ('werktuigen en gereedschappen') waarvoor de werkgever behoort in te staan. Ook in de rechtbank is niet altijd duidelijk of de aansprakelijkheid van de werkgever ingevolge art. 1638x gebaseerd wordt op de gebrekkigheid van bij de arbeid gebezigd materiaal dan wel op de zorgplicht van de onderneming voor de veiligheid in het lokaal. Zie o.a. Rb. Rotterdam 4 jan. 1980, *NJ* 1980, 597; HR 25 juni 1982, *NJ* 1983, 151. In de recente jurisprudentie van de Hoge Raad wordt meestal, zonder nadere detaillering, gewag gemaakt van de 'werksituatie' waarin de werknemer verkeert. Zie o.a. HR 27 maart 1992, *NJ* 1992, 496.

In de nieuwe Arbeidsomstandighedenwet gelden de verplichtingen van de onderneming met betrekking tot de veiligheid van

de werknemers niet alleen voor besloten ruimten maar voor 'arbeidsplaatsen' in het algemeen (zie art. 3 onder a en e). Het is ook moeilijk voorstelbaar dat de inhoud van die verplichtingen zou variëren naar gelang gevaarlijke arbeid in een fabriekshal wordt verricht of op een bedrijfsterrein. Zie ook de discussie tussen H.J. van Zwam en J. van Drongelen, SMA 1988, p. 389 en 1989, p. 486.

In de ruime uitlegging van het begrip lokaal voel ik mij gesterkt door de parallelbepaling van art. 1638x in het Duitse recht, nl. § 618 BGB, waar de 'Fürsorgepflicht' van de werkgever zich uitstrekt tot 'Räume, Vorrichtungen oder Gerätschaften', en waar onder 'Räume' alle open of besloten ruimten worden verstaan waar de werknemer zich in samenhang met de arbeidsprestatie ophoudt. In de rechtspraak zijn voorbeelden te vinden als: Waschräume, Toiletten, Böden, Dienstwohnungen, Wohnheime, Treppen, Zugänge zur Arbeitsstelle, Zugänge zur Toilette und zum Keller, Wege bei Wegearbeiten, Gärten bei Gartenarbeiten, Wege innerhalb des Betriebes. Zie G. Schaub, *Arbeitsrecht-Handbuch* (7e druk 1992), § 108; Kohlhammer-Kommentar zum BGB, aant. III bij § 618.

7

De vraag is echter of de ruime opvatting, waarin het begrip lokaal het bedrijfsterrein omvat, meebrengt dat onverschillig is om wiens bedrijfsterrein het gaat. Daartegen pleit dat moeilijk aan te nemen valt dat de wet op de werkgever een verantwoordelijkheid zou leggen welke deze niet kan waarmaken. Argument pro is dat de werknemer zich dan geen zorgen hoeft te maken over de omlijning van de verantwoordelijkheid van verschillende werkgevers die arbeid laten verrichten op eenzelfde bedrijfsterrein en waarvan hij de onderlinge betrekkingen niet behoeft te kennen.

Voor de oplossing van dit probleem is een tweetal aanwijzingen te ontleen aan HR 15 juni 1990, NJ 1990, 716. In de eerste plaats valt daaruit af te leiden dat de werkgever niet van zijn zorgplicht wordt bevrijd wanneer hij zijn werknemer bij een andere onderneming tewerk stelt en daarbij de zorg voor de veiligheid van de werknemer aan die onderneming overlaat. In de tweede plaats kan de werknemer voor ongevallen op het bedrijfsterrein waar zijn werkgever niet voor aansprakelijk is een actie uit onrechtmatige daad instellen tegen de werkgever wiens personeel fouten heeft begaan; in dat geding zullen stelplicht en bewijslast dezelfde zijn als in een geding op de voet van art. 1638x. Zie daarover noot P.A. Stein bij het arrest (NJ 1990, p. 2969); C.J. Smitskam (red.), *Flexibele arbeidsrelaties*, deel H, 35.1; T. Hartlief en R.P.J.L. Tjittes, SR 1990, p. 282.

8

In het licht van deze gegevens zou ik de volgende constructie voorstaan voor een geval als het onderhavige. Wanneer een onderaannemer werkzaamheden doet verrichten op het bedrijfsterrein van een grote industriële onderneming, en deze onderneming stelt de veiligheidsnormen vast die op dat terrein in acht genomen moeten worden, heeft de onderaannemer als werkgever de zorg voor de veiligheid van zijn werknemers in zoverre aan die industriële onderneming toevertrouwd. De werksituatie van de werknemers wordt in deze casuspositie goeddeels bepaald door de regels die voor het bedrijfsterrein gelden. De werknemer mag er daarom redelijkerwijs van uitgaan dat zijn eigen werkgever aansprakelijk is voor de niet-naleving van veiligheidsnormen door de industriële onderneming op welke bedrijfsterrein hij werkzaam is, en door degenen die door deze onderneming aldaar zijn tewerkgesteld. Zie ook L. Bier, *Aansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen en beroepsziekten* (Deventer 1988), p. 189–192; A.J.C.M. Geers (red.), *Schets Arbeidsomstandighedenrecht* (Deventer 1991), p. 154–155.

Voordat de onderaannemer als werkgever door zijn werknemers aansprakelijk kan worden gesteld voor ongevallen op het bedrijfsterrein moet daarom vaststaan welke onderneming voor de veiligheidsnormen op het terrein verantwoordelijk is en wat de relatie van die onderneming is met de werkgever en met het bedrijf dat het ongeval veroorzaakt heeft. De rechtbank is derhalve van een te ruime opvatting uitgegaan, door geen enkel verband noodzakelijk te achten tussen de werkgever en de onderneming op welke bedrijfsterrein wordt gewerkt en door niet stil te staan bij de vraag wie voor de veiligheidsnormen op dat terrein verantwoordelijk was. Ik leid hieruit af dat onderdeel 1 van het incidentele middel faalt, maar dat de onderdelen 2–3, in onderling verband beschouwd, doel treffen.

9

Van het principale middel is onderdeel 2b terecht voorgesteld. Van de kant van de werknemer is in appel betoogd dat Kaefer, wier werknemers het ongeval hebben veroorzaakt, de door Esso vastgestelde veiligheidsinstructies had geschonden. De rechtbank had deze stelling niet buiten beschouwing mogen laten, omdat de aansprakelijkheid van Esso, en daarmee van Ardross, in het spel zou kunnen komen indien Kaefer door Esso of Fluor op het bedrijfsterrein was tewerkgesteld. Of dit laatste het geval was, is door de rechtbank eveneens ten onrechte buiten beschouwing gelaten. Indien Kaefer niet door Esso of Fluor zou zijn tewerkgesteld, zou zij door Power uit onrechtmatige daad kunnen worden aangesproken met inachtneming van de regel van stelplicht en bewijslast geformuleerd door het aangehaalde arrest van 1990; Ardross zou daar echter buiten staan.

10

Ik concludeer zowel in het principaal als in het incidenteel beroep tot vernietiging van het vonnis van de Rechtbank te Breda

en tot verwijzing van de zaak naar het Gerechtshof te Den Bosch.

Noot

Auteur: P.A. Stein, J.M.M. Maeijer

Noot

Aansprakelijkheid voor hulppersonen en hulpzaken

In art. 6:76 BW wordt bepaald dat de schuldenaar die bij de uitvoering van een verbintenis gebruik maakt van de hulp van andere personen, voor hun gedragingen op gelijke wijze als voor eigen gedragingen aansprakelijk is (hulppersonen). In art. 6:77 wordt vervolgens bepaald dat de schuldenaar die bij de uitvoering van een verbintenis gebruik maakt van een zaak die daartoe ongeschikt is (hulpzaken), de tekortkoming in de nakoming van de verbintenis die daardoor is ontstaan wordt toegerekend. Deze twee vormen van aansprakelijkheid kunnen door elkaar lopen, wanneer de ongeschiktheid van de hulpzaak een gevolg is van verwaarlozing door de hulppersoon.

Een dergelijk systeem geeft noodzakelijkerwijs aanleiding tot de vraag of de schuldenaar niet alleen aansprakelijk is voor het gedrag van hulppersonen, maar ook voor dat van diens hulppersonen, zoals zijn ondergeschikten en voor de mankementen van de hulpzaken, waarvan de hulppersoon zich bedient. In het arrest van HR 15 juni 1990, *NJ* 1990, 716 en het bovenstaande arrest kwamen deze vragen aan de orde. Zij hebben beide betrekking op de toepassing van art. 7A:1638x BW in verband met een bedrijfsongeval, waarbij de werknemer gewond is geraakt.

In het arrest van 1990 ging het om de vraag of de werkgever aansprakelijk gesteld kan worden voor bedrijfsongevallen veroorzaakt door het gebruik van ondeugdelijke werktuigen, wanneer de werknemer zijn werkzaamheden verricht bij een andere ondernemer aan wie dat materiaal toebehoort. Laatstbedoelde ondernemer bleek onvoldoende zorg aan controle en onderhoud van het werktuig te hebben besteed. De Hoge Raad formuleerde toen de regel dat de werkgever, die bij de uitvoering van zijn verplichtingen op grond van art. 1638x lid 1— kort gezegd de verplichting te zorgen voor de veiligheid van de werknemer — gebruik maakt van de hulp van andere personen, evenals iedere andere schuldenaar die bij de uitvoering van zijn verbintenis gebruikt maakt van hulppersonen voor hun gedragingen op gelijke wijze als voor eigen gedragingen aansprakelijk is. De Hoge Raad ontleende deze formulering aan art. 76 van Boek 6 NBW, welk artikel toen nog niet in werking was getreden. Zoals de werkgever zelf aansprakelijk is, wanneer hij niet voldoende heeft gezorgd voor controle en onderhoud van de werktuigen, is hij ook aansprakelijk voor de hulppersoon, die zich aan een dergelijke nalatigheid schuldig heeft gemaakt. De rechtbank had in dezelfde zaak beslist dat het te ver gaat om de werkgever aansprakelijk te houden voor gebreken van werktuigen, waarover hij geen enkele zeggenschap heeft. Deze beslissing werd in cassatie vernietigd: de werkgever is wel aansprakelijk ex art. 1638x.

Het bovenstaande arrest had betrekking op de vraag of de werkgever bij de zorg voor de veiligheid van de werknemer aansprakelijk is voor onzorgvuldigheid van het personeel van de hulppersoon. De werknemer was door een stuk metaal getroffen op een deel van het bouwterrein waar zijn werkgever geen zeggenschap had; aldaar was een andere aannemer met zijn personeel aan het werk. In de eerste plaats werd door de Hoge Raad beslist dat de zorgverplichting van de werkgever voor de veiligheid van zijn personeel niet beperkt is tot het terrein van zijn eigen werkzaamheden; deze strekt zich uit op het gehele bouwterrein, ook daar waar andere aannemers het toezicht hebben. De werkgever is voor degenen die aldaar toezicht uitoefenen (zoals de aanbesteder, andere aannemers) als zijn hulppersonen aansprakelijk. Wanneer echter het ongeval in geen enkel opzicht is te wijten aan enig tekortschieten van de hulppersoon (de andere aannemer) in de op hem rustende zorgverplichting voor de veiligheid van de werknemers op het bouwterrein, maar daaraan dat diens personeel ondanks voldoende instructie en toezicht de veiligheidsvoorschriften niet heeft nageleefd, kan de werknemer zijn werkgever niet ingevolge art. 1638x aansprakelijk houden.

Volgens het arrest van 1990 is de werkgever aansprakelijk voor een mankement van de hulpzaak waarvan zijn hulppersoon zich bedient, volgens dat van 1993 is hij niet aansprakelijk voor onzorgvuldigheid van diens personeel. Desondanks liggen beide arresten op één lijn. In het arrest van 1990 wordt namelijk geconstateerd dat de zaak die het bedrijfsongeval deed ontstaan gebrekkig was ten gevolge van onvoldoende onderhoud en controle, terwijl in het bovenstaande arrest ervan werd uitgegaan dat de hulppersoon bij de instructie en het toezicht op zijn personeel niet nalatig was geweest. Het komt er dus op aan of men de hulppersoon zelf een verwijt kan maken: is dat het geval dan is de werkgever aansprakelijk en anders niet. In feite is er alleen aansprakelijkheid voor de hulppersoon; niet voor de door deze ingeschakelde werknemers of hulpzaken. Meestal wordt voor bedrijfsongevallen een ruimere aansprakelijkheid aangehangen; men zie L. Bier, *Aansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen en beroepsziekten*, p. 189–162.

Hierbij past vervolgens de kanttekening dat de aansprakelijkheid anders zal liggen wanneer het niet gaat om de bijzondere bepaling van art. 1638x, maar de algemene regels van het contractenrecht (art. 6:74 BW). Als algemene regel moet hier gelden dat de debiteur die zich voor de uitvoering van zijn verbintenis van hulppersonen bedient aansprakelijkheid draagt voor personeel en materiaal waarvan die hulppersoon zich heeft bedient, ook dan wanneer laatstgenoemde niet verwijtbaar

heeft gehandeld. Bij art. 1638x is dat anders, want nog altijd ziet de rechtspraak in deze bepaling een vorm van schuldaansprakelijkheid, niet van risicoaansprakelijkheid. De Hoge Raad brengt dat tot uitdrukking met de zinswending dat het artikel de werknemer niet een garantie van veiligheid beoogt te geven. Men zie r.o. 3.7.1 in het vorenstaande arrest; in gelijke zin HR 10 juni 1983, *NJ* 1984, 20.

PAS

De commanditaire vennootschap met één beherend vennoot

1

In r.o. 3.3 wijdt de Hoge Raad een overweging aan deze rechtsfiguur. De Hoge Raad laat daar of de CV met één beherend vennoot een afgescheiden vermogen heeft of niet. Het principaal cassatiemiddel sub 1a liet hiertoe ook de ruimte. De advocaat-generaal besteedde heel weinig aandacht aan dit middel; in cassatie was vooral een andere belangrijke kwestie aan de orde waarover mijn mede-annotator Stein.

De leer van de Hoge Raad dat een dergelijke CV geen afgescheiden vermogen heeft, is ontwikkeld in zijn uitspraken van 4 jan. 1937 (Schaaper), *NJ* 1937, 586 en van 3 febr. 1956 (Hardy), *NJ* 1960, 120. Tegen deze uitspraken is veel verzet gerezen; zie o.a. Asser-Maeijer 5, V, nrs. 404 e.v., en Noordraven in noot onder HR 20 dec. 1991 in *TVVS* 1992, p. 71. Het is te hopen dat deze kwestie nog eens ten principale bij de Hoge Raad aan de orde wordt gesteld.

2

Volgens de Hoge Raad volgt uit het ontbreken van een afgescheiden vermogen niet zonder meer dat de CV niet naast de ene beherend vennoot in rechte kan worden betrokken. Deze beslissing acht ik juist. In Asser-Maeijer V, nr. 416, zette ik reeds een vraagteken bij de neiging in de jurisprudentie om de wettelijke regeling betreffende de procesrechtelijke positie van de CV te interpreteren tegen de achtergrond van de visie die men heeft op de rechtspositie van het vennootschappelijk vermogen. Het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering staat nu eenmaal toe dat de CV onder haar eigen benaming zelfstandig als procespartij, eisend of verwerend, kan optreden, waarbij geen onderscheid wordt gemaakt al naar gelang het gaat om een CV met één of met meerdere beherende vennoten. Dit geldt uiteraard alleen voor de openbare CV die als zodanig handelt onder een bepaalde naam; de stille zgn. commanditaire vennootschap is m.i. trouwens geen CV in de zin der wet: Asser-Maeijer, nrs. 352 e.v.

Volgens de Hoge Raad kan de eiser bij het in rechte betrekken van de CV naast de ene beherend vennoot ook belang hebben in verband met een tenuitvoerlegging van een zijn vordering toewijzend vonnis: ongeacht of de CV een afgescheiden vermogen heeft of niet. Welk belang wordt hier bedoeld?

Indien er een afgescheiden vermogen is, is het belang duidelijk. Indien tegen de CV een veroordelend vonnis wordt gewezen, is dit heel duidelijk een vonnis ter zake van een zaakschuld dat door de zaakschuldeiser ten uitvoer kan worden gelegd op dit afgescheiden vermogen. Ook indien er géén afgescheiden vermogen is, heeft eiser belang. In het cassatiemiddel sub 1e wordt aangegeven dat hij gemakkelijker verhaal zal kunnen nemen op de (zaak)schuldenaren van de vennootschap indien hij (mede) in het bezit is van een titel tegen de CV dan wanneer hij (slechts) een titel heeft tegen de beherend vennoot. Executieperikelen kunnen aldus zoveel mogelijk worden vermeden.

Ook in een faillissement van de enig beherend vennoot kan het blijkens het genoemde Hardy-arrest van belang zijn of een vordering (uiteindelijk) als zaakvordering moet worden gekwalificeerd of niet. Ingevolge dit arrest hebben zaakschuldeisers weliswaar geen absolute voorrang (zij moeten bij de afwikkeling wél de concurrente vorderingen erkennen van de privé-schuldeisers van de beherend vennoot) maar wel een zekere relatieve voorrang (bij het vaststellen van hun aanspraken behoeft geen rekening te worden gehouden met de eventuele vordering van de commanditair). Kortom, de (definitieve) kwalificatie als zaakcrediteur blijkend uit een verkregen titel tegen de CV zelf, blijft ook van belang wanneer men een afgescheiden vermogen niet aanvaardt. Zie over deze kwestie ook: Noordraven in zijn commentaar op het onderhavige arrest in *TVVS* 1993, p. 246.

3

De Hoge Raad besluit zijn hier behandelde overweging met een zinnetje dat ik echt niet begrijp: 'In zoverre komt de Hoge Raad, mede op grond van de daarop uitgeoefende kritiek, terug van HR 3 febr. 1956, *NJ* 1960, 120'. Dit is het Hardy-arrest. Toen ik dit zinnetje geïsoleerd las, dacht ik: hoera, de Hoge Raad komt terug van de daarin ten gevolge op de Schaaper-beschikking beleden leer waarin het afgescheiden vermogen wordt verworpen. Maar bij nadere lezing van de overweging bleek dit niet het geval te zijn; zie hierboven sub 1.

De verwijzing naar het Hardy-arrest berust m.i. op een vergissing. In dit arrest was de kwestie van het betrekken van de CV in rechte naast de ene beherend vennoot immers in het geheel niet aan de orde; het ging zoals gezegd, om de wijze van afwikkeling bij het faillissement van de enig beherend vennoot. Verwezen had moeten worden naar HR 20 juni 1952, *NJ* 1953, 407, waarin werd uitgemaakt dat het verwerpen van een afgescheiden vermogen (zonder meer) zou moeten leiden tot niet-ontvankelijkverklaring van een vordering (ter zake van een overeenkomst met de ene beherend vennoot aangegaan) tegen de CV (in liquidatie) zelve. Slechts op deze beslissing, waarop ik in het Asser-boek, nr. 416, kritiek heb uitgeoefend, is de Hoge Raad thans teruggekomen.

Ma

Voetnoten

[\[1\]](#)

Zie ook JAR 1993, 194; TVVS 1993/9, p. 244 (MGR); *red.*