

RECHTSPRAAK

werknemer van Uitzendbureau X/inlener

Inlener die een situatie van onderbetaling heeft uitgelokt of deze voor haar profijtelijke situatie willens en wetens in stand heeft gehouden door uitzendkracht lager te belonen dan eigen werknemers, handelt onrechtmatig - want profiteert van wanprestatie van het uitzendbureau - jegens uitzendkrachten

Inlener exploiteert een chemische fabriek waarin grondstoffen worden geproduceerd die worden gebruikt bij de vervaardiging van zeer sterke kunstmatige vezels. Naast eigen werknemers, maakt inlener gebruik van uitzendkrachten. Zowel op grond van de ABU-cao als op grond van de bedrijfstak-cao van de inlener, dienen uitzendkrachten conform het de arbeidsvoorwaarden van de inlener te worden betaald. In de periode van 1 maart 2005 tot mei 2009 heeft werknemer als uitzendkracht van X in vijf ploegendienst verladingswerkzaamheden op de Binfill afdeling van inlener verricht. Hem is niet het inlenersloon, maar het veel lagere loon van X betaald. Werknemer heeft een loonvordering ingediend bij X. X is evenwel failliet gegaan, zodat werknemer zich thans tot de inlener wendt met een vordering uit onrechtmatige daad. Werknemer legt in appel aan zijn vordering ten grondslag dat de door X gepleegde wanprestatie (te weten: onderbetaling) een onrechtmatige daad van inlener jegens hem meebrengt. Volgens werknemer heeft inlener er onvoldoende op toegezien dat hij op gelijk niveau werd beloond als haar werknemers die dezelfde werkzaamheden verrichten.

Het hof oordeelt als volgt: het handelen met iemand terwijl men weet dat deze door dit handelen een door hem met een derde gesloten overeenkomst schendt, levert op zichzelf nog geen onrechtmatige daad jegens die derde op. Of een dergelijk handelen jegens die derde onrechtmatig is, hangt af van de omstandigheden van het geval (HR 23 december 2005, LJN: AU5682). Indien de belangen van een derde zo nauw zijn betrokken bij de behoorlijke uitvoering van de overeenkomst dat hij schade of ander nadeel kan lijden als een contractant in die uitvoering tekort schiet, kunnen de normen van hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt meebrengen dat die contractant deze belangen dient te ontzien door zijn gedrag mede door die belangen te laten bepalen. Bij de beantwoording van de vraag of deze normen zulks meebrengen zal de rechter de terzake dienende omstandigheden van het geval dienen te betrekken, zoals de hoedanigheid van alle betrokken partijen, de aard en strekking van de desbetreffende overeenkomst, de wijze waarop de

belangen van de derde daarbij zijn betrokken, de vraag of deze betrokkenheid voor de contractant kenbaar was, de vraag of de derde erop mocht vertrouwen dat zijn belangen zouden worden ontzien, de vraag in hoeverre het voor de contractant bezwaarlijk was met de belangen van de derde rekening te houden, de aard en omvang van het nadeel dat voor de derde dreigt en de vraag of van hem kon worden gevergd dat hij zich daartegen had ingedekt, alsmede de redelijkheid van een eventueel aan de derde aangeboden schadeloosstelling (HR 24 september 2004, LJN: AO9069 en HR 21 december 2012, LJN : BY0485). Op de inlener rust naar 's hofs oordeel geen verplichting erop toe te zien dat de loonsom die zij aan X betaalde, na aftrek van de opslag voor X, door deze laatste ook daadwerkelijk aan de ingeleende krachten werd doorbetaald. Inlener had geen zicht op deze concrete uitbetalingen en deze factor is voor haar ook moeilijk te beïnvloeden. Echter indien inlener, bijvoorbeeld door na te laten bij haar eigen cao passende afspraken over beloning met X te maken, een situatie van onderbetaling heeft uitgelokt of deze voor haar profijtelijke situatie willens en wetens in stand heeft gehouden, kan dit wel degelijk onrechtmatig handelen jegens werknemer opleveren. Onbetwist is dat de inroostering van de ingeleende verladingsgehele in handen van inlener was. Inlener moet dus goed zicht hebben gehad op het totaal aantal uren dat de X-verladings bij haar aan het werk waren en zodoende moet het voor haar, ook indien X haar cumulatief of als aangenomen werk factureerde, duidelijk zijn geweest op welk uurtarief de (naar uit de stukken blijkt: wekelijkse) declaraties van X waren gebaseerd. Het hof gaat ervan uit dat haar dit slechts bij heel geringe verschillen kan zijn ontgaan. Van inlener mag, als professioneel werkgever en mede gelet op de omvang van haar onderneming ook verwacht worden dat zij dit soort gegevens expliciet in haar administratie verwerkt, al was het maar omdat zij aan haar eigen CAO-partners dient te kunnen verantwoorden dat haar werknemers niet door uitzendkrachten worden verdrongen. Voor de periode vanaf 2008 (toen zijn nadere afspraken gemaakt tussen X en inlener over de wijze van beloning) handelt inlener niet onrechtmatig als X werknemers feitelijk een lager loon heeft betaald, dan inlener aan X betaalde. Over de periode voor 2008 dient nadere bewijsvoering plaats te vinden. (Zie ook parallelzaak ECLI:NL:GHARL:2013:5160)

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 16-07-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:5161

Zaaknummer: 200.103.763/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, A.M. Koene en H. de Hek

Advocaten: R.A. Severijn en D. Kuijken

Wetsartikelen: 6:162 BW, ABU-cao en WAADI