

Aflevering: JAR 2005/1
Vindplaats: JAR **2005/7**
Instantie: Rechtbank Rotterdam (Ondernemingskamer)
Kantonrechter Rotterdam
Datum: 19 mei 2004
16 november 2004
Rolnr: 203050, HA ZA 03-2262, 556433, CV EXPL/04-19014
College: Mr. Van de Laarschot
Mr. Kuip
Partijen: De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Sixt
BV te Hoofddorp,
eiseres,
advocaat: mr. M.C.J. Swart te Eindhoven,
tegen
E. A. te Rotterdam,
gedaagde,
advocaat: mr. M.A.C. Backx te Rotterdam.
Onderwerp: Schade aan bedrijfsauto
Bevoegdheid sector kanton
Loonbestanddeel
Schade toegebracht tijdens privé-gebruik
Bewuste roekeloosheid
Concrete schadeberekening
Artikelen: Rv, art. 93a, 93f sub c
BW Boek 7, art. [617 lid 1 aanhef en onder b](#), [661](#)
BW Boek 7A, art. 1777

Samenvatting

De werkgever heeft aan de medewerkers van de vestiging te Rotterdam een auto ter beschikking gesteld als beloning voor de behaalde omzet. De medewerkers mogen deze auto bij toerbeurt gebruiken. Op 21 oktober 2002 heeft de werknemer de auto in gebruik gekregen. Op 23 oktober rond 2.10 uur 's nachts is de werknemer buiten werktijd met de auto uit de bocht gevlogen en tegen een vangrail aangekomen. De politie heeft geconstateerd dat de werknemer 20 tot 30 kilometer te hard reed en dat hij onder invloed verkeerde van alcohol. De werkgever heeft de werknemer vervolgens op staande voet ontslagen. Tevens heeft hij een vordering ingesteld tot vergoeding door de werknemer van de aan de auto ontstane schade. De werkgever heeft de vordering aanvankelijk ingesteld bij de rechtbank. Deze heeft zich echter onbevoegd verklaard op de grond dat, nu de auto als beloning ter beschikking is gesteld, er sprake is van een geschil betreffende een arbeidsovereenkomst dat aan de kantonrechter moet worden voorgelegd. Naar het oordeel van de kantonrechter is de overeenkomst tussen partijen met betrekking tot het in gebruik geven van de auto juridisch te duiden als bruikleen en tevens als een afspraak die voortvloeit uit de arbeidsovereenkomst. De werkgever heeft de auto namelijk kosteloos en voor een bepaalde tijd aan de werknemer in gebruik heeft gegeven, hetgeen duidt op bruikleen, maar de werknemer heeft het gebruik van de auto tevens als bonus gekregen in verband met door zijn vestiging behaalde omzet. In dat laatste verband is het gebruik van de auto aan te merken als loon in de zin van art. 7:617 lid 1 aanhef en onder b BW, nu de werknemer de auto ook in zijn vrije tijd mocht gebruiken. Bij de regeling omtrent bruikleen geldt als uitgangspunt dat de lener aansprakelijk is voor beschadiging van de aan hem geleende zaak. Het arbeidsrecht kent echter als uitgangspunt dat de werknemer slechts aansprakelijk is voor schade die het gevolg is van zijn opzet of bewuste roekeloosheid. Deze laatste regeling dient in casu te prevaleren vanwege de aard en strekking van de arbeidsovereenkomst. Art. 7:661 BW is in onderhavig geval naar de letter niet van toepassing, omdat de schade aan de auto niet is toegebracht in de uitvoering van de werkzaamheden, maar buiten werktijd. De rechter is echter van oordeel dat het artikel analoog moet worden toegepast, nu de werknemer ook buiten werktijd van de auto gebruik mocht maken. Met de

werkgever is de kantonrechter van mening dat de schade het gevolg is van bewuste roekeloosheid van de werknemer, nu de werknemer te veel alcohol had gedronken en met te hoge snelheid de bewuste bocht heeft genomen. De werknemer moet daarom de schade van de werkgever vergoeden. Daarbij komt de korting die de werkgever heeft weten te bedingen bij het schadeherstelbedrijf in mindering op de schade. Aldus resteert een te vergoeden bedrag van EURO 12.135,26.

Rechtbank Rotterdam

Uitspraak

1. Het verloop van het geding

(...)

2. Het geschil

2.1. De vordering luidt om bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad A te veroordelen om tegen behoorlijk bewijs van kwijting te betalen een bedrag van EURO 24.345,27, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 23 oktober 2002 alsmede met de kosten van het geding.

2.2. Hieraan heeft Sixt - verkort weergegeven - ten grondslag gelegd dat Sixt aan A een personenauto in bruikleen heeft verstrekt, waarmee A - rijdende boven de maximum snelheid en onder invloed van alcohol - een ongeval heeft veroorzaakt. A is gehouden de hieruit voortvloeiende schade van Sixt te vergoeden.

2.3. A heeft de vordering van Sixt gemotiveerd betwist en geconcludeerd tot afwijzing daarvan, met veroordeling van Sixt in de kosten van het geding.

3. De beoordeling

3.1. Ter zitting is gebleken dat de Volkswagen Golf waarmee A schade heeft gereden, een auto was die aan medewerkers van de vestiging van Sixt in Rotterdam volgens een door de vestigingsmanager opgesteld rooster ter beschikking werd gesteld als beloning voor de behaalde omzet. De auto is derhalve in verband met de arbeidsovereenkomst tussen Sixt en A aan A ter beschikking gesteld.

3.2. Artikel 93 aanhef en sub c Rv bepaalt dat zaken *betreffende* een arbeidsovereenkomst door de kantonrechter worden behandeld en beslist. Dit moet ruim worden uitgelegd in die zin dat ook vorderingen die verband houden met een arbeidsovereenkomst en daar niet los van kunnen worden gezien, tot de competentie van de kantonrechter behoren. Uit het onder 3.1 gestelde volgt dat de vordering van Sixt aan dit criterium voldoet.

3.3. Op grond van het vorenstaande zal de zaak overeenkomstig artikel 71 lid 2 Rv worden verwezen naar de sector kanton van deze rechtbank.

4. De beslissing

De rechtbank, verwijst de zaak in de stand waarin deze zich bevindt naar de rol van de sector kanton van deze rechtbank van dinsdag 8 juni 2004 te 10.00 uur, waar partijen in persoon of bij gemachtigde dienen te verschijnen, voor het vragen van vonnis.

Kantonrechter Rotterdam

1. Het verdere verloop van de procedure

(...)

2. De vaststaande feiten

De feiten kunnen, voor zover erkend dan wel niet of onvoldoende weersproken, alsook voor zover blijkende uit de overgelegde en in zoverre niet betwiste producties, voor zover thans van belang, als volgt worden samengevat.

2.1. A, geboren op 24 november 1973, is op 7 september 2002 voor de duur van zes maanden bij Sixt in dienst getreden in de functie van hiker/baliemedewerker tegen een salaris van gemiddeld EURO 207,16 bruto per week, te vermeerderen met 8% vakantietoeslag. A was werkzaam in een vestiging van Sixt te Rotterdam.

2.2. In verband met een door de vestiging te Rotterdam behaalde omzet heeft Sixt als bonus een auto, merk Volkswagen, type Golf GTI, hierna "de auto", voor een maand ter beschikking gesteld aan deze vestiging. De vestigingsmanager heeft de auto aan de medewerkers van de vestiging ten gebruike aangeboden.

2.3. Op 21 oktober 2002 heeft A de auto in gebruik gekregen.

2.4. Op woensdag 23 oktober 2002 rond 02.10 uur is A, buiten werktijd, met de auto een ongeval

overkomen op de Rijksweg A16 Z-N ter hoogte van hectometerpaal 242.

2.5. De politie te Rotterdam-Rijnmond heeft een proces-verbaal van de aanrijding opgemaakt, waaruit blijkt dat de auto in een bocht, waar een maximum snelheid van 100 km per uur geldt, is uitgebroken waarna deze de vangrail heeft geraakt waardoor de gehele voorkant van de auto is beschadigd. In het proces-verbaal is verder vermeld bij "weersgesteldheid" dat het droog was en bij "toestand van het wegdek" dat het nat/vochtig was. Tevens blijkt uit het proces-verbaal dat een blaastest is uitgevoerd waarbij is geconstateerd dat A alcohol had gebruikt, zodanig dat sprake was van overtreding van artikel 8 tweede lid, aanhef en onder a, van de Wegenverkeerswet (indicatie A, Aag 235-250). Ook heeft de politie een proces-verbaal van verhoor opgemaakt, mede ondertekend door A, waaruit blijkt dat A heeft verklaard dat de achterkant van de auto in de bocht begon uit te breken, dat hij toen ongeveer 120/130 kilometer per uur reed en dat de auto vervolgens is uitgebroken en met de voorkant de vangrail heeft geraakt.

2.6. Centraal Beheer Achmea heeft Sixt bij brief van 13 december 2002 medegedeeld dat zij de schademelding aan de auto had ontvangen en dat zij dit schadegeval niet kon behandelen omdat Sixt niet voor aanrijdingschade aan het eigen voertuig bij haar was verzekerd.

2.7. Sixt heeft A op 23 oktober 2002 op staande voet ontslagen. Bij brief van 24 oktober 2002 heeft Sixt als reden voor het ontslag op staande voet vermeld, dat A op 23 oktober 2002 onverantwoordelijk, roekeloos rijgedrag heeft getoond, door de auto van Sixt total loss te rijden.

2.8. De toenmalige gemachtigde van A heeft Sixt bij brief van 25 oktober 2002 onder meer medegedeeld, dat A zich verzet tegen het ontslag.

2.9. Sixt heeft de kantonrechter te Rotterdam verzocht de arbeidsovereenkomst met A te ontbinden per 20 december 2002 wegens een verschil van inzicht omtrent de wijze waarop de functie van A dient te worden ingevuld, zonder toekenning van een vergoeding aan A. In zijn verweerschrift heeft A doen blijken zich daar verder niet tegen te verzetten. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst bij beschikking van 19 december 2002 ontbonden met ingang van 20 december 2002, zonder toekenning van een vergoeding aan A.

2.10. Sixt heeft de auto laten repareren bij schadeherstelbedrijf Autoschade IJmuiden v.o.f. en zij heeft daarvoor een factuur d.d. 14 februari 2003 ontvangen ad EURO 12.135,26 exclusief BTW.

2.11. De politierechter van de rechtbank te Rotterdam heeft A bij (mondeling) vonnis van 22 april 2003 veroordeeld ter zake van overtreding van artikel 8, tweede lid, aanhef en onder a, van de Wegenverkeerswet tot een geldboete van EURO 390,=, subsidiair zeven dagen hechtenis.

2.12. Sixt heeft A bij brief van 21 mei 2003 medegedeeld dat hij aansprakelijk is voor de schade aan de auto en zij heeft hem verzocht het bedrag, vermeld in de bijgevoegde factuur, binnen 14 dagen aan haar over te maken. In de factuur d.d. 21 mei 2003 is onder meer het volgende vermeld:

"bedrijfsschade EURO 600,58

Reparatiekosten volgens expertise EURO 16.394,29

Expertisekosten EURO 69,=

Waardevermindering EURO 4.156,31

Totaal EURO 21.220,18"

2.13. A heeft niets betaald aan Sixt ter zake van de schade aan de auto.

3. Het geschil en de stellingen van partijen

3.1. Sixt stelt zich op het standpunt dat A de auto op 21 oktober 2002 van haar voor eigen- gebruik in bruikleen heeft verkregen en genomen.

Verder voert Sixt aan dat uit de feiten blijkt, dat A de schade aan de auto heeft toegebracht als gevolg van zijn opzet dan wel bewuste roekeloosheid, omdat hij ten tijde van het ongeval onder invloed verkeerde van alcohol van meer dan de toegestane hoeveelheid en hij bovendien op dat moment reed met een aanzienlijk hogere dan de ter plaatse toegestane snelheid.

Sixt is primair van mening dat A gehouden is haar het waardeverschil en de reparatiekosten te vergoeden, nu A ten gevolge van het ongeval niet in staat is geweest de aan hem in bruikleen verstrekte auto in dezelfde staat aan Sixt terug te geven als waarin hij deze had ontvangen.

Sixt meent subsidiair dat A jegens haar een onrechtmatige daad heeft gepleegd, bestaande uit een inbreuk op een haar toekomend recht, welke aan A kan worden toegerekend. Uit deze onrechtmatige daad is schade voortgevloeid, die A aan Sixt dient te vergoeden.

Sixt stelt dat haar schade in de eerste plaats bestaat uit de reparatiekosten ad EURO 19.509,21, inclusief BTW. Sixt verwijst voor dit schadebedrag naar een rapport van expertise d.d. 12 december 2002, dat in haar opdracht is opgesteld door CED Bergweg BV. Daarnaast vordert Sixt als schadevergoeding de waardevermindering die uit de schade voortvloeit en die CED Bergweg heeft berekend op EURO 4.156,34 alsmede de bedrijfsschade die CED Bergweg heeft vastgesteld op EURO 600,58. Bovendien vordert Sixt vergoeding van de declaratie d.d. 12 december 2002 van CED Bergweg ad EURO 79,14, inclusief BTW, als vermogensschade die rechtstreeks voortvloeit uit het ongeval.

Sixt voert aan dat zij voor deze schade niet verzekerd is geweest en zij verwijst hiervoor naar de brief d.d. 13 december 2002 van Centraal Beheer Achmea. Feitelijk uitgangspunt is volgens Sixt dat de auto niet voor eigen schade was verzekerd. Daartoe bestaat naar haar mening ook geen wettelijke verplichting. Sixt stelt dat A hiervan op de hoogte was, althans dat hij zich hiervan bij ingebruikname op eenvoudige wijze op de hoogte had kunnen stellen, zodat hij geacht kan worden dit te weten. In dit verband verwijst Sixt

naar haar algemene voorwaarden, waarmee A uit hoofde van zijn functie op de hoogte was, en waarin expliciet als uitgangspunt is bepaald dat de gebruiker tegenover haar aansprakelijk is voor alle schade die aan het gebruikte voertuig ontstaat en aan haar die schade dient te vergoeden. Daarnaast is hierin voor de gebruiker de optie opgenomen om zich voor casco'schade bij te verzekeren, maar dit geldt niet voor schade ontstaan door opzet of grove roekeloosheid, waaronder nadrukkelijk begrepen schade die is veroorzaakt onder invloed van alcohol. A heeft, hoewel op de hoogte van die mogelijkheid tot bijverzekeren, niet van die mogelijkheid gebruik gemaakt. Zou hij wel van die mogelijkheid gebruik hebben gemaakt, dan zou hij er geen aanspraak op hebben kunnen maken, nu het door hem veroorzaakte ongeval is ontstaan terwijl hij onder invloed verkeerde van meer dan de wettelijk toegestane hoeveelheid alcohol.

Ook wijst Sixt erop dat haar gemachtigde A bij brief van 15 december 2002 aansprakelijk heeft gesteld voor de schade die is voortgevloeid uit het ongeval, en dat A in de gelegenheid is gesteld het verschuldigde bedrag binnen 14 dagen te voldoen. Bij brief van 21 mei 2003 heeft Sixt A aangemaand de geleden schade te vergoeden maar A heeft hierop niet gereageerd.

Tijdens de comparitie van partijen verklaart Sixt dat de vestigingsmanager een formulier heeft opgesteld waarin stond dat iedereen op eigen verantwoordelijkheid de auto mocht gebruiken en dat dit formulier door alle medewerkers is ondertekend. Tevens deelt Sixt mede dat Centraal Beheer Achmea, waar zij haar auto's verzekert, alcoholgebruik van dekking uitsluit. Voorts verklaart Sixt dat BTW voor haar een verrekenpost is. Ook heeft Sixt doen blijken dat zij van mening is dat A niet van de korting, die zij bij het schadeherstelbedrijf heeft bedongen, zou mogen profiteren. In haar nadien genomen akte licht Sixt toe, dat de vaste korting die het schadeherstelbedrijf aan Sixt berekent, rechtstreeks samenhangt met het feit dat zij en het schadeherstelbedrijf intensief samenwerken en daarvan wederzijdse voordelen genieten, aldus, dat het schadeherstelbedrijf vergelijkbare kortingen geniet ten koste van de winstmarge van Sixt indien zij op haar beurt al dan niet voor haar klanten bij Sixt auto's huurt, waar A volledig buiten staat. Naast de geleden schade, zo stelt Sixt, is zij onder meer gerechtigd te vorderen ter zake inkomens- en winstderving. Sixt verwijst voor de berekening van de waardevermindering en de bedrijfsschade naar de berekening van de hand van CED Bergweg B.V.

Sixt meent dat het rapport van expertise d.d. 12 december 2002 van CED Bergweg B.V. als uitgangspunt voor de berekening van de toe te wijzen schadevergoeding dient te worden genomen. Blijkens vaste rechtspraak staat volgens Sixt niets in de weg aan deze abstracte wijze van schadeberekening. Zij meent dat zij in dit geval mag kiezen voor de abstracte schadeberekening, in plaats van de concrete schadeberekening.

Sixt vermindert haar eis omdat zij in het bedrag ad EURO 19.509,21 aan reparatiekosten ook EURO 3.114,91 aan BTW had gevorderd, terwijl zij de BTW kan verrekenen. Zij concludeert tot veroordeling van A om aan Sixt tegen behoorlijk bewijs van kwijting te betalen het bedrag van EURO 21.151,21, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 23 oktober 2002.

3.2. A betwist dat sprake is van een bruikleenovereenkomst evenals de verplichtingen die daaruit zouden voortvloeien, nu hij geen bewijzen van een dergelijke overeenkomst bij de dagvaarding heeft aangetroffen.

Ook betwist A dat sprake was van onverantwoord rijgedrag, dan wel opzet of bewuste roekeloosheid. De door Sixt gevorderde schade komt voor haar eigen rekening. A wijst erop dat hij met de achterkant van de auto is uitgebroken in een bocht, waar een snelheid van 100 km per uur is toegestaan en waar het wegdek nat/vochtig was. Volgens eigen zeggen reed A toen ongeveer 120/130 km per uur maar dat weet hij niet zeker. In de bocht verloor hij de macht over het stuur en belandde tegen de vangrail. A stelt dat de auto door de botsing is beschadigd en dat hij letsel heeft opgelopen waarvoor hij onder medische behandeling is geweest. De snelheid was weliswaar hoger dan toegestaan, echter gelet op de inrichting van de weg en de kwaliteit van de auto kan de snelheidsoverschrijding niet zonder meer worden aangemerkt als onverantwoord rijgedrag. Het betrof immers een zeer flauwe bocht en het wegdek had een niet voorspelbare hobbel in zich, die inmiddels door de wegbeheerder is gerepareerd. A werd verrast door de weersomstandigheden en de hobbel in de weg. Het ongeval was hem ook zonder alcohol gebruik overkomen. Het alcoholgebruik van A was van dien aard, dat hij al weer na een uur mocht rijden. Hij betwist dat het alcoholgebruik tot het ongeval heeft geleid. Tevens heeft het OM geen verdere strafrechtelijke acties ondernomen. Tijdens de comparitie verklaart de gemachtigde van A niet bekend te zijn geweest met het proces-verbaal van de strafzitting en daardoor ook te zijn verrast.

Voor zover het rijgedrag van A wel als onverantwoord kan worden betiteld en sprake zou zijn van een onrechtmatige daad, hetgeen A expliciet betwist, heeft Sixt naar zijn mening zodanig gehandeld dat zij zich aan de bescherming van artikel 6:162 BW heeft onttrokken. A voert aan dat Sixt heeft gekozen voor een WA-verzekering en niet voor een all-risk verzekering, terwijl het in de branche van Sixt niet meer dan gebruikelijk is de auto's all-risk te verzekeren. De auto's worden immers uitgeleend aan werknemers en derden. Daarbij betrof het bovendien een gloednieuwe auto en ook nog eens een Golf GTI, die uitnodigt tot hard rijden. Sixt heeft A niet op de hoogte gesteld van de WA-verzekering, noch hem de mogelijkheid geboden zich bij te verzekeren. A meent dat Sixt hem hiervan op de hoogte had moeten stellen. A verkeerde dan ook in de veronderstelling dat de auto all-risk was verzekerd. Achteraf bleek dit niet het geval. Hierdoor heeft Sixt zelf het risico in het leven geroepen, dat eventuele schade niet verzekerd zou zijn. Sixt dient dit risico, althans de schade, voor haar rekening te nemen, althans in ieder geval dient te worden vastgesteld dat sprake is van eigen schuld aan de zijde van Sixt. De algemene voorwaarden van Sixt, zo stelt A, zijn op deze zaak niet van toepassing omdat hij geen bruikleenovereenkomst heeft

gesloten maar gebruik maakte van een bonus van Sixt. Overigens kende A de algemene voorwaarden van Sixt niet, daar hij de algemene voorwaarden slechts aan de klant overhandigde en deze werden niet doorgenomen. Tijdens de comparitie verklaart de gemachtigde van A verschillende verzekeringsmaatschappijen te hebben gebeld en dat alle vertelden dat wanneer er alcoholgebruik in het spel is de schade in beginsel niet wordt gedekt.

Tevens betwist A de hoogte van de schade. CED Bergweg is volgens A een door Sixt ingeschakelde expert, zodat niet van een onafhankelijke expertise sprake kan zijn. Tevens is A niet voor de expertise uitgenodigd, zodat hij niet - in het bijzijn van een eigen expert - bij de expertise aanwezig kon zijn. De kosten van de expertise ad EURO 79,14 komen daarom naar de mening van A voor rekening van Sixt. Ook is het naar de mening van A hoogst onredelijk dat Sixt ter zake van de reparatiekosten een bedrag vordert van EURO 16.394,29 terwijl de daadwerkelijke schade EURO 12.135,26 bedraagt.

De waardevermindering is volgens A van meerdere factoren afhankelijk, zoals leeftijd en kilometers, zodat dit niet slechts op het verkeersongeval kan worden afgeschoven. Daarbij merkt A op dat Sixt alleen een soort overzicht heeft overgelegd, waarop het bedrag van EURO 4.156,34 staat aangegeven, zonder dat is vermeld waaruit dit overzicht voort komt. Ook de berekening die voornoemd bedrag geeft, is niet weergegeven. A betwist dan ook deze schade. Bij gebrek aan nadere motivering van deze schadepost kan A zich niet naar behoren verweren, zodat deze post naar zijn mening moet worden afgewezen. Voor de ontbrekende berekening van de bedrijfsschade geldt volgens A hetzelfde.

Voorts merkt A op dat hij per brief van 15 december 2002 aansprakelijk is gesteld voor alleen de reparatiekosten ad EURO 19.509,21 en dat van andere schade toen niet werd gesproken, terwijl die schade, gezien de schadeposten, al wel bekend had kunnen zijn.

A stelt dat de wettelijke rente dient te worden berekend vanaf de dag der dagvaarding, omdat Sixt meer dan een jaar met de procedure heeft gewacht. Voor zover de wettelijke rente eerder dan vanaf de dag der dagvaarding zou kunnen worden gevorderd, is dat ten vroegste vanaf 21 mei 2003.

4. Beoordeling van het geschil

4.1. Kern van het geschil tussen partijen vormt de vraag of A jegens Sixt verplicht is de schade aan de auto te vergoeden.

4.2. Voor de beantwoording van deze vraag is allereerst van belang vast te stellen hoe de overeenkomst tussen partijen, met betrekking tot het in gebruik geven van de auto door Sixt aan A, juridisch is te duiden. Sixt stelt zich op het standpunt dat het in gebruik geven van de auto is te kwalificeren als bruikleen, terwijl A de opvatting huldigt dat de auto hem in verband met de arbeidsovereenkomst ter beschikking is gesteld.

4.3. De kantonrechter is van oordeel dat zowel het standpunt van Sixt als de opvatting van A juist zijn. Immers, de afspraak voldoet aan de omschrijving van bruikleen in artikel 7A:1777 van het Burgerlijk Wetboek (hierna "BW"), nu Sixt de auto kosteloos ("om niet") en voor een bepaalde tijd aan A in gebruik heeft gegeven en A de auto in ontvangst heeft genomen en heeft gebruikt, terwijl hij de(zelfde) auto na die bepaalde tijd aan Sixt terug zou hebben moeten geven. Ook is juist, dat de afspraak is gemaakt in het kader van de arbeidsovereenkomst tussen partijen, nu Sixt de auto als bonus heeft toegekend aan de vestiging waar A werkzaam was, voor de door de vestiging behaalde omzet, en de auto in verband daarmee aan alle werknemers van de vestiging ten gebruike is aangeboden en zo ook aan A in gebruik is gegeven, waardoor dit mede als loon in de zin van artikel 7:617, eerste lid, aanhef en onder b, BW is aan te merken (nu hij de auto ook in zijn vrije tijd mocht gebruiken).

4.4. Hierdoor voldoet de afspraak over het gebruik van de auto aan de omschrijving van bruikleen en is deze tegelijkertijd gebaseerd op de arbeidsovereenkomst, zodat dan de wettelijke bepalingen betreffende bruikleen en aangaande de arbeidsovereenkomst naast elkaar op de afspraak van toepassing zijn (artikel 6:215 BW). In geval van strijd, zo volgt uit artikel 7:610, tweede lid, BW, zijn de bepaling betreffende de arbeidsovereenkomst van toepassing.

4.5. De wettelijke regeling omtrent bruikleen kent als uitgangspunt dat de lener de zaak dient terug te geven in de staat waarin deze zich bij het aangaan van de bruikleenovereenkomst bevond en dat de lener aansprakelijk is voor beschadiging van de zaak op de voet van artikel 6:74 e.v. BW. Ingevolge laatstgenoemde bepaling is de schuldenaar verplicht voor iedere tekortkoming in de nakoming van een verbintenis de schade die de schuldeiser daardoor lijdt te vergoeden, tenzij de tekortkoming de schuldenaar niet kan worden toegerekend. Het stelsel van het arbeidsrecht, zoals dat is neergelegd in de artikelen 6:170 en 7:661 BW, kent als uitgangspunt dat de werknemer die bij de uitvoering van de overeenkomst schade toebrengt aan de werkgever of aan een derde jegens wie de werkgever tot vergoeding van die schade is gehouden, daarvoor niet aansprakelijk is jegens de werkgever, tenzij de schade een gevolg is van zijn opzet of bewuste roekeloosheid.

4.6. Het komt de kantonrechter voor dat deze regelingen strijdig zijn met elkaar en dat de aard en de strekking van de arbeidsovereenkomst hier meebrengen dat de wettelijke regeling betreffende de arbeidsovereenkomst prevaleert.

4.7. De kantonrechter stelt vast dat artikel 7:661 BW op het onderhavige geval naar de letter niet van toepassing is omdat de schade aan de auto niet is toegebracht "bij de uitvoering van de overeenkomst", hetgeen wil zeggen: bij de uitvoering van de overeengekomen werkzaamheden (HR 16 april 1999, NJ 1999, 548). Dit laat onverlet dat deze bepaling naar het oordeel van de kantonrechter in het onderhavige geval analoog kan worden toegepast, nu Sixt de auto aan A ter beschikking heeft gesteld voor eigen

gebruik, ook buiten werktijd, zodat A daardoor ook schade aan (de auto van) Sixt kon toebrengen buiten de uitvoering van de overeengekomen werkzaamheden om. Verder heeft de kantonrechter hierbij in aanmerking genomen dat de werkgever de auto kosteloos aan de werknemer ter beschikking heeft gesteld waardoor dit kan worden gekwalificeerd als loon, alsmede dat het gebruik van een auto risico's van ernstige beschadiging van die zaak meebrengt, niet alleen door eventuele fouten van derden, maar ook in samenhang met het ervaringsfeit dat de dagelijkse omgang met dergelijke zaken de gebruiker daarvan licht ertoe zal brengen niet steeds alle voorzichtigheid in acht te nemen die ter voorkoming van ongevallen geraden is. Ook acht de kantonrechter van belang dat A zich erop baseert dat de auto hem in gebruik is gegeven in verband met de arbeidsovereenkomst en ook Sixt met haar stelling, dat de schade aan de auto het gevolg is van opzet dan wel bewuste roekeloosheid van A, kennelijk uitgaat van de toepasselijkheid van artikel 7:661 BW.

4.8. De kantonrechter is met Sixt van oordeel dat de schade een gevolg is van (opzet of) bewuste roekeloosheid van A, nu hem ter zake van het toebrengen van die schade, alle omstandigheden van het concrete geval in aanmerking genomen, een ernstig verwijt valt te maken. Immers, A verkeerde ten tijde van het ongeval onder invloed van alcohol van meer dan de wettelijk toegestane hoeveelheid en hij reed op dat moment bij het aansnijden van een bocht met een aanzienlijk hogere dan de ter plaatse toegestane snelheid. Er kan onder die omstandigheden geen redelijke twijfel aan bestaan dat A zich van de gevaren van zijn gedrag bewust is geweest, maar hij heeft zijn gedrag niet aangepast en juist grote risico's genomen, en aldus bewust roekeloos gehandeld. Gesteld noch gebleken is dat A zich van de gevaren van zijn gedrag niet bewust is geweest. De stelling van A, dat het ongeval hem ook zou zijn overkomen wanneer hij geen alcohol zou hebben gebruikt, kan niet overtuigen, evenmin als de stelling dat het ongeval in de hand is gewerkt door de inrichting van de weg waarin zich een hobbel zou bevinden, door de kwaliteit van de auto en door de weersomstandigheden die hem zouden hebben verrast. A heeft ofwel nagelaten een duidelijke toelichting te verschaffen waarom die omstandigheden het ongeval in de hand hebben gewerkt, dan wel die omstandigheden onvoldoende heeft onderbouwd, zodat hij tekort is geschoten in zijn stelplicht.

4.9. De kantonrechter verwerpt het verweer van A dat Sixt de auto all-risk had moeten verzekeren, nu ook een all-risk verzekering doorgaans geen dekking geeft voor schade, veroorzaakt terwijl de bestuurder van de auto onder zodanige invloed is van alcoholhoudende dranken dat hij niet in staat kan worden geacht de auto naar behoren te besturen of dat hem dit bij wet is verboden. A althans diens gemachtigde is daarmee ook bekend, nu de gemachtigde ter comparitie heeft verklaard van verschillende verzekeringsmaatschappijen te hebben vernomen, dat de schade in beginsel niet wordt gedekt wanneer er alcoholgebruik in het spel is.

4.10. De vraag die partijen vervolgens verdeeld houdt, is de wijze van de berekening van de schade. Sixt stelt zich op het standpunt dat zij mag kiezen voor een abstracte berekening van de schade, terwijl A een concrete berekening van de schade voor ogen staat.

4.11. De kantonrechter is van oordeel dat in geval van schade aan een auto een abstracte schadeberekening in beginsel het meest met de aard van de schade in overeenstemming is. In het onderhavige geval evenwel is een concrete schadeberekening het meest met de aard van de schade in overeenstemming, waarbij in aanmerking is genomen dat Sixt de auto kosteloos en voor eigen gebruik aan A ter beschikking heeft gesteld voor slechts zeer korte duur in het kader van de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst, dat Sixt de auto niet heeft verzekerd voor eigen schade en dat Sixt de auto voor een maand als bonus voor de behaalde omzet aan een vestiging ter beschikking stelt, welk doel na het herstel van de schade opnieuw kan worden gerealiseerd. Dit betekent dat voor vergoeding in aanmerking komt het bedrag dat Sixt ter zake van de reparatie van de auto heeft voldaan aan schadeherstelbedrijf Autoschade IJmuiden v.o.f., zijnde EURO 12.135,26, exclusief BTW.

4.12. Overigens is de kantonrechter van oordeel dat Sixt niet aan haar stelplicht heeft voldaan voor wat betreft de schadeposten "waardevermindering" en "bedrijfsschade", nu zij de gemotiveerde betwisting van die posten door A niet dan wel onvoldoende van een duidelijke, inhoudelijke reactie heeft voorzien, waardoor A de mogelijkheid is ontnomen zich tegen de daarbij gehanteerde berekeningsmethodiek te verdedigen en de kantonrechter niet in staat is gesteld de juistheid van de gehanteerde berekeningsmethodiek te beoordelen. Hierdoor zijn deze schadeposten, die deel uitmaken van de abstracte schadeberekening, niet toewijsbaar.

4.13. De kantonrechter verwerpt het standpunt van Sixt, dat de korting die het schadeherstelbedrijf jegens Sixt heeft toegepast buiten beschouwing moet blijven omdat A daar volledig buiten zou staan. Ten tijde van het ongeval en het ontstaan van de schade bestond zowel de arbeidsovereenkomst tussen Sixt en A als het samenwerkingsverband tussen Sixt en Autoschade IJmuiden v.o.f. zodat niet valt in te zien waarom de vaste korting waarvan in laatstbedoelde relatie sprake is niet ook op dit schadegeval betrekking heeft en daardoor ook tot voordeel strekt van haar toenmalige werknemer A. Ook bij het afwikkelen van schade die de werknemer door een bewust roekeloze gedraging heeft toegebracht aan eigendom van de werkgever dienen partijen zich over en weer als goed werknemer respectievelijk goed werkgever te gedragen (artikel 7:611 BW), terwijl voorts in ogenschouw dient te worden genomen dat A als gevolg van het ongeval strafrechtelijk is veroordeeld en op staande voet is ontslagen, hoewel dit ontslag later kennelijk is ingetrokken en is vervangen door een pro forma ontbindingsprocedure.

4.14. De kantonrechter is uitgegaan van een concrete schadeberekening zodat de wettelijke rente verschuldigd is vanaf de dag waarop de schadevergoedingsverbinding opeisbaar is geworden en dat is in beginsel vanaf het moment waarop Sixt zelf het bedrag aan het schadeherstelbedrijf moet betalen. Nu de

factuur van Autoschade IJmuiden v.o.f. is gedateerd op 14 februari 2003 en Sixt een betalingstermijn van dertig dagen is gegeven, kan worden uitgegaan van 16 maart 2003 als uiterste betaaldatum, zodat de wettelijke rente verschuldigd is met ingang van 17 maart 2003. Sixt heeft onvermeld gelaten op welke datum zij daadwerkelijk het bedrag aan het schadeherstelbedrijf heeft betaald, zodat dit gegeven thans geen rol kan spelen. De kantonrechter verwerpt de stelling van A dat de wettelijke rente dient te worden berekend vanaf de dag der dagvaarding omdat Sixt meer dan een jaar met het starten van de procedure heeft gewacht, althans dat de wettelijke rente niet eerder kan worden gevorderd dan vanaf 21 mei 2003 omdat Sixt hem op die datum de factuur heeft gestuurd. De door A genoemde omstandigheden bepalen niet de datum waarop de schadevergoedingsverbintenis opeisbaar wordt.

4.15. Het vorenstaande brengt met zich dat de vordering van Sixt in zoverre toewijsbaar is, dat haar een bedrag toekomt van EURO 12.135,26 ter zake van reparatiekosten en dat de rente toewijsbaar is vanaf 17 maart 2003.

4.16. Bij de vermindering van eis heeft Sixt niet langer aanspraak gemaakt op het aanvankelijk ook door haar gevorderde bedrag ad EURO 79,14, inclusief BTW, ter zake van de declaratie van 12 december 2002 van CED Bergweg. Hierdoor komt de kantonrechter niet toe aan een beslissing daarover.

4.17. Als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij dient A te worden verwezen in de proceskosten.

5. De beslissing

De kantonrechter:

veroordeelt A om aan Sixt tegen behoorlijk bewijs van kwijting te betalen een bedrag van EURO 12.135,26 (twaalfduizend honderd vijfendertig euro en zesentwintig cent), te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 17 maart 2003 tot de dag der algehele voldoening;

veroordeelt A in de kosten van het geding, tot op heden aan de zijde van Sixt vastgesteld op EURO 230,20 aan verschotten en op EURO 675,= aan salaris voor de gemachtigde van Sixt;

verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad en wijst af het meer of anders gevorderde.