

Rep.Nr. 08/463

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

DERDE KAMER

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 22 FEBRUARI 2008.

Bediendecontract
Tegensprekelijk
Definitief

In de zaak:

DE B.V.B.A. ERPA CONSEILS, met maatschappelijke zetel
gevestigd te 1461 Haut-Ittre, Ferme Smette 2a,

Appellante, geïntimeerde op incidenteel hoger beroep,
vertegenwoordigd door Mter Ndeberi loco Mter B. Dewit,
advocaat te 1050 Brussel;

Tegen :

De Heer W

Geïntimeerde, appellant op incidenteel hoger beroep,
vertegenwoordigd door Mter Ch. Delporte, advocaat te 1040
Brussel;

Na beraadslaging, velt het Arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest :

Gelet op de stukken van de rechtspleging, meer bepaald op :

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis op tegenspraak gewezen door de Arbeidsrechtbank van Brussel (2de kamer) op 28 juni 2006;
- het verzoekschrift tot hoger beroep ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 9 november 2006;
- de besluiten van geïntimeerde neergelegd ter griffie op 28 december 2006;
- de bundel met stukken neergelegd door geïntimeerde partij ter griffie op 30 april 2007;

- de bundel met stukken van geïntimeerde neergelegd ter griffie op 18 januari 2008;

Gehoord partijen in hun middelen en beweringen op de openbare terechtzitting van 25 januari 2008; appellante partij legde een bundel neer, waarna de debatten gesloten werden en de zaak in beraad genomen werd.

x

x

x

I. DE FEITEN.

De heer W. , tewerkgesteld geweest via een interim-overeenkomst met de N.V. Creyf's Interim bij de N.V. TRACTEBEL afdeling ENERGY ENGINEERING met ingang van 12 november 1997 (stuk 10 W.).

Met ingang van 4 januari 1999 trad de heer W. in dienst van de N.V. ERPA CONSEILS om aldus verder te werken bij de N.V. TRACTEBEL ENERGY ENGINEERING als grafist en er werd een arbeidsovereenkomst voor een duidelijk omschreven werk opgemaakt, waarbij de opdracht werd omschreven als volgt (vertaling) :

“ Ondersteuning van de visuele communicatie en grafische unit van TEE. Realisatie van de grafische schema's van brochures, reclame en van een expositiestand “ (stuk 1 van de heer W. en stuk 7 van de N.V. ERPA CONSEILS).

Op 22 december 1998 was er tussen de N.V. TRACTEBEL afdeling ENERGY ENGINEERING en de N.V. ERPA CONSEILS een technisch dienstcontract opgemaakt en in artikel 8.1 wordt aangegeven dat de opdracht zal aanvangen op 4 januari 1999 en geraamd wordt op een duur van zes maanden, hetzij tot 30 juni 1999 (stuk 1 N.V. ERPA CONSEILS).

Op 5 januari 1999 wordt dan een bestelbon opgemaakt ingevolge bovengenoemde overeenkomst tussen de N.V. TRACTEBEL afdeling ENERGY ENGINEERING en de N.V. ERPA CONSEILS met betrekking tot de opdracht van de heer W.

De heer W. na het verstrijken van de geraamde duurtijd overeenkomstig artikel 8.1 van de dienstovereenkomst tussen de N.V. TRACTEBEL afdeling ENERGY ENGINEERING en de N.V. ERPA CONSEILS verder in dienst gebleven en op 15 december 2003 wordt er andermaal een technische dienstovereenkomst opgemaakt tussen de N.V. SUEZ TRACTEBEL Afdeling TRACTEBEL ENGINEERING en de N.V. ERPA CONSEILS waarin in artikel 8.1 gesproken wordt over een opdracht die zal aanvangen op 1 november 2003 en geraamd wordt op een periode tot 31 december 2003 (stuk 3 N.V. ERPA CONSEILS).

Op 9 januari 2004 wordt er met verwijzing naar deze laatste overeenkomst andermaal een opdracht voor de heer W. uitgeschreven (stuk 4).

In een schrijven van TRACTEBEL ENGINEERING aan de N.V. ERPA CONSEILS (stuk 5 van de vennootschap) deelt men mee :

“ Wij hebben er goed nota van genomen dat de heer Wi. zal verdergaan met de opdracht die wij hem hebben toevertrouwd uit te voeren “
(vertaling – stuk 5 en hierbij is een avenant gevoegd waaruit volgt dat het technisch assistentiecontract verlengd wordt tot 30 juni 2004).

Op 11 mei 2004 en 25 mei 2004 deelt de N.V. ERPA CONSEILS aan de heer W. mee dat zijn arbeidsovereenkomst voor een duidelijk omschreven werk een einde zal nemen op 30 juni 2004 (stukken 2 en 3 van de heer W.).

Op 15 juni 2004 deelt de N.V. TRACTEBEL ENERGY ENGINEERING aan de N.V. ERPA CONSEILS mee dat zij wensen af te zien van de activiteiten van de heer Wi. : die een einde zullen nemen op 30 juni 2004 (stuk 6 N.V. ERPA CONSEILS).

Met een brief van 30 juni 2004 stelt de raadsman van de heer W. de N.V. ERPA CONSEILS in gebreke omdat gelet op de diversiteit van de uitgevoerde opdrachten er geen sprake meer kan zijn van een overeenkomst voor duidelijk omschreven werk en hij vordert betaling van een opzeggingsvergoeding gelijk aan het loon van 9 maanden door hem begroot op 21.676,23 €.

II. DE PROCEDURE.

Partijen komen hierover niet tot overeenstemming en op 2 november 2004 dagvaardt de heer W. de N.V. ERPA CONSEILS voor de arbeidsrechtbank te Brussel en vordert betaling van een opzeggingsvergoeding van 21.676,23 € te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intresten vanaf 1 juli 2004.

Bij conclusie neergelegd voor de arbeidsrechtbank te Brussel op 3 mei 2005 vraagt hij tevens betaling van de kosten en erelonen van zijn raadsman ten bedrage van 5.000 €.

Bij vonnis van de arbeidsrechtbank van Brussel, 2^{de} Kamer, dd. 28 juni 2006 wordt de oorspronkelijke vordering van de heer W. , tot het bekomen van een opzeggingsvergoeding gegrond verklaard ten belope van 17.023,42 € meer de wettelijke en gerechtelijke intresten; de eerste rechter begroot de opzeggingsvergoeding op het loon van 7 maanden; de vraag tot terugbetaling van kosten en erelonen wordt afgewezen als zijnde ongegrond.

Dit vonnis wordt betekend op 24 oktober 2006 (stuk 11 van de heer W.).

Bij beroepsakte van 9 november 2006 neergelegd ter griffie van het Arbeidshof te Brussel tekent de vennootschap hoger beroep aan en vraagt ze de oorspronkelijke vordering af te wijzen als ongegrond en in haar beroepsakte stelt ze ook nog een bijkomende vordering wegens tergend en roekeloos geding a rato van 1.000 €.

De heer W. tekent bij beroepsbesluiten van 28 december 2006 incidenteel beroep aan en vordert de veroordeling van de opzeggingsvergoeding a rato van 21.676,23 € (zoals door hem oorspronkelijk becijferd op het loon van 9 maanden) en de terugbetaling van kosten en erelonen van raadsman.

III. BEOORDELING.

1. Ontvankelijkheid.

Uit stuk 11 van de heer W. blijkt dat het vonnis van de eerste rechter betekend werd op 24 oktober 2006, zodat het hoger beroep aangetekend door de vennootschap bij beroepsakte van 9 november 2006 tijdig werd ingesteld. Het is regelmatig naar vorm en ook aan de andere ontvankelijkheidsvereisten is voldaan; hetzelfde geldt voor het incidenteel hoger beroep.

2. Ten gronde.

A. Is er een arbeidsovereenkomst voor een duidelijk omschreven werk ?

In de gecoördineerde wetten betreffende het bediendecontract van 20 juli 1955 en in de wet van 10 maart 1900 op de arbeidsovereenkomst sprak men over een *arbeidsovereenkomst voor een bepaald werk*.

Bij de redactie van de arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 werd het begrip “ *voor een bepaald werk* “ gewijzigd in “ *voor een duidelijk omschreven werk* “ teneinde te komen tot een helder afgelijnde omschrijving van de taak waartoe de werknemer zich verbindt (Gedr. St. Senaat 258 (1977-78), nr. 2, blz. 50 en 51).

De geldigheid van een arbeidsovereenkomst voor een duidelijk omschreven werk, zoals bepaald in artikel 7 arbeidsovereenkomstenwet onderstelt dan ook een nauwkeurige en duidelijke omschrijving van het werk, zowel inzake voorwerp als inzake omvang, zodat de werknemer op het tijdstip van zijn aanwerving de normale duur van zijn prestaties kan schatten; wanneer het werk niet duidelijk omschreven is, gelden voor deze arbeidsovereenkomst dezelfde voorwaarden als voor een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd (Arbeidshof Bergen, 27 april 2001, J.T.T. 2002,9).

In casu volgt uit stuk 1 van de vennootschap dat de opdracht aanvankelijk geraamd werd voor een duurtijd van 6 maanden en zou beëindigd zijn op 30 juni 1999.

Het is dan ook enkel door de zeer algemene omschrijving van het werk dat het voor de werkgever mogelijk was om de heer W. verder in dienst te houden en ook TRACTEBEL ENERGY ENGINEERING heeft de verdere en aanhoudende tewerkstelling slechts op zeer onregelmatige tijdstippen geformaliseerd door een nieuw dienstcontract op 15 december 2003 waarbij de opdracht dan geraamd werd op een periode van 1 november 2003 tot 31 december 2003 (stuk 3 N.V. ERPA CONSEILS) en de bijlagen, die nogmaals een verlenging inhielden tot alleszins 30 juni 2004 (stukken 4 en 5 van de N.V. ERPA CONSEILS).

Men kan dan ook niet anders dan vaststellen dat de vage omschrijving van de opdracht niet toeliet om precies af te lijnen welk werk de heer W. op basis van deze vage omschrijving ook niet de omvang en de duur ervan kon schatten (Arbeidshof Brussel, 27 juni 2001, J.T.T. 2002, 8).

Bovendien wordt aangenomen dat een zogenaamde arbeidsovereenkomst voor een welbepaalde opdracht, die afhankelijk is van het al dan niet voortbestaan van een onderaannemingsovereenkomst tussen de werkgever/onderaannemer en een hoofdaannemer, geen arbeidsovereenkomst is voor een duidelijk omschreven werk, maar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd (W. Van Eeckhoutte, A. Tahon en S. Van Overbeke, *Overzicht van Rechtspraak Arbeidsovereenkomsten 1988-2005*, T.P.R. 2006/1, p. 201, nr. 87 met verwijzing naar Arbeidsrechtbank Namen, 16 november 1992, J.T.T. 1993, 162).

De eerste rechter heeft dan ook terecht geoordeeld dat er in casu geen sprake is van een arbeidsovereenkomst voor een wel omschreven werk, maar dat de overeenkomst voor een onbepaalde tijd was afgesloten.

B. De berekening van de opzeggingsvergoeding.

Voor het vaststellen van de opzeggingstermijn moet rekening gehouden worden met de kans voor de bediende om spoedig een aangepaste en evenwaardige betrekking te vinden, gelet op zijn anciënniteit, zijn leeftijd, zijn functie en zijn loon, naargelang van de elementen eigen aan de zaak (zie o.m. Cass., 4 februari 1991, R.W. 1990-1991, 1409; Cass., 9 mei 1994, Arr. Cass. 1994, 461; Cass., 2 december 2002, S.R.K. 2002, 166; Cass., 3 februari 2003, J.T.T. 2003, 262).

Deze elementen doen zich voor als volgt :

Anciënniteit : 5 jaar en 6 maanden

Leeftijd : 32 jaar en 10 maanden

Functie : grafisch bediende

Jaarloon : 29.183,01 €

Ten onrechte betwist de vennootschap de berekening van het jaarloon omdat slechts rekening zou mogen gehouden worden met een maandloon van 1.615,87 €.

Uit de loonfiche en uit het C4-formulier, documenten afkomstig van de werkgever, blijkt dat het bruto maandloon 2.015,00 € is.

Tevens zijn de maaltijd- en de werfvergoedingen voordelen verworven krachtens de overeenkomst in de zin van artikel 39 § 1, laatste lid van de arbeidsovereenkomstenwet, zodat de eerste rechter ze terecht heeft opgenomen in het basisloon.

Rekening houdend met deze elementen heeft de eerste rechter de kans om voor de heer W. een gelijkwaardige betrekking te vinden oordeelkundig

geraamd op een duurtijd van 7 maanden, zodat de opzeggingsvergoeding terecht werd gecijferd op $29.183,01 \times 7/12 = 17.023,42 \text{ €}$.

De tewerkstelling via een interim-overeenkomst bij de N.V. Creyf's Interim kan niet aangemerkt worden als een element eigen aan de zaak, daar deze geen verband houdt met de arbeidsverhouding bij de N.V. ERPA CONSEILS.

Het hoger beroep en het incidenteel hoger beroep zijn dan ook ongegrond wat betreft de begroting van de opzeggingsvergoeding.

De vordering in hoger beroep van de N.V. ERPA CONSEILS wegens tergend en roekeloos geding kan uiteraard niet toegekend worden, gelet op het feit dat het Hof deze vordering gegrond acht.

C. De wederzijdse vorderingen in verband met de kosten van raadsman.

Inmiddels is per 1 januari 2008 de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en kosten verbonden aan de bijstand van een advocaat (B.S. 31 mei 2007) in werking getreden.

Deze wet voorziet in artikel 7 in de vervanging van artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek en dit bepaalt dat geen partij boven het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding kan aangesproken worden tot betaling van een vergoeding voor tussenkomst van de advocaat van een andere partij.

Beide partijen begroten derhalve hun rechtsplegingsvergoeding op het maximumbedrag en zij verwijzen hiervoor naar de complexiteit van hun zaak.

De aldus gecijferde rechtsplegingsvergoeding kan dan ook worden toegekend.

OM DEZE REDENEN

HET ARBEIDSHOF

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, zoals tot op heden gewijzigd, inzonderheid op artikel 24,

Rechtsprekend op tegenspraak,

Verklaart het hoger beroep en het incidenteel hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond,

Bevestigt het bestreden vonnis,

Veroordeelt de N.V. ERPA CONSEILS tot betaling van de gerechtskosten in graad van hoger beroep, deze werden ter zitting begroot op :

In hoofde van appellante :

Rechtsplegingsvergoeding hoger beroep : 4.000 € (maximumbedrag)

In hoofde van geïntimeerde :

Rechtsplegingsvergoeding hoger beroep : 4.000 € (maximumbedrag)

Aldus gewezen en uitgesproken op de openbare terechtzitting van de 3^{de}
Kamer van het Arbeidshof te Brussel op 22 februari 2008, waar aanwezig
waren :

De Heer L. LENAERTS, Raadsheer,

De Heer Ch. LAURIERS, Raadsheer in sociale zaken als werkgever,

De Heer E. VAN DER SMISSEN, Raadsheer in sociale zaken als werknemer-
bediende,

Mevrouw L. HERREGODTS, Griffier.

L. HERREGODTS,

L. LENAERTS,

Ch. LAURIERS.

E. VAN DER SMISSEN.

