

Rep.Nr.

2010/595

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

3de KAMER

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 26 FEBRUARI 2010.

Bediendecontract
Tegensprekelijk
Definitief

In de zaak:

De Heer S

Gilbert,

Appellant, geïntimeerde op incidenteel hoger beroep,
vertegenwoordigd door Mters V. Simeons (pleitend) en A.
Marlier loco Mter Damien, Bassine, advocaat te 1180 Brussel;

Tegen :

De vennootschap GTECH EUROPE, met zetel gevestigd te
1560 HOEILAART, Terhulpssteenweg, 6, K.B.O.
446.921.065,

Geïntimeerde, appellante op incidenteel hoger beroep,
vertegenwoordigd door Mter P. Van Den Eynde loco Mter P.
De Koster, advocaat te 1150 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 te Brussel (2de kamer) op de openbare terechtzitting van 16 januari 2006;
- het verzoekschrift tot hoger beroep ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 25 april 2006;
- de conclusies voor de beide partijen;
- de voorgelegde stukken;

Gehoord partijen in hun middelen en beweringen op de openbare terechtzitting van 22 januari 2010 ; appellant legde een syntheseconclusie neer, waarna de debatten gesloten werden en de zaak in beraad genomen werd.

X X

X

FEITEN.

De heer S trad op 15 september 1991 in dienst van GTECH Europe Corporation, vennootschap naar het recht van Delaware (Verenigde Staten van Amerika), als bediende met als functie 'Director European Operations', met schriftelijke arbeidsovereenkomst van dezelfde datum.

Artikel 13 van deze overeenkomst bepaalde dat op de overeenkomst het Luxemburgse recht van toepassing zou zijn.

Op 19 maart 1992 stichtten GTECH Corporation en GTECH Argentina Corporation, vennootschappen naar het recht van Delaware, de Belgische N.V. GTECH Europe.

Op 11 maart 1994 voerde GTECH Europe Corporation een naamswijziging door in GTECH Worldwide Services Corporation.

Met aangetekende brief van 9 januari 2004 beëindigde de heer K namens GTECH Worldwide Services Corporation de arbeidsovereenkomst van de heer S met een opzeggingstermijn van zes maanden, die een aanvang nam op 15 januari 2004 om te eindigen op 14 juli 2004, en met toekenning van een vertrekvergoeding gelijk aan twee maanden loon.

De heer S werd vrijgesteld van het presteren van de opzeggingstermijn.

Met aangetekende brief van 15 januari 2004, verzonden aan GTECH Worldwide Services Corporation en de N.V. GTECH Europe op het adres van deze laatste vroeg de heer S naar de motieven voor de opzegging.

Met aangetekende brief van 12 februari 2004 ging de heer K namens GTECH Worldwide Services Corporation uitvoerig in op de motieven die aan de oorsprong lagen van het ontslag.

Met aangetekende brief van 15 januari 2004, verzonden aan GTECH Worldwide Services Corporation en de N.V. GTECH Europe op het adres van deze laatste in Hoeilaart, betwistte de heer S de aangehaalde economische motieven en beschouwde hij zijn ontslag als onrechtmatig.

RECHTSPLEGING.

1.

Met inleidende dagvaarding van 18 juni 2004 vorderde de heer S voor de Arbeidsrechtbank van Brussel betaling door de N.V. GTECH van diverse vergoedingen, die in zijn hernemende en aanvullende conclusie, neergelegd ter griffie van de Arbeidsrechtbank van Brussel op 3 oktober 2005 als volgt werden gespecificeerd:

- a) betaling van 279.778,38 EUR achterstallige verlofdagen en commissieloon
- b) betaling van een opzeggingstermijn van 22,74 maanden
- c) betaling van zes maanden bruto salaris hetzij 68.463,27 EUR als sanctie wegens onrechtmatige verbreking
- d) betaling van het verschil tussen het netto vervangingsinkomen van de heer S en zijn netto maandloon, hetzij 7.759,12 EUR per maand geïndexeerd en dit tot 9 juni 2008
- e) betaling van de wettelijke intrest vanaf de dag van de éézijdige beëindiging op 14 januari 2004 tot aan de algehele betaling.

De heer S vorderde tevens de veroordeling van de N.V. GTECH Europe tot de kosten van het geding met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding, en de voorlopige uitvoerbaarheid van het vonnis zonder enige reserve.

2.

Met vonnis van 16 januari 2006 verklaarde de Arbeidsrechtbank van Brussel de vordering (impliciet) ontvankelijk doch ongegrond, en veroordeelde zij de heer S tot de kosten van het geding.

De Arbeidsrechtbank was vooreerst van oordeel dat de N.V. GTECH Europe samen met GTECH Worldwide Services Corporation, vennootschap naar het recht van de staat Delaware (Verenigde Staten van Amerika), als werkgever van de heer S kon worden beschouwd.

Verder oordeelde zij dat op de arbeidsovereenkomst het Luxemburgs recht van toepassing was.

De vordering tot compensatie van het loonverlies tot aan de pensioenleeftijd werd ongegrond verklaard bij ontstentenis van aanduiding van een rechtsgrond in het Luxemburgse recht.

De vordering tot betaling van achterstallige verlofdagen en commissieloon werd eveneens ongegrond verklaard bij ontstentenis van aanduiding van een rechtsgrond in het Luxemburgse recht, en bij ontstentenis van verduidelijking met betrekking tot de becijfering.

De vorderingen tot betaling van een vergoeding wegens onrechtmatig ontslag en tot betaling van vakantiegeld werden ongegrond verklaard daar zij gesteund waren op het niet toepasselijke Belgische recht.

De vordering tot toekenning van een opzeggingstermijn werd ongegrond verklaard op grond van de overwegingen dat het Belgische recht op de overeenkomst niet van toepassing is en de heer S een ontslagregeling op grond van het Luxemburgse recht heeft genoten.

3.

Er wordt geen melding gemaakt van een betekening van dit vonnis.

4.

Met verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Arbeidshof op 25 april 2006; stelde de heer S beroep in tegen voornoemd vonnis.

Uit zijn syntheseconclusie in beroep, neergelegd ter zitting van 22 januari 2010 met instemming van de raadsman van de N.V., blijkt dat hij hervorming wenst van het besteden vonnis en betaling wenst van volgende bedragen:

- 2.712,50 EUR forfaitaire vergoeding
- 3.741,00 EUR onbetaalde vakantiedagen
- 292.693,20 EUR commissies
- zeven maand salaris wegens willekeurig ontslag

te vermeerderen met de gerechtelijke intrest vanaf de datum van dagvaarding.

Desgevallend vordert hij getuigen te horen.

Tenslotte vordert hij de betaling van de kosten van beide aanleggen.

5.

Met conclusie, neergelegd ter griffie van het Arbeidshof op 15 juli 2009 stelde de N.V. incidenteel beroep in tegen het vonnis van de Arbeidsrechtbank te Brussel van 16 januari 2006 voor zover dit vonnis de vordering ontvankelijk verklaarde.

ONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP.

Het hoger beroep en het incidenteel beroep werden tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat ze ontvankelijk zijn.

BEOORDELING.

1.

Artikel 17 Ger.W. bepaalt dat de vordering niet kan worden toegelaten, indien de eiser geen hoedanigheid en geen belang heeft om ze in te dienen.

Dit principe heeft als logisch gevolg dat de eiser, die de hoedanigheid heeft om de vordering in te stellen, deze vordering moet richten tegen hem die de nodige hoedanigheid heeft ze te beantwoorden (vgl. Rapport du Commissaire Royal, Pas. 1967, 322, gec. in E. Gutt en A.M. Stranart – Thilly, Examen de jurisprudence. Droit judiciaire privé (1965-1970), R.C.J.B. 1973, 103; P.

Rouard, Traité élémentaire de droit judiciaire privé, T. pré., vol. I, Bruylant, Brussel 1979, 168).

De vordering moet bijgevolg worden ingeleid tegen degene die de vereiste hoedanigheid heeft om als verweerder op te treden (vgl. Bergen, 1 december 1983, Pas. 1984, II 63).

In het kader van een betwisting met betrekking tot een arbeidsovereenkomst betekent dit dat de werknemer zijn vordering moet richten tegen de werkgever.

2.

Aan de orde is dus de vraag of tussen de N.V. en de heer S een arbeidsovereenkomst bestond.

Wie zich beroept op het bestaan van een arbeidsovereenkomst moet hiervan met toepassing van artikel 1315 eerste lid BW en artikel 870 Ger.W. het bewijs leveren.

Het is bijgevolg aan de heer S om het bewijs te leveren van het bestaan van een arbeidsovereenkomst.

Een arbeidsovereenkomst is een overeenkomst tot het verrichten van arbeid waarbij de ene partij, de werknemer, zich jegens de andere partij, de werkgever, verbindt om in een verhouding van ondergeschiktheid aan of onder het gezag van een werkgever, tegen loon arbeid te verrichten (vgl. Cass., 16 oktober 1987, Arr. Cass. 1987-88, nr. 96; Cass., 6 maart 2000, J.T.T. 2000, 227).

Van een arbeidsovereenkomst is bijgevolg sprake wanneer vier constitutieve bestanddelen aanwezig zijn: een overeenkomst, arbeid, loon en gezag of ondergeschiktheid.

Wanneer één van deze constitutieve bestanddelen ontbreekt, is er geen arbeidsovereenkomst (vgl. Cass., 1 maart 1998, R.W. 1998-99, 468).

3.

Terecht merkt de heer S op dat een werknemer in het kader van één arbeidsovereenkomst verschillende werkgevers kan hebben.

Zoals hij zelf aanduidt, is hiertoe evenwel vereist dat binnen het kader van deze ene arbeidsovereenkomst alle werkgevers de uitoefening van de werkgeversbevoegdheden delen (vgl. Arbh. Luik, 8 november 1996, J.T.T. 1997, 151; Arbh. Luik, 18 december 1996, Soc. Kron. 1997, 452).

Enkel wanneer de werkgeversbevoegdheden in het kader van één arbeidsovereenkomst worden gedeeld, zijn de verschillende werkgevers hoofdelijk gehouden tot naleving van de uit die arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen (vgl. Arbh., Antwerpen 11 februari 2004, Soc. Kron. 2004, 475).

Zoals hierna zal worden aangeduid, levert de heer S. niet het bewijs van het feit dat ook de N.V. GTECH Europe enig gedeelte van het werkgeversgezag heeft uitgeoefend.

4.

Naar het oordeel van het hof levert de heer S. niet het bewijs van minstens twee van de constitutieve bestanddelen van de arbeidsovereenkomst.

Op de eerste plaats wordt geen bewijs geleverd van het feit dat de heer Schlessen met de N.V. GTECH Europe een overeenkomst heeft gesloten.

De heer S. werd aangeworven door GTECH Europe Corporation, thans GTECH Worldwide Services Corporation, en niet door de N.V. GTECH Europe.

De arbeidsovereenkomst werd niet beëindigd door de N.V. GTECH Europe, doch door GTECH Worldwide Services Corporation.

Op de tweede plaats toont de heer S. niet aan dat hij werkte onder het gezag van de N.V.

Het uitoefenen van gezag houdt de bevoegdheid in om leiding te geven en toezicht uit te oefenen (vgl. Cass., 18 mei 1981, Arr. Cass. 1980-81, 1080).

Het staat tussen partijen niet ter discussie dat de heer S. zijn instructies ontving van de heer K., nadat deze de heer L. had opgevolgd, en evenmin dat de heer K. een bestuursmandaat bekleedde in de N.V. GTECH Europe.

Ten onrechte leidt de heer S. hieruit af dat hij met de N.V. GTECH verbonden was door een arbeidsovereenkomst.

Uit de enkele omstandigheid dat de heer K. ook binnen de N.V. een bestuursmandaat uitoefent, kan niet op afdoende wijze worden afgeleid dat hij in het kader van dit bestuursmandaat vanuit de N.V. GTECH Europe over de heer S. werkgeversgezag uitoefende.

Uit de voorgebrachte stukken blijkt inderdaad dat de heer K. niet enkel bestuurder was van de N.V. GTECH Europe, doch ook de functie uitoefende van 'Regional Vice President' voor West-Europa, Midden Oosten en Afrika van GTECH Worldwide Services Corporation.

Vermits aldus minstens twee van de constitutieve bestanddelen van een arbeidsovereenkomst ontbreken, faalt de heer S. in de op hem rustende bewijslast ten aanzien van het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen hem en de N.V. GTECH Europe.

4.

Ten onrechte meent de heer S. uit een aantal feitelijke documenten het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen hemzelf en de N.V. GTECH Europe te kunnen afleiden.

Deze documenten moeten immers worden beoordeeld vanuit de vraag of de heer S., die ter zake de bewijslast draagt, aan de hand van deze documenten het bewijs levert van de constitutieve bestanddelen van de overeenkomst, zoals hoger aangegeven.

De hoedanigheid van werkgever komt uitsluitend toe aan degene die in eigen naam gezag uitoefent over de werknemer. De hoedanigheid van werknemer wordt dan ook niet beïnvloed door het feit dat de werknemer is aangesloten bij het pensioenplan van een andere onderneming van dezelfde groep of dat die andere onderneming die behoort tot dezelfde groep de kosten van zijn bezoldiging draagt (vgl. Arbh. Brussel, 19 maart 1997, Soc. Kron. 1998, 503).

Het feit dat de betaling van het loon gebeurde door de N.V. GTECH Europe betekent bijgevolg niet dat deze vennootschap als werkgever van de heer S. moet worden beschouwd.

Hierbij moet opgemerkt dat de loondocumenten werden opgesteld op grond van een tewerkstelling in Luxemburg door GTECH Europe Corporation en dat evenmin wordt betwist dat de aan de heer S. door de N.V. GTECH Europe betaalde bedragen onmiddellijk werden doorgefactureerd aan GTECH Worldwide Services Corporation.

Uit het feit dat de N.V. GTECH op de documenten met betrekking tot de groepsverzekering wordt vermeld als werkgever, kan niet worden afgeleid dat tussen de N.V. GTECH Europe en hemzelf een arbeidsovereenkomst bestond.

Uit geen van deze elementen volgt dat de N.V. GTECH over de heer S. gezag kon uitoefenen.

Uitoefening van werkgeversgezag blijkt evenmin uit het feit dat de heer S. bankverrichtingen kon uitvoeren voor de N.V., vistiekaartjes had of opgenomen is in telefoonlijsten of vermeldingen in ledenlijsten van de Kamer van koophandel en nijverheid.

Het feit dat de heer S. via een HR assistente van de N.V. GTECH Europe aan de heer K. een verlofaanvraag indiende, wijst niet op de uitoefening van werkgeversgezag.

Tenslotte kan geen element worden geput uit een nota in een 'salary survey' van december 1998: inderdaad kan uit dit document geen nuttige gevolgtrekking worden gemaakt met betrekking tot de positie van de heer Schlessen meer dan vijf jaar later.

Vermits de heer S. niet aantoonde dat hij met de N.V. GTECH Europe verbonden was met een arbeidsovereenkomst, dient zijn vordering als niet ontvankelijk te worden afgewezen.

5.

Op de vraag van de heer S om toegelaten te worden tot het getuigenbewijs moet niet worden ingegaan.

De heer S voert inderdaad geen feiten aan waarvan hij het bewijs met getuigen aanbiedt.

Het aanbod van bewijs met getuigen is slechts toelaatbaar wanneer de aangevoerde feiten voldoende bepaald zijn (vgl. Cass., 23 oktober 1981, Arr. Cass. 1981-82, 285; Cass., 7 januari 1983, Arr. Cass. 1982-83, 600).

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 en na erover beraadslaagd te hebben:

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond;

Verklaart het incidenteel beroep ontvankelijk en gegrond;

Vernietigt het bestreden vonnis voor zover het de oorspronkelijke vordering ontvankelijk verklaart, en opnieuw recht doende, verklaart de oorspronkelijke vordering niet ontvankelijk;

Veroordeelt de heer S tot de gerechtskosten van het hoger beroep, aan de zijde van beide partijen begroot op 7.000 EUR rechtsplegingsvergoeding;

Aldus gewezen door de 3^{de} Kamer van het Arbeidshof te Brussel en
ondertekend door :

De heer D. RYCKX, Raadsheer,

De heer E. VAN LAER, Raadsheer in sociale zaken als werkgever,

De heer H. ENGELN, Raadsheer in sociale zaken als werknemer-bediende,

De heer S. VAN DER HOEVEN, Griffier.

D. RYCKX,



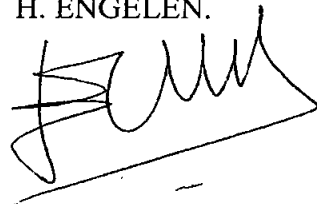
S. VAN DER HOEVEN,



E. VAN LAER.

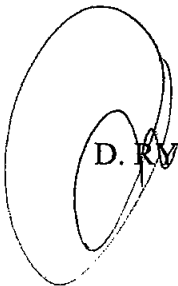


H. ENGELN.



Het arrest is uitgesproken op de openbare terechtzitting van de 3^e Kamer van
het Arbeidshof te Brussel op 26 februari 2010 door de heer D. RYCKX,
Raadsheer, bijgestaan door De heer S. VAN DER HOEVEN, Griffier.

D. RYCKX.



S. VAN DER HOEVEN.



