

rep.nr 2012/1399

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

**OPENBARE TERECHTZITTING VAN TWEEENTWINTIG MEI
TWEEDUIZEND EN TWAALF.**

3e KAMER

bediendecontract

tegenspraak

definitief

In de zaak :

ADMIN LEUVEN BVBA, met maatschappelijke zetel
gevestigd te 3000 Leuven, vismarkt 10 B;

Appellante, die op de openbare terechtzitting wordt
vertegenwoordigd door meester Tubbax Kiran loco
meester Tanghe Albert, advocaat te Brussel,

tegen :

B **II**

Geïntimeerde, die op de openbare terechtzitting wordt
vertegenwoordigd door meester Van Den Bosch Wouter
loco meester Holemans Luc, advocaat te Langdorp.

* * *

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel volgend arrest uit :

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

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak, door de 1^{ste} B kamer van de arbeidsrechtbank te Leuven op 28 april 2011 ;
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 2 september 2011 ;
- de conclusies en syntheseconclusies voor de appellant neergelegd ter griffie op 12 december 2011 en 6 februari 2012 ;
- de conclusies en aanvullende conclusies voor de geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 2 november 2011 en 5 januari 2012 ;
- de voorgelegde stukken ;

De partijen werden gehoord in de mondelinge uiteenzetting van hun middelen en conclusies op de openbare terechtzitting van 24 april 2012, waarna de debatten werden gesloten en de zaak voor uitspraak werd gesteld op heden.

* *

*

FEITEN EN RECHTSPLEGING

Mevrouw Bi is op 1-1-2007 als "commercieel bediende buitenshuis" in dienst getreden van de bvba Admin Leuven met een schriftelijke arbeidsovereenkomst ondertekend op 21-11-2006.

Bij brief van 23-6-2009 zegde de vennootschap de arbeidsovereenkomst op met een opzeggingstermijn van 4 maanden die inging op 1-7-2009.

Op 6-10-2009 werd de arbeidsovereenkomst beëindigd.

Op de eindafrekening werd een bedrag ingehouden van 1.366 euro.

Mevrouw B meende dat zij aanspraak kon maken op een aanvullende opzeggingsvergoeding gelijk aan 1 maand loon en op een uitwinningvergoeding.

Met dagvaarding van 22-6-2010, spande mevrouw B een geding aan voor de arbeidsrechtbank. Haar vordering zoals aangepast bij conclusie, beoogde de veroordeling van de vennootschap tot betaling van volgende bedragen:
-1.366 euro als netto saldo afrekening (van de uitbetaalde opzeggingsvergoeding)
-4.518,25 euro als saldo opzeggingsvergoeding gelijk aan 5 maanden loon
-12.681,06 euro als uitwinningvergoeding gelijk aan 3 maanden loon de wettelijke en gerechtelijke intresten op die bedragen en de kosten van het geding.
Zij vorderde tevens afgifte van de sociale documenten onder verbeurte van een dwangsom.

De vennootschap stelde bij conclusie een tegenvordering in tot terugbetaling van de voorgesloten kosten t.b.v. 1.366 euro.

Met het bestreden vonnis verklaarde de arbeidsrechtbank de vorderingen ontvankelijk.
Zij veroordeelde de vennootschap om aan mevrouw B een bedrag van 1.366 euro te betalen dat ten onrechte werd ingehouden wegens voorgesloten kosten.
Verklaarde de tegenvordering op dit punt gegrond en veroordeelde mevrouw B tot terugbetaling van dit bedrag aan de vennootschap.
Bij toepassing van de compensatie besliste zij dat partijen elkaar niets meer verschuldigd waren.

Zij veroordeelde de vennootschap tevens tot betaling aan mevrouw B van een uitwinningvergoeding t.b.v. 11.448,72 euro, te vermeerderen met de intresten en tot overlegging van de sociale en fiscale documenten in overeenstemming met het vonnis.

VORDERINGEN IN HOGER BEROEP

De vennootschap is het niet eens met de uitspraak van de arbeidsrechtbank in de mate zij veroordeeld werd tot betaling van een uitwinningvergoeding. Zij vordert dat het bestreden vonnis bijgevolg zou worden hervormd en slechts gegrond zou worden verklaard met betrekking tot de vordering van mevrouw B m.b.t. het bedrag van 1.366 euro als netto som eindafrekening en de intresten erop, haar tegenvordering tot betaling van datzelfde bedrag meer de intresten en de compensatie tussen beide

tot afgifte van de aangepaste sociale documenten met vermelding van 6-10-2009 als datum van uitdiensttreding en ze voor het overige af te wijzen.

In ondergeschikte orde vordert ze, vooraleer uitspraak te doen over de gevorderde uitwinningvergoeding,

In toepassing van art 877 Gerechtelijk Wetboek, te bevelen dat mevrouw B

- een afschrift van haar arbeidsovereenkomst zou voorleggen die zij gesloten heeft met de firma voor medische apparatuur
- alle dienstige stukken zou voorleggen waaruit blijkt of zij na de beëindiging van haar tewerkstelling bij de vennootschap al dan niet werk als handelsvertegenwoordiger heeft gezocht.

Mevrouw B te veroordelen tot de kosten van beide aanleggen.

Mevrouw B verzoekt dat het bestreden vonnis in al zijn geledingen zou worden bevestigd.

BEOORDELING

I.ONTVANKELIJKHEID

Nu geen betekeningakte van het bestreden vonnis wordt voorgelegd, kan worden aangenomen dat het hoger beroep dat regelmatig is naar vorm, binnen de wettelijke termijn werd ingesteld. Aan de andere ontvankelijkheidsvereisten is eveneens voldaan. Het is derhalve ontvankelijk.

II. TEN GRONDE

De betwisting is beperkt tot de door mevrouw B gevorderde en door de arbeidsrechtbank toegekende uitwinningvergoeding.

Het is niet betwist dat de taak van mevrouw B erin bestond nieuwe ondernemingen, handelaars en zelfstandigen op te zoeken en aan te spreken met het oog op toetreding als nieuw lid-coöperant van het RES-netwerk, georganiseerd binnen de CVBA RES.

De CVBA RES is een bemiddelingsorganisatie, businessclub die lokale bedrijven, KMO's handelaars en vrije beroepen toelaat om een meeromzet te realiseren op basis van een nieuw marketingconcept RES, waarvan Admin Leuven de licentie heeft bekomen.

Binnen die interne handelseenheid werd de RES-euro gebruikt, een interne betalingseenheid, met dezelfde waarde als de euro doch die buiten het RES-netwerk geen waarde heeft en waarmee de coöperanten onderling goederen kunnen aankopen en verkopen en diensten leveren en ontvangen.

De voorwaarden voor het bekomen van een uitwinningvergoeding worden bepaald in art 101 van de wet van 3-7-1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten (WAO), te weten:

- de werknemer moet tewerkgesteld zijn als handelsvertegenwoordiger op het ogenblik van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst
- gedurende minstens één jaar
- de beëindiging van de arbeidsovereenkomst is niet te wijten aan de werknemer
- hij moet een cliënteel hebben aangebracht.

Dat mevrouw B de hoedanigheid had van handelsvertegenwoordiger is niet betwist. Zij had eveneens de vereiste anciënniteit en aan de derde voorwaarde is eveneens voldaan.

Er bestaat wel betwisting over de aanbreng van cliënteel. Aangezien de arbeidsovereenkomst geen niet-concurrentiebeding bevat dat een vermoeden van aanbreng van cliënteel vestigt, dient mevrouw B aan te tonen dat zij cliënteel heeft aangebracht. De vennootschap acht dit niet het geval.

De uitwinningvergoeding moet de werknemer schadeloos stellen voor het verlies van het cliënteel t.v.v. zijn werkgever zodat de voorwaarde van bewijs van aanbreng van cliënteel voor de hand ligt.

Mevrouw B beweert, met verwijzing naar haar loonbrieven dat zij een 40 tal nieuwe klanten had aangebracht doch dat het werkelijk aantal moeilijk te achterhalen valt. De vennootschap achtte dit geen relevante aanbreng van cliënteel gelet op het aantal nieuwe leden van de RES organisatie eind 2009 dat 2900 bedroeg.

De vennootschap verwijt de arbeidsrechtbank dit argument niet te hebben beantwoord.

De vennootschap is niet bij machte te verduidelijken hoe groot de aangroei van haar cliënteel was tijdens de tewerkstellingsperiode

van mevrouw B, noch hoeveel klanten andere vertegenwoordigers gemiddeld aanbrengen en brengt overigens geen enkel bewijs bij van het aantal klanten waarover zij in totaal zou beschikken.

Uit de "puntenpremie-target" gegevens op de loonfiches kan inderdaad opgemaakt worden dat mevrouw B minstens voor het lidmaatschap van 40 bijkomende leden heeft gezorgd.

De wet stelt met betrekking tot de aanbreng van cliënteel geen bijzondere vereiste. De wet bepaalt niet dat de aanbreng aanzienlijk of belangrijk zou moeten zijn. De term cliënteel veronderstelt echter wel een geheel van klanten, een zekere hoeveelheid.

Het komt de rechter toe de aanbreng van cliënteel te appreciëren. Daarbij kan o.m. rekening worden gehouden met de aard van de verkochte producten en diensten, de mogelijkheid tot toekomstige bestellingen door het cliënteel tegenover de waarschijnlijkheid van een eenmalige aankoop.

In voorliggend geval kunnen de klanten een veelheid van goederen en diensten kopen, zodat de aanbreng van 40 klanten voor de vennootschap de mogelijkheid inhoudt voor heel wat transacties in de toekomst waarop zij winst genereert.

Het hof acht de aanbreng van (minstens) 40 klanten tijdens de tewerkstellingsduur van twee jaar en een half voldoende om aanspraak te kunnen maken op een uitwinningvergoeding.

De vennootschap betwist eveneens dat mevrouw B nadeel zou hebben geleden door verlies van cliënteel. Volgens haar is dit niet het geval indien mevrouw B haar activiteit als handelsvertegenwoordiger zou hebben stopgezet.

Zij meent dat mevrouw B het geleden nadeel niet bewijst. Op dit punt vergist zij zich echter wat de bewijslast betreft. Zij dient het zelf te bewijzen dat mevrouw B geen nadeel zou hebben geleden, zoals mevrouw B terecht opmerkt.

Mevrouw B meent dat de vennootschap dit niet aantoot.

Volledigheidshalve benadrukt mevrouw B dat ze wel degelijk inspanningen heeft gedaan om ander werk te vinden en ze een beroepsactiviteit heeft uitgeoefend bij een firma gespecialiseerd in de verkoop van onroerende goederen, een niet vergelijkbare activiteit die betrekking heeft op niet vergelijkbare producten.

Zij betoogt dat zij het door haar verworven cliënteel niet meer te gelde kon maken daar het RES-systeem een gesloten betalingscircuit is waar enkel de aangesloten leden aan kunnen deelnemen en de activiteit van dienstverlening aan handelaars en particulieren via het RES systeem bovendien niet vergelijkbaar is met verkoop van onroerende goederen, zodat zij haar cliënteel niet heeft kunnen behouden.

Volgens de interpretatie van het Hof van Cassatie, kan de afwezigheid van nadeel enkel worden aangetoond indien het bewijs voorligt dat de handelsvertegenwoordiger zijn vroeger cliënteel aan zijn nieuwe werkgever heeft kunnen aanbrengen of het zelf als zelfstandige is kunnen blijven bewerken. (Cass. 21-12-1981, RW 1982-83, 1407; Cass. 31-10-1973, RW 1973-74, 1557) Dit is eveneens het geval wanneer de handelsvertegenwoordiger pensioen aanvraagt en niet zinnens is zijn beroepsactiviteit nog verder uit te oefenen. (Cass.14-11-1994, Arr.Cass. '94, 956)

De afwezigheid van nadeel vereist dat de werknemer er vrijwillig van afziet zijn cliënteel niet verder te benutten. (Cass.14-9-1981, Soc.Kron.482,444)
Bovendien moet het verlies van nadeel worden beoordeeld op het ogenblik van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. (Cas.20-3-2000, Soc.Kron. 2001, 246)

In die gevallen zou het immers onbillijk zijn dat de handelsvertegenwoordiger een uitwinningvergoeding zou genieten die precies dient om het verlies van cliënteel te vergoeden.

Mevrouw B is na het ontslag een tijdje werkloos geweest zodat zij haar cliënteel niet kon benutten, doch dit brengt geen verlies mee van het recht op uitwinningvergoeding. (Arbrb Luik, 16-1-1981, JTT '81, 137)

Daaruit kan immers niet worden afgeleid dat zij zou hebben beslist geen activiteit als handelsvertegenwoordiger meer uit te oefenen en haar cliënteel niet meer te gelde te willen maken.

Het Hof van Cassatie oordeelde dat zelfs indien de handelsvertegenwoordiger die ontslagen wordt bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd en daarna geen activiteit meer uitoefent, daaruit nog geen afwezigheid van nadeel kan afgeleid worden. (Cass.29-5-1978, RW '78-79, 668)

Er kan dan ook aan mevrouw B niet worden opgelegd aan te tonen dat zij werk heeft gezocht als handelsvertegenwoordiger.

Mevrouw B is nadien in dienst getreden van een vennootschap wier activiteit bestaat in de verkoop van onroerend goed en waarvoor zij cliënteel diende op te sporen.

De vennootschap toont niet aan dat het cliënteel dat mevrouw B had aangebracht haar is gevolgd en dat komt overigens gelet op het verschil in activiteit van haar laatste werkgever onwaarschijnlijk voor.

Het hof komt tot hetzelfde besluit als de arbeidsrechtbank dat mevrouw B aan alle voorwaarden voldoet voor het verkrijgen van een uitwinningvergoeding.

OM DEZE REDENEN;

HET ARBEIDSHOF;

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, in het bijzonder op het artikel 24;

Rechtsprekend op tegenspraak;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis;

Legt de kosten van het hoger beroep ten laste van de bvba Admin Leuven.

De proceskosten door de partijen begroot op:

In hoofde van de appellante op :

- 320,65 euro als rechtsplegingvergoeding voor het arbeidshof;

In hoofde van de geëtimeerde op :

- 364,65 euro als rechtsplegingvergoeding voor het arbeidshof;

Aldus gewezen door de derde kamer en ondertekend door:

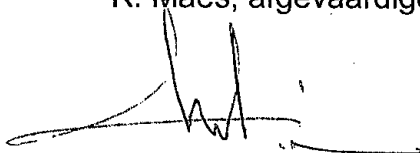
G. Balis, kamervoorzitter;

J. Lindemans, raadsheer in sociale zaken, als werkgever;

S. Marchand, raadsheer in sociale zaken, als werknemer-
bediende;

Bijgestaan door

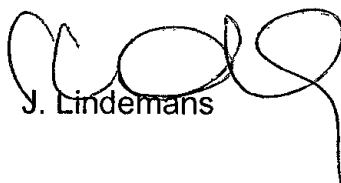
K. Maes, afgevaardigd griffier.



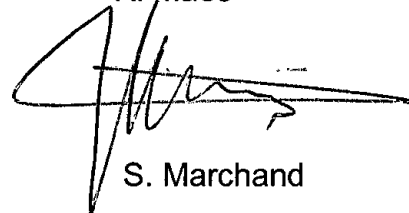
G. Balis



K. Maes



J. Lindemans



S. Marchand

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van de derde kamer
van het arbeidshof te Brussel op 22 mei tweeduizend en twaalf
door :

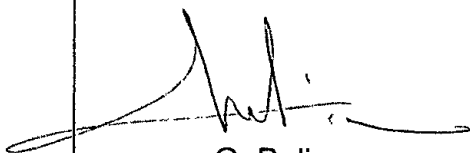
G. Balis

kamervoorzitter

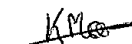
Bijgestaan door

K. Maes

afgevaardigd griffier.



G. Balis



K. Maes