

rep.nr. 2013/506

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN TWAALF FEBRUARI 2013

3 e KAMER

ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende
tegensprekelijk
definitief

In de zaak:

Y A
appellant, die op de openbare terechtzitting wordt vertegenwoordigd door
mr. Van Overberghe Jo, advocaat te DEINZE,

Tegen:

EFAFLEX BELGIUM BVBA, met maatschappelijke zetel te 1800
VILVOORDE, Stationlei, 1/8
geïntimeerde, die op de openbare terechtzitting wordt vertegenwoordigd
door meester Van Broeck Elisa loco meester Van Varenbergh Myriam,
advocaat te 1000 BRUSSEL.

*

Na beraad, spreekt het Arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest uit:

Gelet op de stukken van rechtspleging, inzonderheid:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 15-11-2011 door de arbeidsrechtbank te Brussel, 23e kamer (A.R. 11/1028/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 30 december 2011,
- de conclusies en syntheseconclusies voor de appellant, neergelegd ter griffie op 8 juni 2012 en 8 oktober 2012,

- de conclusies, aanvullende conclusies en tweede aanvullende/syntheseconclusies voor de geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 5 april 2012, 2 augustus 2012 en 6 december 2012,
- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 15 januari 2013, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

*

FEITEN EN RECHTSPLEGING

De heer \ trad op 1-10-2008 in dienst van de bvba EFAFLEX BELGIUM. Partijen ondertekenden op 12-2-2009 een schriftelijke arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur waarin de aanvangsdatum van 1-10-2008 werd bevestigd en de functie werd aangeduid met de benaming "technisch commercieel adviseur".

Met een e-mail van 28-4-2010 zegde de vennootschap de arbeidsovereenkomst op met een opzeggingstermijn van drie maanden, ingaand op 30-4-2010. Vervolgens stuurde zij de heer Y een aangetekende brief die hij op 4-5-2010 ontving, waarin zij stelde dat de opzegtermijn inging op 30-4-2010.

De heer Y liet bij aangetekende brief gedateerd op 11-5-2010 weten dat hij dit niet correct achtte en de opzegtermijn pas op 1 juni 2010 kon ingaan. De aanvang van de opzegtermijn werd daarna verplaatst naar 1-6-2010.

In diezelfde brief maakte de heer Y aanspraak op een aanvullende opzeggingsvergoeding en op een uitwinningvergoeding, gelet op zijn hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger.

De vennootschap antwoordde bij brief van 25-5-2011 dat zij beide vorderingen betwistte. Zij betwistte eveneens dat de heer Y handelsvertegenwoordiger was.

Bij brief van 27-9-2010 zag de vennootschap af van het niet-concurrentiebeding opgenomen in de arbeidsovereenkomst.

Bij dagvaarding van 14-1-2011 spande de heer Y een geding aan voor de arbeidsrechtbank. Hij vorderde de veroordeling van de vennootschap tot betaling van volgende bedragen:

-8.803,68 euro als aanvullende opzeggingsvergoeding gelijk aan 2 maanden loon.

-13.205,52 euro als uitwinningvergoeding,

de wettelijke en gerechtelijke intresten op die bedragen en de kosten van het geding.

Hij vorderde eveneens de afgifte van de sociale documenten m.b.t. die vordering onder verbeurte van een dwangsom van 125 euro per dag vertraging en per document vanaf de 8^{ste} dag na de betekening van het vonnis.

In ondergeschikte orde bood hij een getuigenverhoor aan.

Met het bestreden vonnis verklaarde de arbeidsrechtbank de vordering ontvankelijk doch ongegrond en veroordeelde de heer Y tot de kosten van het geding.

Zij achtte de door de vennootschap in acht genomen opzeggingstermijn van drie maanden toereikend.

Zij achtte niet aangetoond dat de heer Y als handelsvertegenwoordiger was tewerk gesteld op basis van het enige voorgelegde bewijsstuk: een lijst met klanten met wie de heer Y contact zou hebben gehad.

Bij gebreke aan enig schriftelijk bewijsstuk meende zij dat het getuigenverhoor niet dienstig was.

VORDERINGEN IN HOGER BEROEP

De heer Y is het niet eens met de uitspraak van de arbeidsrechtbank. Hij verzoekt het hof deze te hervormen en de vennootschap te veroordelen tot betaling van een bedrag van 22.009,2 euro en de wettelijke en gerechtelijke intresten en tot de kosten van beide aanleggen,

Minstens verzoekt hij te worden toegelaten om door alle middelen van recht, getuigenbewijs inbegrepen, het bewijs te leveren dat hij handelsvertegenwoordiger was toen hij in dienst was van de vennootschap en klanten heeft aangebracht of het zakencijfer van de bestaande klanten heeft uitgebreid.

Hij vorderde eveneens de afgifte van de sociale documenten m.b.t. die vordering onder verbeurte van een dwangsom van 125 euro per dag vertraging en per document vanaf de 8^{ste} dag na de betekening van het vonnis.

De vennootschap verzoekt het hof de beroepsakte als nietig af te wijzen op grond van de "exceptio obscuri libelle" (sic) en indien deze niet zou weerhouden worden, het in ieder geval als ongegrond af te wijzen en het bestreden vonnis te bevestigen met veroordeling van de heer Y tot de kosten.

BEOORDELING

I. ONTVANKELIJKHEID

De vennootschap acht het hoger beroep nietig wegens onduidelijkheid van de beroepsakte op volgende punten:

- het zou niet duidelijk zijn op welke overeenkomst de heer Y zich beroept
- de beroepsakte zou onvolledig zijn
- de beroepsakte zou geen volgbare structuur hebben
- bepaalde passages zouden onleesbaar zijn en andere (de opzegberekening) zouden geen bron vermelden en uitgaan van verschillende jaarlonen.

Het hof stelt vast dat het verzoekschrift tot hoger beroep alle vermeldingen bevat vereist door art 1057 Gerechtelijk Wetboek.

De heer Y verwijst terecht naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie met betrekking tot de vermelding van de grieven. Het volstaat dat de appellant zijn bezwaren tegen de bestreden beslissing vermeldt en dat dit duidelijk genoeg is om de geïntimeerde toe te laten conclusie te nemen en de appelrechter in staat te stellen

de draagwijdte ervan na te gaan. Het is niet vereist dat alle middelen tot staving van de grieven worden weergegeven.

Het hof stelt vast

-dat de heer Y het vonnis aanvecht omdat de door hem gevorderde opzeggingsvergoeding niet werd toegekend en omdat zijn hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger niet werd weerhouden met als gevolg dat zijn recht op uitwinningvergoeding niet werd erkend.

De heer Y maakte een duidelijke berekening van zijn jaarloon en de gevorderde bedragen zijn daarop gesteund.

De vermelding in de beroepsakte van 1-10-2007 als datum van de arbeidsovereenkomst, met verwijzing naar zijn stuk 11 houdt kennelijk verband met een fout begaan door geïntimeerde bij het opstellen van de arbeidsovereenkomst zoals de heer Y in conclusie stelt.

Het is wel juist dat hij bij de berekening van de opzegtermijn volgens de formule Claeys uitgaat van een anciënniteit berekend vanaf 1-10-2007.

Het hof is van oordeel dat deze vermeldingen- waarvan de heer Y in conclusie bevestigt dat ze niet correct zijn, het verzoekschrift tot hoger beroep niet dermate onduidelijk maken dat de vennootschap haar verweer niet kon voorbereiden.

Zij was alleszins in staat om een uitgebreide conclusie te nemen en heeft hierdoor geen enkel nadeel ondervonden.

Er wordt geen akte van betekening van het vonnis voorgelegd, zodat kan worden aangenomen dat het verzoekschrift tijdig werd neergelegd.

Aan de overige ontvankelijkheidsvereisten is eveneens voldaan.

Het hoger beroep is bijgevolg ontvankelijk.

II TEN GRONDE

1. De opzeggingsvergoeding

Er bestaat geen betwisting over dat de heer Y op 1-10-2008 in dienst is getreden.

De vermelding van 1-10-2007 vermeld in het verzoekschrift tot hoger beroep was niet correct. De heer Y verwees daarbij echter naar zijn stuk 11, waaruit de vennootschap kon afleiden dat die vermelding door haarzelf foutief was aangebracht op de arbeidsovereenkomst die in werkelijkheid op 1-10-2008 was ingegaan.

De heer Y kan zich niet akkoord verklaren met de in acht genomen opzegtermijn en vordert een aanvullende vergoeding van twee maanden, berekend op een jaarloon van 52.822,08 euro.

Voor bedienden met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd wier jaarloon het in art 82§2 en §3 van de wet van 3-7-1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten (WAO) bepaalde grensbedrag overschrijdt, wordt de in acht te nemen opzegtermijn bij gebreke aan een overeenkomst daarover tussen partijen bepaald door de rechter.

Volgens de constante rechtspraak van het Hof van Cassatie neemt deze daarbij de voor de bediende bestaande kans in acht om spoedig een passende betrekking te vinden. Leeftijd, anciënniteit, functie en jaarloon worden daarbij relevante criteria geacht.

Cass. 17 september 1975, *TSR* 1976, 14; Cass. 8 september 1980, *Arr. Cass.* 1980-1981, 17; Cass. 3 februari 1986, *JTT* 1987, 58; Cass. 4 februari 1991, *RW* 1990-1991, 1407; Cass. 9 mei 1994, *Soc. Kron.* 1994, 253).

De heer Y was op het ogenblik van het ontslag 52 jaar oud (hij is geboren op 13-10-1957). Zijn anciënniteit bedroeg 1 jaar en 8 maanden.

Met betrekking tot het in aanmerking te nemen jaarloon is er betwisting over de waardering van de voordelen in natura.

-privégebruik wagen:

De heer Y had de beschikking over een bedrijfswagen van het type Volkswagen Passat, motor 2.0 TDI waarvan de vennootschap alle kosten droeg: aankoop, verzekering, brandstof, verkeersbelasting, BIV, onderhoud, keuring, herstellingskosten.

Die wagen mocht hij eveneens voor privédoeleinden gebruiken.

De heer Y raamt het privégebruik van de wagen op 400 euro per maand. De vennootschap is van oordeel dat slechts een bedrag van 141,92 euro in aanmerking kan worden genomen. Dit is het bedrag dat door de fiscus in aanmerking werd genomen.

De arbeidsrechtbank onderlijnde terecht dat de voordelen in natura op hun werkelijke waarde moeten worden geraamd, rekening houdend met de besparing die dit voor de werknemer betekent. Art 39 WAO waarin wordt bepaald dat de opzegtermijn wordt berekend op het lopend loon en de voordelen die de werknemer geniet is immers een dwingende bepaling ten voordele van de werknemer. (Cass. 4-1-1993, *JTT* '93, 329 noot; Cass. 29-1-1996, *JTT* '96, 188 noot)

Wanneer de werkelijke waarde van het voordeel niet nauwkeurig kan worden bepaald dient het zo goed mogelijk bij benadering te worden gewaardeerd, rekening houdend met de concrete elementen. (Cass. 26-9-2005, *JTT* 2005, 494 noot)

Het hof is net als de arbeidsrechtbank van oordeel dat het voordeel bestaand uit het privégebruik van de wagen op 400 euro per maand moet worden geraamd, rekening houdend met het type wagen en alle door de werkgever ten laste genomen kosten eraan verbonden.

- telefoonkosten

De heer Y had de beschikking over een GSM. De vennootschap wijst erop dat het privégebruik ervan niet was toegelaten, zodat dit voor de heer Y geen voordeel uitmaakte.

De heer Y stelt dat het privégebruik wel was toegelaten aangezien in de arbeidsovereenkomst is vermeld:

"De dienstauto zal worden voorzien van een mobiele telefoon voor zakelijk gebruik" en niet "voor uitsluitend zakelijk gebruik".

Hij meent uit stuk 3C van de vennootschap te kunnen opmaken dat het privégebruik wel was toegelaten. Dit stuk heeft echter betrekking op de telefoonaansluiting thuis zodat daaruit m.b.t. de GSM niets kan worden afgeleid.

Het hof is van oordeel dat het ter beschikking stellen van de GSM voor zakelijk gebruik inhoudt dat het toestel niet voor privégebruik bestemd is.

Het blijkt niet dat de vennootschap uit het gebruik ervan had kunnen afleiden dat de heer Y het ook privé gebruikte en de heer Y toont dit niet aan.

Het hof meent dat dit bijgevolg niet als voordeel in aanmerking kan worden genomen.

Het jaarloon van de heer Y	bedroeg bijgevolg:
-vast loon: 3.434 euro x 13,92	47.801,28 euro
-voordeel wagen: 400 euro x 12	4.800 euro
Totaal	52.601,28 euro

Het hof is van oordeel dat gelet op de anciënniteit van de heer Y, zijn jaarloon, zijn functie, zoals hierna bepaald en zijn leeftijd, de arbeidsrechtbank terecht heeft geoordeeld dat een opzegtermijn van drie maanden toereikend was.

2. De uitwinningvergoeding en daaraan gekoppeld de hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger.

De heer Y vecht het bestreden vonnis aan omdat zijn hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger niet werd weerhouden.

Hij verwijst

-naar de functiebeschrijving in de arbeidsovereenkomst die volgens hem overeenstemt met deze van handelsvertegenwoordiger zodat het aan de vennootschap toekomt het tegendeel te bewijzen.

-naar het C4 formulier waarin vermeld wordt "beëindiging door teleurstellend verkoopresultaat".

-het feit dat hij volgens de arbeidsovereenkomst recht had op een bonus/commissie gekoppeld aan het realiseren van een minimale omzet.

-het feit dat hij zich diende te vergewissen van de solvabiliteit van zijn klanten.

-het concurrentiebeding.

Hij brengt in graad van beroep tal van stukken bij o.m. offertes, dagrapporten en verklaringen waarvan hij meent dat ze zijn hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger bevestigen.

De vennootschap betwist de hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger. Zij beweert dat de taak van de heer Y er voornamelijk in bestond klanten te informeren en vertrouwd te maken met het assortiment van haar producten en deze producten te promoten.

Bijgevolg acht zij het normaal dat hij ook werd afgerekend op de verkoopcijfers die een recht evenredig verband moesten tonen met zijn werk als technisch commercieel bediende.

Art 4 van de WAO definieert de arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordiger als de overeenkomst waarbij een werknemer, de handelsvertegenwoordiger, zich ertoe verbindt tegen loon een cliënteel op te sporen

en te bezoeken met het oog op het onderhandelen over en het sluiten van zaken, onder het gezag, voor rekening en in naam van één of meerdere opdrachtgevers. De heer Y merkt terecht op dat uit de Franse tekst van die bepaling blijkt dat "en het sluiten van zaken" moet worden gelezen als en/of het sluiten van zaken. Doorslaggevend is het opsporen en bezoeken van cliënteel en het onderhandelen over de af te sluiten zaken. Het is niet vereist dat die onderhandelingen resulteren in het afsluiten van een zaak.

Overeenkomstig art 88 van de WAO kan enkel de werknemer die op bestendige wijze het beroep van handelsvertegenwoordiger uitoefent zich op de hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger beroepen.

De handelsvertegenwoordiging moet ook het belangrijkste voorwerp zijn van de arbeidsovereenkomst. (Cass. 18-4-1988, JTT '88, 439 noot N.Beaufils, Cass. 28-6-1999, RW 2000-01, 621)

Dat de heer Y een externe functie had en klanten moest bezoeken is niet betwist.

In de arbeidsovereenkomst werd als functiebenaming "technisch commercieel adviseur" gebruikt.

De naam die aan een functie wordt gegeven is echter geen beslissend criterium. Het is de concrete functie-inhoud die relevant is.

Volgens de vennootschap was de rol van de heer Y ertoe beperkt technisch advies te geven aan klanten over het assortiment van de producten die zij verkocht. Zij wijst erop dat de heer Y als eiser de bewijslast draagt en meent dat hij geenszins het bewijs levert van zijn beweerde hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger.

In art 1 van de arbeidsovereenkomst wordt de functie-inhoud als volgt omschreven: *"De functie zal voornamelijk bestaan in het adviseren van bestaande en nieuwe klanten m.b.t. te kiezen deuren voor bepaalde situaties evenals het aantrekken van nieuwe klanten met als doel een minimale omzet te creëren die gezamenlijk ieder jaar wordt vastgesteld en alle bijkomende werkzaamheden. Het werkgebied zal een deel van Vlaanderen, Franstalig België en Luxemburg zijn".*

De heer Y diende dus in ieder geval de klanten te bezoeken en klanten op te sporen. De doelstelling van het creëren van een minimale omzet, laat vermoeden dat hij naast het informeren ook belast was met verkopen.

In art 3 van de arbeidsovereenkomst wordt de toekenning van een bonus gekoppeld aan het realiseren van een vooraf vastgesteld budget (zelf verkochte artikelen, exclusief de omzet van de afdeling service en reparatie). Daarna werd de te realiseren omzet bepaald.

Verder werd daarin een delcrederebeding opgenomen.

Ook die elementen verwijzen zeer sterk naar een verkoopfunctie.

Het C4 document vermeldt dat de arbeidsovereenkomst werd beëindigd wegens teleurstellende verkoopresultaten.

De door de vennootschap voorgelegde functioneringsverslagen (haar stukken 3) bevatten volgende relevante vermeldingen:

- functioneringsgesprek van 9-12-2008:
formuleren van nieuwe doelen voor periode:
- offertes + omzet volgens budget
 - omzet 450.000
 - uitvoering van offertes".

Verslag functioneringsgesprek 24-4-2009

FK (F. Keijzer) en AT (A van der Tol) maken zich zorgen over de resultaten van A (de heer Y) tot op heden (ca 1 offerte per week). Met de huidige offertes zal het verkoopbudget niet gerealiseerd kunnen worden.

Geadviseerd wordt om de dagindeling optimaal in te vullen en de werktijd bij de klanten door te brengen en een vaste beldag thuis aan te houden.

De lijst met oude relaties in Oost- en West-Vlaanderen en Wallonië welke reeds aan A. is overhandigd is op ca 15 adressen na afgewerkt, hier is niets uitgekomen. Gegevens kloppen vaak niet in Navision. Taak van de verkoper is deze op de contactpersonen kaart actueel te houden..."

Er wordt een lijst opgemaakt met te ondernemen acties voor bezoeken van bestaand en nieuw cliënteel.

-Bespreking 11-9-2009

Onderwerp: ontwikkeling omzet AY (=de heer Y)
"Omzet en offertes liggen ver achter op budget. Vooral de kleine hoeveelheid offertes (22 stuks in 36 weken voor een bedrag van 295.000 euro i.p.v. 910.000 euro) baart zorgen".

Het verslag besluit

Uiterlijk 18 september zal er een beslissing worden genomen hoe met elkaar verder te gaan. De intentie is aanwezig om AY nog een jaar te laten bewijzen een goede verkoper te zijn".

-Functioneringsgesprek 2-12-2009

Functie: verkoop medewerker België

Welke doelen zijn niet bereikt: offertes te laag, omzet te laag.

Formuleren nieuwe doelen voor periode:

Bewerken markt clean rooms, 1 dag per week architecten clean room bouwers.

Offertes in breedte van de markt.

Omzet budget: 350.000 euro.

Deze verslagen bevestigen dat van de heer Y werd verwacht dat hij met de klanten onderhandelde en offertes opstelde met het oog op de verkoop met een vooropgestelde omzet.

De heer Y legt nog volgende stukken voor:

- een overzicht van offertes over de gehele tewerkstellingsperiode (zijn stukken 10)
- tal van dagrapporten (zijn stukken 13) met vermelding van de bezochte klanten en prospecten en volbrachte taken, zoals: vaste afspraak, prospectie, werfcontrole verkoopsgesprek, offerte maken, documenten afgeven, verkocht, reclamatie.

Het blijkt dat dagelijks een verslag werd gemaakt.

De vermeldingen vaste afspraak, prospectie, verkoopsgesprek, offerte maken, documenten afgeven werden regelmatig aangekruist.

Het blijkt niet dat daarop ooit opmerkingen kwamen van de vennootschap die niet betwist de verslagen te hebben ontvangen.

- bezoekverslagen van klantenbezoeken (stukken 14).
- een lijst met uitgevoerde prospecties (met identificatiegegevens klant) (zijn stukken 15-16-17).
- een lijst met offertes waarvan een aantal voorbeelden werden afgedrukt (zijn stukken 18) en de bestellingen die erop volgden (stuk 19).

De vennootschap merkt daarbij op dat de offertes werden ondertekend door R D

Het hof stelt vast dat als referte nochtans telkens de initialen AY (=de heer Y) erop voorkomen.

Uit de overige gegevens blijkt trouwens dat de heer Y de klanten bezocht en offertes diende op te stellen.

Art 4 van de WAO vereist niet dat de offertes persoonlijk door de handelsvertegenwoordiger worden ondertekend of dat hij persoonlijk de verkoop afsluit. Doorslaggevend zijn de prospectie de klantenbezoeken en de onderhandelingen, die vanzelfsprekend worden voorafgegaan door informatie over de producten (technische gegevens, prijzen etc.).

Verder is het niet van belang dat de resultaten bevredigend zouden zijn.

De vennootschap merkt op dat de bevoegdheden van de heer Y werden ingeperkt per e-mail van 19-7-2009 en dat de heer Y vanaf dan voor iedere offerte die hij maakte een uitdrukkelijke schriftelijke toestemming moest bekomen vooraleer deze naar de klant werd gestuurd, dat voor het afsluiten van de opdrachten en orderbevestiging goedkeuring door zijn overste nodig was.

Het hof acht daarmee geenszins weerlegd dat de heer Y niet de hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger zou hebben. Hieruit blijkt overigens wel degelijk dat de heer Y , nadat hij de klanten had bezocht en geïnformeerd de offertes opstelde ten einde een zaak af te sluiten.

Bovendien bevestigde F D

"Verklaring op eer

Ik ondergetekende F D ... bevestig en verklaar op eer wat volgt:

*Ik was de toenmalige Belgische sales manager en dus overste van A Y
Deze persoon heeft de volledige duur van zijn tewerkstelling gewerkt als
handelsvertegenwoordiger en dit voltijds.
Hij onderhandelde met klanten en sloot zaken af. Hij ging ter plaatse bij klanten en
prospecteerde.
Ik ben bereid deze verklaring voor de rechtbank onder eed te herhalen."*

De vennootschap stelt dat aan die verklaring geen geloof kan worden gehecht nu die persoon de onderneming heeft verlaten om in het concurrerend zusterbedrijf te gaan werken waar hij ook de heer Y heeft aangetrokken en met haar in een rechtszaak was verwikkeld.

Het hof stelt vast dat die verklaring slechts bevestigt wat ook uit de overige door de heer Y voorgelegde stukken blijkt en eveneens bevestiging vindt in de door de heer Y voorgelegde verklaringen van een aantal klanten. (zijn stukken 20 a, b, d, e, f).

Hoewel de vennootschap zelf beschikt over alle verslagen, offertes, bestellingen etc. legt zij geen bewijsstukken voor die de door de heer Y voorgelegde stukken ontkrachten.

Het hof besluit uit het geheel van de voorgelegde stukken dat de heer Y op overtuigende wijze heeft aangetoond dat hij wel degelijk als handelsvertegenwoordiger werd tewerkgesteld.

Het is niet omdat de vennootschap het aantal offertes en de behaalde verkoopresultaten ontoereikend achtte dat zij de heer Y de hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger kan ontzeggen.

Art 101 WAO bepaalt:

Wanneer de overeenkomst wordt beëindigd door de werkgever zonder dringende reden of door de handelsvertegenwoordiger om een dringende reden, is een vergoeding wegens uitwinning verschuldigd aan de handelsvertegenwoordiger die een cliënteel heeft aangebracht tenzij de werkgever bewijst dat uit de beëindiging van de overeenkomst geen enkel nadeel volgt voor de handelsvertegenwoordiger. Die vergoeding is pas verschuldigd na een tewerkstelling van één jaar...

Het concurrentiebeding opgenomen in de arbeidsovereenkomst schept ten gunste van de handelsvertegenwoordiger een vermoeden dat hij cliënteel heeft aangebracht. Aldus is bepaald in art 105 WAO.

De vennootschap kan in voorkomend geval het tegenbewijs te leveren.

Indien zij meent dat de heer Y geen schade heeft geleden door verlies van cliënteel dan dient zij dit eveneens te bewijzen.

Volledigheidshalve legde de heer Y een lijst voor van door hem aangebrachte klanten. Hij benadrukt dat die lijst verre van volledig is daar hij niet over alle stukken beschikt.

Hij wijst erop dat een aantal klanten bestellingen plaatsten voor grote bedragen.

Met cliënteel wordt een geheel van klanten bedoeld. Het moet niet om een groot aantal gaan en evenmin mag het aantal onbeduidend zijn. De beoordeling ervan is afhankelijk van de aard van de producten en van de markt. Het betekent voor de werkgever een potentieel aan toekomstige bestellingen.

Dat bepaalde klanten die de heer Y beweert te hebben aangebracht tot een groep behoorden, waarvan sommige bedrijven reeds klant waren, belet niet dat het nieuwe klanten betreft. Zo is in het door de vennootschap aangehaalde voorbeeld, Chaudfontaine wel degelijk een afzonderlijke vennootschap, binnen de Coca Cola groep.

Met betrekking tot Benteler Gent Zeehaven acht het hof eveneens bewezen dat de heer Y de klant heeft aangebracht, gelet op de verklaring van de heer B (stuk 20 F de heer Y). Het is niet omdat de Duitse vestiging goede ervaringen had met geïntimeerde dat ook de Belgische vestiging als klant kon worden beschouwd.

De contacten die geïntimeerde met die klant in 2003 en 2005 zou hebben gehad hebben in ieder geval niet geleid tot een bestelling, aangezien ze zelf stelt dat deze naar de concurrentie is gegaan.

Dat de heer Y: de klant Guylian te St. Niklaas heeft aangebracht wordt door geïntimeerde niet betwist.

Evenmin betwist zij dat de heer Y de klant Bakkerij Roelandt-north heeft aangebracht. Dat de bestelde poorten werden teruggenomen kan het hof uit de stukken niet afleiden.

Wat de klant Unilin betreft benadrukt de heer Y dat de aangebrachte klant niet de vestiging Quick Step te Wielsbeke betreft (die klant was) doch Unilin Systems te Waregem. Dit blijkt inderdaad uit de stukken.

Met betrekking tot de door de heer Y vermelde klanten toont de vennootschap niet aan dat zij alle reeds klant waren voor de aanwerving van de heer Ysebaert. In ieder geval blijkt dat hij een aantal klanten heeft aangebracht.

Het hof is van oordeel dat de vennootschap het vermoeden van aanbreng van cliënteel dat met een door de heer Y voorgelegde lijst wordt bekrachtigd en waarvan hij benadrukt dat ze niet volledig is, niet afdoende heeft weerlegd.

De vennootschap meent dat de heer Y: geen nadeel heeft geleden door verlies aan cliënteel nu hij in dienst werkt van de bvba Efaflex, die door de Duitse moedermaatschappij, Efaflex-Tor-und Sicherheitssysteme GMBH werd opgezet in België met dezelfde zetel als zij zelf en dat die vennootschap als doel heeft "de handel in en de import, export, service en montage van Efaflex-deuren" die bijgevolg in hetzelfde marktsegment werkzaam is.

Het verlies van cliënteel moet worden beoordeeld op het ogenblik van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De heer Y stelt dat hij na zijn ontslag gedurende 5 maanden werkloos is gebleven.

Geïntimeerde stelt zelf dat zij haar activiteiten slechts heeft opgeschort vanaf eind december 2010 als gevolg van de eenzijdige verbreking van de distributie-overeenkomst door de Duitse moedervernootschap.

De vennootschap toont niet aan dat de heer Y bij zijn ontslag in dezelfde geögrafische sector hetzelfde cliënteel is blijven bezoeken met gelijke of gelijkwaardige producten.

Het hof acht bijgevolg niet aangetoond dat de heer Y geen nadeel zou hebben geleden door verlies van cliënteel.

Bijgevolg zijn alle voorwaarden voor de toekenning van een uitwinningvergoeding verschuldigd. Deze bedraagt: 52.601,28 euro x 3/12 = 13.150,32 euro.

Sociale documenten

De vennootschap dient sociale documenten te overhandigen in overeenstemming met deze beslissing.

Intresten

Ten onrechte meent de vennootschap dat de intresten slechts kunnen toegekend worden op de netto-bedragen.

Dit is immers niet het geval voor het loon eisbaar vanaf 1-7-2005, op grond van art 10 van de loonbeschermingswet van 12-4-1965, zoals gewijzigd bij art 82 van de wet van 26-6-2002 betreffende de sluiting van de ondernemingen, in werking getreden op 1-7-2005 op grond van het KB van 3-7-2005. Dit KB werd bekrachtigd door art 69 van de de wet van 8-6-2008.

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 en gegrond als volgt,

Hervormt het bestreden vonnis,

Veroordeelt de bvba EFAFLEX Belgium tot betaling aan de heer Y van
Een bedrag van 13.150,32 euro als uitwinningvergoeding gelijk aan 3 maanden loon
en tot de wettelijke en gerechtelijke intresten op dat bedrag;

Bevestigt het bestreden vonnis voor het overige, behalve wat de kosten betreft.

Legt de kosten van beide aanleggen ten laste van de bvba EFAFLEX Belgium

Deze kosten werden door partijen begroot op:

Voor de heer Ysebaert op:

- 137,45 euro als dagvaardingskosten;
- 2.200 euro als rechtsplegingvergoeding voor de arbeidsrechtbank;
- 2.200 euro als rechtsplegingvergoeding voor het arbeidshof;

Voor de bvba Efaflex Belgium op:

- 2.000 euro als rechtsplegingvergoeding voor de arbeidsrechtbank;
- 3.000 euro als rechtsplegingvergoeding voor het arbeidshof;

Het hof vereffent ze op:

Voor de heer Y op:

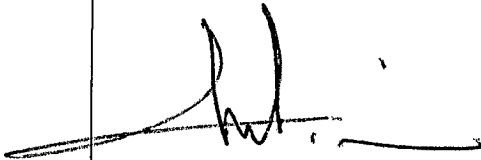
- 137,45 euro als dagvaardingskosten;
- 2.200 euro als rechtsplegingvergoeding voor de arbeidsrechtbank;
- 2.200 euro als rechtsplegingvergoeding voor het arbeidshof;

Voor de bvba Efaflex Belgium op:

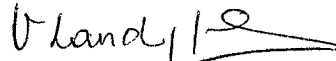
- 2.200 euro (geïndexeerd basisbedrag) als rechtsplegingvergoeding voor de arbeidsrechtbank;
- 2.200 euro (geïndexeerd basisbedrag) als rechtsplegingvergoeding voor het arbeidshof;

Aldus gewezen en ondertekend door de derde kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit:

Geertrui Balis,	kamervoorzitter,
Georges Jacobs,	raadsheer in sociale zaken, werkgever,
Roger Vandenput,	raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,
bijgestaan door :	
Sonja Van Landuyt,	afgevaardigd griffier.



Geertrui Balis



Sonja Van Landuyt



Georges Jacobs

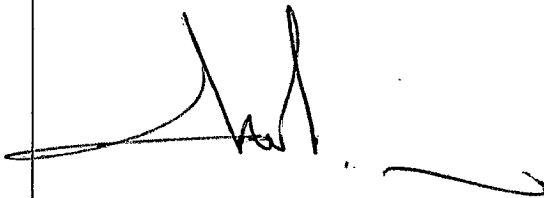


Roger Vandenput

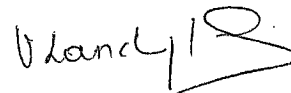
en uitgesproken op de openbare terechtzitting van dinsdag 12 februari 2013 door:

Geertrui Balis
bijgestaan door
Sonja Van Landuyt

kamervoorzitter,
afgevaardigd griffier.



Geertrui Balis



Sonja Van Landuyt