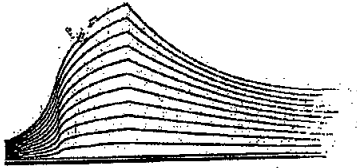


Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel

Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.



Repertoriumnummer

2015 / '28 76

Datum van uitspraak

13 november 2015

Rolnummer

2015/AB/27

Uitgifte

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

eerste kamer

Arrest

COVER 01-00000309081-0001-0009-01-01-1



ARBEIDSRECHT - betwisting arbeider / bediende
tegensprekelijk arrest
definitief

V. appellant,
vertegenwoordigd door mr. VANDENPUT Dirk, advocaat te 1560 HOEILAART,
tegen

JST BELGIUM NV, met maatschappelijke zetel te 1910 KAMPENHOUT, Oudestraat 15,
geïntimeerde, vertegenwoordigd door mr. SWINNEN, advocaat te 2018 ANTWERPEN.

*

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 17 juni 2014 door de arbeidsrechtbank te Brussel, 1e kamer (A.R. 12/15079/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 12 januari 2015,
- de neergelegde conclusies,
- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 27 oktober 2015, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad



werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op 4 december 2015. Wegens voortijdige beëindiging van het beraad, wordt het arrest vervroegd uitgesproken.

*

I. FEITEN EN RECHTSPLEGING

1. Op 20 december 2001 ondertekenden de nv J.S.T. Europe (hierna afgekort als JST) en de heer Stefaan V. een voltijdse arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd, waardoor de heer V. met ingang van 1 januari 2002 werd aangeworven als matrijzen-afsteller.
Niet betwist wordt dat dit een arbeidersfunctie is, daar het manuele karakter van de arbeid hierbij primeert.
2. Op 25 mei 2009 ondertekenden partijen een bijlage aan deze arbeidsovereenkomst, waardoor met ingang van die datum de functie gewijzigd wordt in deze van 'quality engineer'; uit de gedetailleerde functiebeschrijving volgt dat dit een bediendenfunctie is, wat niet wordt betwist.
In art. 2 van deze bijlage werd een functiewijzigingsbeding voor de eerste drie maanden opgenomen, in de zin dat beide partijen tijdens deze periode kunnen terugkomen op de functiewijziging, waardoor de heer V. dan zou teruggaan naar zijn vroegere functie van matrijzen-afsteller; dit diende schriftelijk te gebeuren en ging pas in 30 dagen na kennisgeving, of vroeger na onderling akkoord.
Art. 3 bepaalt dat de heer V. gedurende de eerste drie maanden het statuut van arbeider behield.
3. Niet betwist wordt dat de heer V. aldus tot april 2010 – en dus langer dan drie maanden – de bediendenfunctie van 'quality engineer' uitoefende.
4. JST houdt voor dat de heer V. vanaf april 2010 in hoofdzaak terug in zijn functie van matrijzen-afsteller werkte; de heer V. zegt dat hij verder bediendenwerk is blijven doen, doch dat hij wel af en toe volgens de noodwendigheden is ingesprongen als matrijzen-afsteller.
5. Vanaf 1 april 2011 werd de productieafdeling stopgezet en behield JST een distributiecentrum. Vanaf dan was de heer V. volgens JST magazijnier.
6. Bij aangetekende brief van 23 november 2011 verbrak JST de arbeidsovereenkomst en ze kondigde de uitbetaling van een opzeggingsvergoeding ten belope van 42 dagen aan.
7. Bij brief van de raadsman van de heer V. aan JST d.d. 24 november 2011 wees deze op het bediendenstatuut en vroeg hij een regularisatie.
8. Hierop kwam geen reactie, zodat de heer V. op 9 november 2012 JST dagvaardde voor de arbeidsrechtbank te Brussel en opnieuw het bediendenstatuut en regularisatie vroeg, alsook betaling van een opzeggingsvergoeding van € 32.459,97 vermeerderd met intresten en kosten.



9. Bij vonnis van 17 juni 2014 van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel werd deze vordering afgewezen als ontvankelijk doch ongegrond. De arbeidsrechtbank oordeelde dat uit de stukken, loonfiches en technische werkloosheid volgde dat de heer V. arbeider was.

JST maakt melding van de betekening van dit vonnis op 16 december 2014.

10. Bij verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van het arbeidshof te Brussel op 12 januari 2015, tekende de heer V. hoger beroep aan en hernam hij zijn oorspronkelijke vordering.

II. BEOORDELING

11. Gelet op de voorgehouden betekening van het vonnis op 16 december 2014 werd het hoger beroep van 12 januari 2015 tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, wat niet wordt betwist.

Arbeider – bediende

12. Het ontslag situeert zich vóór de wet van 26 december 2013 betreffende de invoering van een eenheidsstatuut tussen arbeiders en bedienden inzake de opzeggingstermijnen en de carenzdag en begeleidende maatregelen (BS 31 december 2013, ed. 3).
In het arrest van het Grondwettelijk Hof van 7 juli 2011, nr. 125/11 werd het onderscheid inzake opzeggingstermijnen tussen arbeiders en bedienden strijdig bevonden met het gelijkheidsbeginsel, maar werden de gevolgen van de betreffende bepalingen gehandhaafd tot uiterlijk 8 juli 2013, zodat met deze strijdigheid in huidige zaak geen rekening moet worden gehouden.
13. Uit de definities van art. 2 en 3 van de arbeidsovereenkomstenwet volgt dat het onderscheid tussen een arbeider en een bediende voortvloeit uit de omstandigheid of de werknemer in hoofdzaak handarbeid of hoofdarbeid verricht.
14. Er bestaat tussen partijen geen betwisting over het feit dat de heer V. als matrijzen-afsteller in hoofdzaak handarbeid verrichtte en dus aanvankelijk als arbeider werd aangeworven en dat hij bij de functiewijziging naar 'quality engineer' hoofdzakelijk intellectuele arbeid deed, waardoor hij het bediendestatuuat had, wat blijktbaar op de loonfiches voor de periode van 25 mei 2009 tot 30 april 2010 foutief werd weergegeven.
15. De discussie rijst voor de periode van april 2010 tot 23 november 2011. Het is merkwaardig dat de functiewijziging van arbeider naar bediende op 25 mei 2009 minutieus schriftelijk geregeld werd in een bijlage bij de arbeidsovereenkomst met zelfs een specifieke regeling voor de eerste drie maanden, waarvoor ook in een schriftelijke vastlegging werd voorzien, terwijl de bewering van JST dat dit in april 2010 terug in de andere richting gewijzigd werd, nooit schriftelijk werd vastgelegd.
16. Beide partijen proberen hun tegengestelde standpunten (zie randnummer 4) met stukken en verklaringen te staven.



- De heer V erkent wel dat hij tot maart 2011 diende in te springen in de perszaal als matrijzen-afsteller, maar hij zegt dat dit eerder occasioneel was.
17. Uit de stukken 8 tot 10 van JST, zijnde de lijst met de bewerkingen van matrijzen, de manuele lijsten en de computerlijsten per persmachine, volgt dat de heer V niet permanent en niet in hoofdzaak aan deze machines werkte. Omdat de betwisting dan nog bleef, heeft JST alle manuele lijsten voorgelegd (stuk 21). Uit deze documenten blijkt echter dat de omcirkelde initialen 'SVP' (Steven V) een minderheid vormen. Vanaf juli 2010 heeft JST van deze lijsten een overzicht gemaakt en hieruit kan zelfs afgeleid worden dat hij niet eens alle werkdagen aan deze machines tewerkgesteld was. Op de dagen dat dit wel het geval was, was dit dikwijls slechts kortstondig (enkele uren of zelfs minuten). Deze documenten ondersteunen dus de stelling dat hij niet in hoofdzaak handenarbeid verrichtte en dat zijn werk als matrijzen-afsteller occasioneel was om in te springen.
18. Maar vanaf april 2011 stopte de productieafdeling en werd de zetel te Kampenhout een distributiecentrum. Deze overgang werd door manager Mark R beschreven in een circulaire aan het personeel van 11 april 2011, waarin hij deze verandering veelzeggend beschreef als *"van spierkracht naar hersenen"*.
19. JST houdt voor dat de heer V vanaf dan magazijnwerk gedaan heeft, maar ze preciseert niet wat dit inhoudt. Er zijn hierover geen stukken. Ook de door haar voorgebrachte schriftelijke verklaringen op grond van art. 961/2 Ger. W. laten deze periode onbesproken.
20. Nochtans wordt in de functieclassificatie, die van toepassing is in het paritair comité 209 (bedienden metaalnijverheid) overeenkomstig art. 15 van de cao van 24 september 2007 (KB 18 september 2008, BS 9 december 2008) de functie van magazijnier als bedienendefunctie beschouwd. (vgl. voor de verdere uitwerking de cao 31 maart 2014, waarin zelfs een hulp-magazijnier als bediende wordt aangeduid)
21. In een distributiecentrum is het magazijnwerk nauw verbonden met de organisatie van de logistiek en een goede opvolging van de leveringen, wat aansluit bij de kwaliteitszorg, waarvoor de heer V vanaf 25 mei 2009 geëngageerd was. Hij volgde in maart, april en mei 2011 een opleiding en legde ook een schriftelijke proef af i.v.m. zijn intellectuele vaardigheden. (zijn stuk 5) JST erkent dat dit examen werd afgelegd in het kader van de opleiding die werd georganiseerd in 2011 na de sluiting van de productie.
22. Uit zijn stuk 8 blijkt inderdaad dat de heer V een computer als werktuig had en bij e-mail van 6 mei 2011 werd hij ingeschaald bij de 'internal sales' om voornamelijk prijsaanpassingen te berekenen.
23. Hieruit volgt dat hij op het ogenblik van zijn ontslag in hoofdzaak hoofdarbeid verrichtte, zodat hij terecht vraagt om als bediende geclassificeerd te worden. Behoudens de aanpassing van de opzeggingsvergoeding, blijft hij wel in gebreke aan te tonen welke concrete schade hij zou geleden hebben wegens deze foutieve classificatie.
24. Het feit dat hij administratief in een andere zin (en foutief wat betreft de toegepaste technische werkloosheid) ingeschaald en tewerkgesteld was, doet geen afbreuk aan deze



beoordeling, omdat het onderscheid arbeider-bediende vanuit de feitelijke realiteit moet gezien worden.

De opzeggingsvergoeding

25. Hieruit volgt dat zijn opzeggingsvergoeding moet worden berekend op basis van de toenmalige art. 39 en 83 §3 van de arbeidsovereenkomstenwet.
26. Een partij die de arbeidsovereenkomst beëindigt zonder dringende reden of zonder in acht neming van de passende opzeggingstermijn, is op grond van het toenmalige art. 39 van de arbeidsovereenkomstenwet gehouden aan de andere partij een vergoeding te betalen die gelijk is aan het lopend loon dat overeenstemt hetzij met de duur van de opzeggingstermijn, hetzij met het resterend gedeelte van die termijn. De opzeggingsvergoeding behelst niet alleen het lopend loon, maar ook de voordelen verworven krachtens de overeenkomst.
27. De opzeggingstermijn bij toepassing van het toenmalige artikel 82 § 3 van de arbeidsovereenkomstenwet wordt door de rechter bepaald met inachtneming van de op het tijdstip van de kennisgeving van beëindiging van een overeenkomst bestaande kans om een gelijkwaardige betrekking te vinden en dit rekening houdend met de anciënniteit, de leeftijd van de werknemer, de uitgeoefende functie en het loon volgens de gegevens eigen aan de zaak (Cass., 8 september 1980, *Arr. Cass.*, 1980-1981, 17; Cass., 17 september 1975, *TSR* 1976, 14; Cass., 3 februari 1986, *JTT* 1987, 58; Cass., 4 februari 1991, *RW* 1990-1991, 1407; Cass. 11 maart 2013, S.12.0088.N, S.12.0099.N, *JTT* 2013, 272 en S.12.0101.N, *JTT* 2013, 259)
28. Bij het bepalen van de anciënniteit van de bediende dient eveneens rekening gehouden te worden met de periode waarin hij in dienst van de onderneming was als werkman (Cass., 2 juni 1971, *JTT* 1972, 38)
29. Rekening houdend met deze beginselen en de gegevens van het dossier, acht het arbeidshof een opzeggingstermijn van 11 maanden redelijk.
- JST gedraagt zich naar de wijsheid van het hof wat betreft de becijfering en begroting van de opzeggingsvergoeding ten bedrage van € 32.459,97.
- De aan de heer V uitbetaalde vergoeding van € 5.294,91 moet wel op dit bedrag in mindering worden gebracht, zodat het hoger beroep gegrond is ten belope van € 32.459,97 - € 5.294,91 = € 27.165,06.



**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 ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond;

Hervormt het bestreden vonnis en opnieuw rechtdoende op de vordering van de heer

Verklaart deze ontvankelijk en in hierna bepaalde mate gegrond;

Zegt voor recht dat de heer V op het ogenblik van zijn ontslag tewerkgesteld was als bediende;

Veroordeelt de nv J.S.T. Europe tot betaling aan de heer V van een saldo opzeggingsvergoeding van € 27.165,06, te vermeerderen met de wettelijke intresten vanaf 23 november 2011 en de gerechtelijke intresten.

Wijst het meergevorderde af.

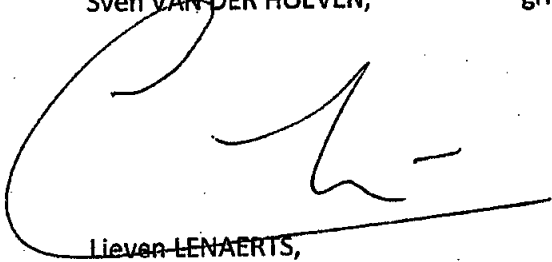
Veroordeelt de nv J.S.T. Europe tot betaling aan de heer V van de gerechtskosten van beide aanleggen, deze door hem begroot op € 801,24



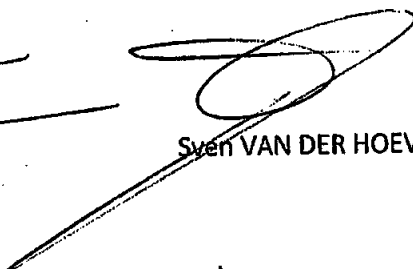
Aldus gewezen en ondertekend door de eerste kamer van het Arbeidshof te Brussel,
samengesteld uit:

Lieven LENAERTS,
Marcel VAN AKEN,
Simone ALAERTS,
Daniël HEYVAERT,
Ilse TIMPERMAN,
bijgestaan door :
Sven VAN DER HOEVEN,

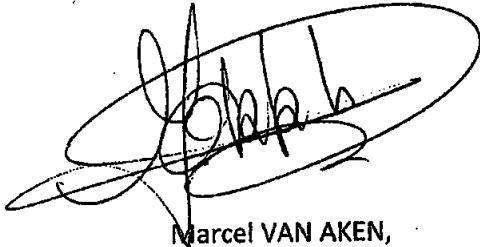
kamervoorzitter,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,
griffier.



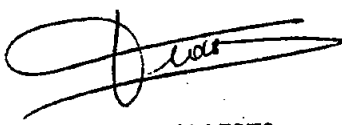
Lieven LENAERTS,



Sven VAN DER HOEVEN,



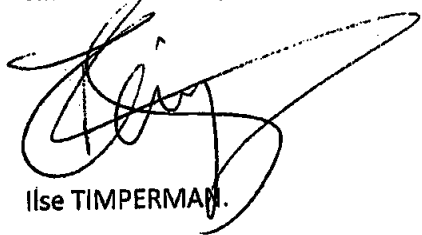
Marcel VAN AKEN,



Simone ALAERTS,



Daniël HEYVAERT,



Ilse TIMPERMAN.

en uitgesproken op de buitengewone openbare terechtzitting van vrijdag 13 november 2015
door:

Lieven LENAERTS, kamervoorzitter,
bijgestaan door
Sven VAN DER HOEVEN, griffier.



Lieven LENAERTS,

Sven VAN DER HOEVEN.

