



Uitgifte

Repertoriumnummer 2022 /
Datum van uitspraak 25 oktober 2022
Rolnummer 2021/AB/486
Beslissing waartegen beroep 20/417/A

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

derde kamer

Arrest

ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende
tegensprekelijk arrest
definitief

F. S.,

appellant,
in persoon aanwezig en bijgestaan door mr.

tegen

M-TC BV, ON 0651.766.952, met maatschappelijke zetel te 3380 GLABBEEK, Kasseiweg 7,
geïntimeerde,
vertegenwoordigd door haar zaakvoerder, de heer

**

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel het volgend arrest uit:
Gelet op de stukken van de rechtspleging, in het bijzonder op:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken door de arbeidsrechtbank Leuven op 8 april 2021, 1^{ste} B kamer (A.R. 20/417/A)
- het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie op 25 juni 2021,
- de conclusies voor de appellant,
- de conclusies voor de geïntimeerde,
- de voorgelegde stukken.

**

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet op de openbare zitting van 27 september 2022, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

I. PROCEDURE IN EERSTE AANLEG

1.

Met een dagvaarding van 16 juni 2020 daagt de heer F. S. bv M-TC voor de arbeidsrechtbank Leuven.

F. S. vordert:

- Achterstallig loon en gewaarborgd loon: 9.675,52 euro bruto,
- Verbrekingsvergoeding: 7.382,51 euro bruto,
- Pro rata eindejaarspremie 2019: 899,91 euro bruto,
- Vergoeding kennelijk onredelijk ontslag: 4.429,50 euro bruto,
- Saldo vakantiegeld einde dienst: 1.090,73 euro bruto
- Nabetaalde feestdag: 106,60 euro bruto,
- Achterstallig commissieloon: 1 euro provisioneel,

alle bedragen te vermeerderen met de verwijlrent van de respectievelijke data van opeisbaarheid en met de gerechtelijke intrest vanaf de dag der dagvaarding.

De vordering strekt er tevens toe bv M-TC te horen veroordelen om binnen de 15 dagen na het te vellen vonnis verbeterde sociale en fiscale documenten af te geven, te weten:

- loonstroken vanaf november 2018 tot en met juni 2019,
- verbeterde individuele rekening 2018 en 2019,
- verbeterde fiscale fiche 281.10 2018 en 2019,
- vakantieattesten 2018 en 2019, verbeterd formulier C4
- verbeterd tewerkstellingsattest,

dit alles onder verbeurte van een dwangsom van 25 euro per dag en per ontbrekend document.

De vordering strekt er tenslotte toe bv M-TC te horen veroordelen tot de kosten van het geding, voorlopig begroot op de rechtsplegingsvergoeding van 2.400 euro, de kosten juridische tweedelijnsbijstand van 20 euro en de dagvaardingskosten, dit alles bij vonnis dat uitvoerbaar bij voorraad dient te worden verklaard, zonder borgstelling en met uitsluiting met het recht op kantonnement.

3.

In een vonnis van 8 april 2021 beslist de arbeidsrechtbank Leuven:

*“Verklaart de vordering ontvankelijk doch niet gegrond,
Veroordeelt F. S. tot de kosten van het geding.
Begroot deze op 191,22 euro dagvaardingskosten en 2.400 euro rechtsplegingsvergoeding
ten voordele van bv M-TC.
Krachtens de wet van 19 maart 2017 tot oprichting van het Begrotingsfonds voor de
Juridische tweedelijnsbijstand wordt F. S. veroordeeld tot betaling van een bijdrage van 20,00
euro;”*

Tegen het vonnis tekent F. S. op 25 juni 2021 hoger beroep aan.

II. EISEN IN HOGER BEROEP

Met zijn syntheseconclusie van 11 april 2022 vordert F. S. de vernietiging van het vonnis van de arbeidsrechtbank van 8 april 2021. Hij vordert dat het arbeidshof zijn vorderingen gegrond verklaard en bv M-TC veroordeelt tot de betaling van:

- Achterstallig loon en gewaarborgd loon: 9.675,52 euro bruto,
- Verbrekingsvergoeding: 7.382,51 euro bruto,
- Pro rata eindejaarspremie 2019: 899,91 euro bruto,
- Vergoeding kennelijk onredelijk ontslag: 4.429,50 euro bruto,
- Saldo vakantiegeld einde dienst: 1.090,73 euro bruto
- Nabetaalde feestdag: 106,60 euro bruto,
- Achterstallig commissieloon: 1 euro provisioneel,

alle bedragen te vermeerderen met de verwijlrenten vanaf de respectievelijke data van opeisbaarheid en met de gerechtelijke intrest vanaf de dagvaarding.

De vordering strekt er tevens toe bv M-TC te horen veroordelen binnen de 15 dagen na het te vellen arrest tot de afgifte van verbeterde sociale en fiscale documenten, te weten:

- loonstroken vanaf november 2018 tot en met juni 2019,
- verbeterde individuele rekening 2018 en 2019,
- verbeterde fiscale fiche 281.10 2018 en 2019,
- vakantieattesten 2018 en 2019, verbeterd formulier C4
- verbeterd tewerkstellingsattest,

dit alles onder verbeurte van een dwangsom van 25 euro per dag en per ontbrekend document.

F. S. vordert tenslotte de veroordeling van bv M-TC tot de kosten van het geding, voorlopig begroot op:

- 191,22 euro dagvaardingskosten
- 22 euro kosten tweedelijns bijstand
- 2.400 euro rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg
- 2.600 euro in graad van beroep.

III. ONTVANKELIJKHEID

Het hoger beroep werd tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat het ontvankelijk is.

Dit betekent dat het arbeidshof kan oordelen over de inhoud van de discussie tussen de partijen.

IV. TEN GRONDE

1. Feiten

Bv M-TC baat een vastgoedkantoor uit met als de handelsbenaming Hagelands Woonbureau. Zij ressorteert voor haar bediendenpersoneel onder het Paritair Comité nr. 323 voor het beheer van gebouwen, de vastgoedmakelaars en de dienstboden.

F. S. treedt op 12 november 2018 in dienst van bv M-TC krachtens een deeltijdse arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers voor onbepaalde tijd (stuk 1 van de bv). In artikel 3 komen de partijen een variabel werkrooster overeen voor 20 uur uur per week of 260 uur per trimester.

In artikel 11 van de arbeidsovereenkomst is bepaald dat de werkgever “voor de uitvoering van het werk” hulp, hulpmiddelen en materialen ter beschikking stelt zoals bepaald in bijlage 2. In die bijlage 2 is bepaald dat bv M-TC een bureel, gsm en laptop ter beschikking stelt.

In de bijlagen 1 en 1bis bij de arbeidsovereenkomst, komen de partijen modaliteiten overeen met betrekking tot de berekening en de betaling van het commissieloon. Artikel 2 van bijlage 1 luidt:

“

- **commissie werknemer.**

De vergoeding van de werknemer bestaat uit een commissieloon gelijk aan:

- *1/3 van de bedongen commissie, bij verkoop vanaf 3% commissie of hoger, 40% van de bedongen commissie bij verkoop onder de 3% commissie, die door de werkgever aan de klant wordt gefactureerd.*
- *Recht op commissie: na afsluiting.*

Voor een tijdens de duur van de overeenkomst afgesloten zaak ontstaat het recht op commissie:

- 1. indien de zaak is afgesloten dankzij zijn optreden;*
- 2. indien de zaak is afgesloten met een klant die door hem is aangebracht;*
- 3. indien de zaak werd afgesloten met een klant uit zijn eigen gebied.*

Voor een na het einde van de overeenkomst afgesloten zaak ontstaat het recht op commissie indien de zaak hoofdzakelijk te danken is aan de door haar tijdens de duur van de

overeenkomst aan de dag gelegde activiteit en de zaak is afgesloten binnen een termijn van 6 maanden te rekenen vanaf het einde van de overeenkomst;”

In bijlage 1bis zijn doelstellingen en commissies bepaald. Onder “commissies” is gepreciseerd:

*“Alleen op de eigen inkoop en verkoop van het ingekochte vastgoed volgens doelstellingen
Alleen bij verkoop van het betreffende vastgoed”*

Met een aangetekende brief van 21 mei 2019 (met vermelding van de foutieve datum 12 november 2018) zegt bv M-TC de arbeidsovereenkomst op met een opzeggingstermijn van 6 weken, aanvangend op 27 mei 2019. Als reden voor de opzegging schrijft de bv: *“vooropgestelde doelstellingen werden niet behaald”* (stuk 4 van de bv).

Met een aangetekende brief van 27 mei 2019 maant bv M-TC F. S. aan om het werk onmiddellijk te hervatten. De bv verzoekt hem tevens om onmiddellijk de laptop, gsm, sleutel van de dienstwagen en de documenten met betrekking tot het klantenbestand ter beschikking te stellen (stuk 5 van de bv).

Bv M-TC bevestigt de ontvangst van deze zaken, met uitzondering van de documenten, in een e-mailbericht van 28 mei 2019. Zij vermeldt dat de vraag het gevolg is van de reactie op het ontslag en de houding van F. S. en het ondermaats presteren sedert de indiensttreding en in het bijzonder de laatste drie weken. De bv vraagt de afgifte van de documenten met betrekking tot de afspraken en agenda (stuk 6 van de bv).

Partijen schrijven elkaar volgens over en weer e-mails met betrekking tot het overmaken van informatie, de verkoop van een woning in Linter, sollicitatieverlof, e.d.m.

F. S. is wegens arbeidsongeschiktheid afwezig van 20 mei 2019 tot 26 mei 2019 en van 3 juni 2019 tot en met 19 juni 2019 (stukken 10, 12, 13 en 14 van F. S.).

Met een aangetekende brief van 4 juni 2019 protesteert F. S. tegen de aantijging van bv M-TC dat hij de werkgever niet goed op de hoogte houdt van zijn activiteiten (stuk 9 van F. S.).

Op 5 juni 2019 wordt naar bv M-TC een kennisgeving verstuurd door de externe preventieadviseur met betrekking tot een verzoek tot formele interventie voor pesterijen met een bescherming voor F. S. vanaf 5 juni 2019 (stuk 21 van de bv).

Op 20 juni 2019 levert F. S. de lader van de gsm en een map met prospecties in (stuk 25 van de bv). Op 21 juni 2019 neemt hij sollicitatieverlof.

Met een aangetekende brief van 20 juni 2019 maant bv M-TC F. S. aan met betrekking tot het verlaten van het werk diezelfde dag (stuk 27 van de bv).

Op 20 juni 2019 biedt gerechtsdeurwaarder S. C. zich op vraag van F. S. aan bij bv M-TC, waar zij enkele vragen stelt aan de zaakvoerder. Zij stelt een proces-verbaal van vaststelling op (stuk 7 van F. S.).

Met een aangetekende brief van 20 juni 2019 stelt F. S. vast dat hem zijn werkinstrumenten zijn ontnomen om zijn functie als handelsvertegenwoordiger uit te oefenen. Hij meldt dat hij geen toegang heeft tot zijn mail, zijn gsm niet mag gebruiken en dat de bedrijfswagen is afgenomen. Hij verwittigt de bv dat zij daardoor eenzijdig zijn functie wijzigt en hem loonvoordelen ontnemt zoals het voordeel van de bedrijfswagen en de mogelijkheid om commissies te genereren. Hij maant de bv aan dat zij hem maandag 24 juni alle werkinstrumenten ter beschikking moet stellen en zijn loonbestanddelen moet teruggeven (stuk 5 van F. S.).

Met een aangetekende brief van 24 juni 2019 antwoordt bv M-TC dat zij noodgedwongen optrad gelet op de abnormaal slechte resultaten wat betreft de inkoop en de verkoop gedurende de tewerkstelling. Zij stelt dat zij om die reden een en ander heeft gereorganiseerd om F. S. van op kantoor onder supervisie van de zaakvoerder op te leiden en prospectie te laten doen. De bv stelt dat zij de gsm, laptop en e-mail nodig had om de continuïteit te verzekeren tijdens de afwezigheid van F. S. Zij ontkent dat de wagen voor privégebruik was ter beschikking gesteld (stuk 29 van de bv).

F. S. biedt zich op 24 juni 2019 aan op kantoor, maar verlaat dit vrij snel. Met een aangetekende brief van dezelfde datum stelt F. S. contractbreuk door bv M-TC vast. Hij verwijst naar het feit dat hij nog steeds niet over zijn werkinstrumenten beschikt, naar de weigering om hem het overeengekomen werk te laten uitoefenen en naar het feit dat hem een onderdeel van zijn loon zou worden ontzegd (stuk 6 van F. S.).

Bv M-TC betwist de contractbreuk.

F. S. maakt op 16 juni 2020 de zaak aanhangig bij de arbeidsrechtbank Leuven.

2. Beoordeling

2.1. F. S. heeft geen recht op voltijds loon

1.

F. S. vordert achterstallig loon en gewaarborgd loon omdat hij volgens hem voltijds heeft gewerkt, terwijl hij slechts loon ontving op basis van de deeltijdse arbeidsovereenkomst.

Er is geen betwisting over dat partijen een schriftelijke deeltijdse arbeidsovereenkomst sloten, voor 20 uur per week of 260 uur per trimester en dit volgens een variabel uurrooster.

Voor het uurrooster dat van toepassing is, verwijzen partijen in artikel 3 van de arbeidsovereenkomst naar het arbeidsreglement. Bv M-TC legt dat niet voor. F. S. merkt ook op dat de bv de sociaalrechtelijke verplichtingen niet naleefde die gelden wanneer wordt gewerkt met een variabel deeltijds uurrooster. Dat lijkt correct. Minstens legt bv M-TC niets voor van de sociale documenten die bij deeltijds werk met een variabel uurrooster moeten worden bijgehouden.

De sanctie op inbreuken op deze verplichtingen is evenwel niet dat de werknemer de arbeidsovereenkomst als voltijds kan beschouwen voor zijn recht op loon. Er bestaat geen vermoeden van een voltijdse tewerkstelling in het voordeel van de werknemer.

2.

Om recht te hebben op loon voor voltijdse prestaties, moet F. S. het bewijs leveren dat hij voltijds heeft gewerkt.¹

F. S. levert dat bewijs niet.

Hij legt een handgeschreven agenda neer voor de periode van februari 2019 tot en met mei 2019 (stuk 22 van F. S.). Dit is een eenzijdig bijgehouden agenda die pas in de loop van de gerechtelijke procedure als stuk wordt neergelegd. En dergelijk eenzijdig stuk is voor het arbeidshof niet geloofwaardig als bewijs van voltijdse prestaties. Het arbeidshof kan er ook geen voltijdse prestaties uit afleiden. De agenda heeft maar betrekking op een viertal maanden van de tewerkstelling. Daarnaast en belangrijker blijken geen voltijdse prestaties uit hetgeen in de agenda is genoteerd. Herhaaldelijk zijn bijvoorbeeld volledige dagdelen aangeduid met een algemene en oncontroleerbare vermelding zoals bijvoorbeeld “prospectie” gedurende een volledige middag, zonder aanduiding van precieze activiteiten, klanten en dies meer.

F. S. legt ook mailverkeer, berichten en WhatsApp-berichten neer (stukken 21 en 24 van F. S.). Daaruit kan het arbeidshof afleiden dat F. S. prestaties op onregelmatige tijdstippen leverde. Deze stukken houden echter geen bewijs van voltijdse prestaties in.

Uit deze stukken blijkt wel dat F. S. op onregelmatige tijdstippen prestaties leverde. Beide partijen bevestigen dat dit samenhangt met de sector en met het beroep van vastgoedmakelaar. Dat ook ‘s avonds laat of occasioneel in het weekend werd gewerkt, zoals door een bezoek aan een huis of het beantwoorden van e-mailcorrespondentie en telefoons, houdt echter geen bewijs in van voltijdse prestaties. Daarvoor moet F. S. immers bewijzen

¹ Artikel 8.4, eerste lid van het Burgerlijk Wetboek.

zijn dat hij 38 uur per week werkte, wat het arbeidshof niet kan afleiden uit losstaande prestaties in de avonduren of in het weekend. Op basis van stukken waaruit prestaties op onregelmatige uren blijken, staat immers niet automatisch ook vast dat ook overdag een bepaald aantal uren werd gewerkt.

Het valt daarbij op dat F. S. zelf geen reconstructie maakt van alle beweerd gewerkte uren aan de hand van zijn stukken 21, 22 en 24, zodat hij zijn bewering niet hard maakt dat uit deze stukken voltijdse prestaties zouden blijken, voor zover deze stukken toch als geloofwaardig bewijsmateriaal zouden worden aanvaard door het arbeidshof.

Bv M-TC moet meewerken aan de bewijslast. Deze medewerkingsplicht gaat echter niet zo ver dat zij moet bewijzen dat er geen voltijdse prestaties waren.

3.

Dat de prestaties deeltijds waren, wordt bovendien ondersteund door twee elementen.

Aan de gerechtsdeurwaarder die zich aanbiedt op het 20 juni 2019 op vraag van F. S., verklaart zaakvoerder O. M. spontaan: *“dat de heer F. S. thans nog vier uur per dag op het kantoor mag/dient te prospecteren [...]”*. Dat komt overeen een rooster van de 20 uur per week, gerekend in vijf werkdagen. Er is geen sprake van een (vraag tot) voltijdse prestaties.

Daarnaast is er geen betwisting over dat F. S. telkens slechts een loon voor deeltijdse prestaties ontving, waarbij op de loonfiches duidelijk slechts prestaties van 4 uur per dag zijn vermeld (zie bv. stukken 38 en 44 van de bv). Gelet op de gezagsrelatie eigen aan de arbeidsovereenkomst, is het ontbreken van protest door de werknemer tijdens de tewerkstelling niet doorslaggevend. In deze zaak komt het echter bovenop het ontbreken van een bewijs voor voltijdse prestaties.

Daarbij komt dat uit andere stukken blijkt dat er binnen de arbeidsovereenkomst wel degelijk ruimte voor discussie tussen partijen was. Zo verontschuldigt F. S. zich ervoor voordat hij kortaf was en verwijst hij naar zijn *“hevigheid”* in een handgeschreven nota (stuk 3 van de bv). Ondanks deze openheid in bepaalde discussies, heeft F. S. kennelijk op geen enkel ogenblik aangekaart dat hij slechts een deeltijds loon kreeg voor, althans volgens wat hij beweert, voltijdse prestaties. Dat draagt bij aan de ongeloofwaardigheid van zijn bewering.

4.

F. S. voert aan dat het ontbreken van een objectief, betrouwbaar en toegankelijk tijdsregistratiesysteem tot gevolg heeft dat de werkgever moet aantonen welke arbeidsuren werden gepresteerd. Het arbeidshof volgt deze redenering niet.

Het Hof van Justitie oordeelt in een arrest van 14 mei 2019 dat werkgevers verplicht moeten worden om een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd.²

Het arrest van het Hof van Justitie van 14 mei 2019 heeft geen gevolgen voor de regeling van de bewijslast bij een vordering tot het verkrijgen van loon voor overuren of meeruren.

De letterlijke uitspraak van het Hof van Justitie luidt:

“De artikelen 3, 5 en 6 van richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, gelezen in het licht van artikel 31, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en artikel 4, lid 1, artikel 11, lid 3, en artikel 16, lid 3, van richtlijn 89/391/EEG van de Raad van 12 juni 1989 betreffende de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers op het werk, moeten aldus worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een regeling van een lidstaat die volgens de daaraan in de nationale rechtspraak gegeven uitlegging werkgevers niet verplicht om een systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd.”

Het is de regeling waarin de lidstaat voorziet die niet aan de Europese richtlijnen voldoet. Een regeling waarin de werkgever niet verplicht is om een veralgemeend arbeidstijdregistratiesysteem op te zetten, schendt de Arbeidstijdenrichtlijn.³ De Arbeidstijdenrichtlijn heeft geen horizontale directe werking. Dit betekent dat F. S. zich niet rechtstreeks op deze richtlijn kan steunen als basis voor zijn vordering tegen bv M-TC.

5.

Het Hof van Justitie vermeldt in het arrest ook artikel 31, lid 2 van het Handvest van de grondrechten van de EU. De bepalingen van de Arbeidstijdenrichtlijn waarover het gaat, moeten in het licht van dat artikel worden gelezen. Artikel 31, lid 2 van het Handvest van de grondrechten van de EU luidt:

“Iedere werknemer heeft recht op een beperking van de maximumarbeidsduur en op dagelijkse en wekelijkse rusttijden, alsmede op een jaarlijkse vakantie met behoud van loon.”

Het Hof van Justitie oordeelt in het arrest van 14 mei 2019 niet dat dit artikel een voldoende duidelijke, precieze en onvoorwaardelijke verplichting oplegt aan de werkgever om een systeem van arbeidstijd te installeren. Het hof besluit dus niet tot een directe werking van dit artikel wat betreft de verplichting tot arbeidstijdregistratie.

² HvJ nr. C-55/18, 14 mei 2019, <http://curia.europa.eu> (15 mei 2019), concl. G. PITRUZZELLA.

³ Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd.

Uit het arrest van 14 mei 2019 kan geen rechtstreekse verplichting voor werkgevers worden afgeleid om een arbeidstijdregistratiesysteem op te zetten.

6.

Uit de afwezigheid op zich van een arbeidstijdregistratiesysteem, kan de rechter geen gevolgen afleiden met betrekking tot het wel of niet bewezen zijn van gepresteerde arbeidstijd. Het arrest van het Hof van Justitie heeft geen betrekking op de bewijslastregeling die geldt in een lidstaat.

Ook een richtlijnconforme interpretatie van Belgische regelgeving kan niet tot dat resultaat leiden. Gelet op het ontbreken van een algemene verplichting tot arbeidstijdregistratie in de Belgische wetgeving, dienen zich geen regels aan die richtlijnconform kunnen worden geïnterpreteerd zonder dat het arbeidshof in de plaats treedt van de wetgever.⁴

De lezing van F. S. komt in wezen erop neer dat het arbeidshof de regels betreffende het bewijs in het Burgerlijk Wetboek zo zou moeten interpreteren dat een werkgever die geen arbeidstijdregistratiesysteem heeft geïnstalleerd dat voldoet aan de vereisten van het arrest van het Hof van Justitie, de volledige bewijslast draagt wanneer een werknemer loon voor de beweerde meeruren vordert. Deze lezing van het arrest van het Hof van Justitie respecteert niet de inhoud van dat arrest. In elk geval kan niet uit het arrest van het Hof van Justitie worden afgeleid dat de Belgische bewijsregeling in die zin zou moeten worden geïnterpreteerd om conform te zijn aan Arbeidstijdenrichtlijn. Deze richtlijn bevat geen bepalingen over bewijsrecht.

2.2. Er is geen recht op voltijds loon. F. S. heeft geen recht op een saldo vakantiegeld einddienst en een saldo eindejaarspremie.

Bv M-TC heeft bij het einde van de tewerkstelling een eindejaarspremie en vakantiegeld einddienst betaald aan F. S. Deze vordert een saldo omdat deze bedragen volgens hem op basis van voltijds loon moeten worden berekend.

Aangezien het arbeidshof hierboven beslist dat F. S. geen recht heeft op voltijds loon, heeft hij ook geen recht op een saldo van deze vergoedingen, berekend op voltijds loon.

2.3. F. S. heeft recht op een opzeggingsvergoeding ingevolge contractbreuk door bv M-TC

2.3.1. Bv M-TC beëindigde de arbeidsovereenkomst onregelmatig

⁴ Zie hierover: G. BUSSCHAERT, L'arrêt de la Cour de justice « CCOO c. Deutsche Bank » du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique ?, Ors. 2020, afl. 6, 13-14.

1.

F. S. voert aan dat bv M-TC arbeidsovereenkomst eenzijdig en onregelmatig heeft beëindigd door hem niet meer zijn functie van handelsvertegenwoordiger te laten uitoefenen en niet meer het overeengekomen loon te betalen.

Het arbeidshof beslist dat de bv inderdaad en einde heeft gesteld aan de arbeidsovereenkomst door contractbreuk.

De partij die eenzijdig een belangrijke wijziging aanbrengt aan een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst, beëindigt hierdoor onmiddellijk en onrechtmatig deze overeenkomst.⁵

De eenzijdige en belangrijke wijziging moet worden bewezen door wie zich erop beroept.⁶

Het arbeidshof beslist dat F. S. een belangrijke eenzijdige wijziging van zijn functie bewijst, en dat deze functie een essentieel bestanddeel vormde van de arbeidsovereenkomst.

2.

De aard van de functie uitgeoefend door de werknemer is in beginsel een wezenlijk element van de arbeidsovereenkomst, tenzij het tegengestelde kan worden afgeleid uit de overeenkomst of uit de uitvoering die de partijen eraan hebben gegeven.⁷

De partijen hebben een arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers gesloten, waarbij zij in artikel 1 overeengekomen dat de werknemer in dienst wordt genomen in de hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger (stuk 1 van de bv). Het behoort tot het wezenskenmerk van de arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers dat de handelsvertegenwoordiger cliënteel opspoort en bezoekt met het oog op het onderhandelen over en het sluiten van zaken.⁸

Dat is ook weerspiegeld in de arbeidsovereenkomst tussen F. S. en bv M-TC. In artikel 4 is omschreven dat de werknemer belast is met de vertegenwoordiging en de verkoop van vastgoed en nieuwbouwwoningen. In artikel 5 is de geografische sector bepaald. F. S. dient het bestaande cliënteel in zijn sector te bezoeken en potentiële klanten (artikel 6 van de arbeidsovereenkomst).

⁵ Vgl. o.a.: Cass. 4 februari 2002, S 010103 N, juridat.be; Cass., 30 november 1998, *Arr. Cass.*, 1998, 496 en Cass. 11 oktober 2010, *Pas.* 2010, afl. 10, 2557.

⁶ Artikel 870 van het Gerechtelijk Wetboek en 8.4, eerste lid van het Burgerlijk Wetboek.

⁷ Vgl.: Cass. 16 september 2013, *Pas.* 2013, afl. 9, 1694.

⁸ Artikel 4, eerste lid van de Arbeidsovereenkomstenwet.

De arbeidsovereenkomst werd ook in die zin uitgevoerd. Er is geen betwisting over dat F. S. klanten en potentiële klanten bezocht, met het oog op het in-en verkopen van onroerend goed.

Door een uitdrukkelijk een functie als handelsvertegenwoordiger overeen te komen, hebben de partijen voor zoveel als nodig bevestigd dat ook voor de arbeidsovereenkomst die hen bindt, de functie een essentieel bestanddeel is.

3.

Bv M-TC wijzigde eenzijdig deze functie door F. S. te verplichten uitsluitend op kantoor te werken met het oog op de prospectie van zaken.

Op 20 juni 2019 biedt gerechtsdeurwaarder S. C. zich op vraag van F. S. aan bij bv M-TC. De zaakvoerder, O. M., beschrijft daarbij wat de taken zijn van F. S. en verklaart vervolgens dat F. S. niet al deze opdrachten en taken heden nog mag uitoefenen, dat hij één en ander niet meer toestaat. Meer bepaald wil hij niet meer dat F. S. nog in contact komt met potentiële klanten en moet hij vier uur per dag op het kantoor prospecteren (stuk 7 van F. S.).

Met een aangetekende brief van dezelfde dag maant F. S. bv M-TC aan (stuk 5 van F. S.).

Bv M-TC bevestigt dat zij een en ander heeft gereorganiseerd om F. S. van op kantoor onder supervisie van de zaakvoerder prospectie te laten doen (stuk 29 van de bv).

De bv bevestigt daarmee de eenzijdige wijziging van de functie. Deze functiewijziging is ook belangrijk, aangezien het een uitoefening van de taken als handelsvertegenwoordiger onmogelijk maakt.

De kennisgeving van de vaste beslissing om een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst in belangrijke mate te wijzigen, volstaat opdat sprake is van een impliciet ontslag.⁹

4.

Bv M-TC deelde de beslissing mee om de functie eenzijdig en in belangrijke mate te wijzigen. Zij voerde deze beslissing ook reeds gedeeltelijk uit door werkmateriaal zoals de gsm en de bedrijfswagen terug te vragen.

F. S. heeft terecht het onregelmatig ontslag door bv M-TC vastgesteld in zijn brief van 24 juni 2019.

⁹ Zie: W. VAN EECKHOUTTE, “De vermoedelijke wil tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst”, in *Actuele problemen van het arbeidsrecht* 6, M. RIGAUX en P. HUMBLET (eds.), Antwerpen-Groningen, Intersentia 2001, p. 743.

2.3.2. F. S. heeft recht op een opzeggingsvergoeding van 1.703,77 euro

Bv M-TC beëindigde de arbeidsovereenkomst onregelmatig op 24 juni 2019.

De partij die de overeenkomst voor onbepaalde tijd beëindigt zonder dringende reden of zonder inachtneming van de opzeggingstermijn is gehouden de andere partij een vergoeding te betalen die gelijk is aan het lopende loon, dat overeenstemt hetzij met de duur van de opzeggingstermijn, hetzij met het resterende gedeelte van die termijn. De opzeggingsvergoeding behelst niet alleen het lopende loon, maar ook de voordelen verworven krachtens de overeenkomst.¹⁰

Tussen partijen is er betwisting over het basisloon dat in aanmerking moeten worden genomen voor de berekening van de opzeggingsvergoeding, en met name over het privégebruik van de bedrijfswagen, laptop, gsm en internetabonnement.

2.3.2.1. Geen opname van een voordeel voor privégebruik van de bedrijfswagen

1.

Het voordeel in natura van het gebruik van het bedrijfsvoertuig voor privédoeleinden is een loonelement dat in aanmerking komt voor de berekening van de opzeggingsvergoeding.¹¹

Om het loon te bepalen voor de berekening van de opzeggingsvergoeding, moet het arbeidshof rekening houden met de werkelijke waarde van het voordeel in natura, dit zijn de werkelijke kosten die de werknemer zou moeten maken om hetzelfde voordeel te verwerven. Wanneer de werkelijke waarde van het voordeel in natura niet met nauwkeurigheid kan worden vastgesteld, moet het arbeidshof bij de raming trachten om de werkelijke waarde zoveel mogelijk te benaderen, rekening houdend met de concrete elementen van de zaak, die van aard zijn om op de waardering van het voordeel invloed uit te oefenen.¹²

De reële gebruikswaarde of de concrete besparing voor de werknemer geldt dus als uitgangspunt en niet de overeengekomen of fiscaal aangegeven waarde.¹³

Conform de gemeenrechtelijke bewijsprincipes¹⁴ rust de bewijslast van het voordeel en van de omvang ervan op de partij die er de opname van vraagt in het jaarloon.

¹⁰ Artikel 39, § 1 van de Arbeidsovereenkomstenwet.

¹¹ Vgl.: Cass. 4 januari 1993, *JTT* 1993, 329.

¹² Vgl.: Cass. 26 september 2005, *JTT* 2005, 494.

¹³ Vgl.: Cass. 29 januari 1996, *JTT* 1996, 188.

¹⁴ Artikel 8.4., eerste lid van het Burgerlijk Wetboek en 870 van het Gerechtelijk Wetboek.

F. S. moet dus bewijzen dat hij werkelijk het voordeel van het privégebruik van de bedrijfswagen genoot en de omvang daarvan bewijzen.

2.

Volgens F. S. bedraagt het voordeel 300,00 euro per maand, volgens bv M-TC was er geen privégebruik van de bedrijfswagen.

Het arbeidshof beslist dat F. S. geen privégebruik van de bedrijfswagen bewijst.

Het gebruik van de bedrijfswagen is nergens schriftelijk overeengekomen. Wel is niet betwist dat F. S. alleszins voor de uitvoering van het werk een bedrijfswagen ter beschikking kreeg.

Het arbeidshof stelt vast dat over de vraag of daarvan ook privégebruik was door beide partijen stukken worden neergelegd die elkaar tegenspreken. Zo verwijst F. S. bijvoorbeeld naar een bericht van hem op 12 november 2018 waarin hij de werkgever bedankt voor de wagen en verwijst naar dank van de kinderen (stuk 24 van F. S.). Het argument is dan dat zijn kinderen geen dank zouden uitspreken voor een wagen die alleen voor de uitvoering van de arbeidsovereenkomst wordt gebruikt. Van haar zijde wijst bv M-TC naar een vraag van F. S. om toestemming dat zijn echtgenote een dag met de wagen rijdt (stuk 24 van F. S.). En dergelijke toestemming moet niet worden gevraagd wanneer privégebruik van de wagen is toegestaan.

F. S. legt geen stukken neer waaruit het privégebruik onomstotelijk blijkt. Uit geen enkel stuk blijkt bovendien dat wanneer het privégebruik wordt aangenomen, dit was toegestaan door de werkgever. Dat is vereist om een loonelement te kunnen vormen. Bv M-TC verwijst in haar argumentatie naar misbruik van de wagen voor niet werkgerelateerde taken.

Aan de gerechtsdeurwaarder verklaart O. M. op 20 juni 2019 dat gebruik van de bedrijfswagen niet contractueel bepaald is en dat hij niet langer ter beschikking wordt gesteld omdat F. S. de wagen niet meer nodig heeft om zijn werk uit te oefenen nu er geen klantenbezoeken meer mogen gebeuren. Dat wijst eerder in de richting van een terbeschikkingstelling voor enkel professioneel gebruik.

3.

Afgezien daarvan, bewijst F. S. in ieder geval geen omvang van het voordeel van het privégebruik, voor zover privégebruik wordt aanvaard. Hij verwijst enkel naar het type van de wagen en naar de waardering van het voordeel van het privégebruik voor dergelijke wagens in andere rechterlijke uitspraken.

Het arbeidshof volgt dat argument niet. Voor zover sprake is van het privégebruik van een bedrijfswagen, moet het arbeidshof de waarde van het privégebruik bepalen, rekening houdend met de elementen eigen aan deze zaak. De rechtspraak van feitenrechters in andere zaken is daarvoor niet relevant. F. S. geeft onvoldoende elementen die zijn

berekening op 300,00 euro per maand staven. Hij maakt geen enkel onderscheid tussen privégebruik en professioneel gebruik. Er liggen geen stukken voor waaruit kan worden afgeleid wat de grootteorde is van het aantal gereden kilometers voor privégebruik, ten aanzien van het professioneel gebruik. Over de werkelijk gereden kilometers in het algemeen is er geen informatie, net zomin als over het brandstofgebruik.

Nochtans vloeit enkel een voordeel voort uit daadwerkelijk privégebruik. Het voordeel van een wagen die veel wordt gebruikt is aldus groter dan van een wagen die weinig wordt gebruikt. Een theoretisch bedrag zonder verband met gereden kilometers kan het arbeidshof niet in aanmerking nemen.

2.3.2.2. Geen opname van een voordeel voor privégebruik van gsm, laptop en internet

F. S. houdt in het basisloon rekening met 25,00 euro per maand voor het privégebruik van gsm, laptop en internet. Volgens bv M-TC waren dit werkinstrumenten waarvan geen privégebruik was toegekend.

F. S. moet bewijzen dat privégebruik was toegestaan en, als dat het geval was, het werkelijk genoten voordeel bewijzen dat daaruit voortvloeit. De principes die gelden voor het privégebruik van de wagen gelden ook hier (zie hierboven).

F. S. levert dat bewijs niet.

In artikel 11 van de arbeidsovereenkomst is bepaald dat de werkgever “voor de uitvoering van het werk” hulp, hulpmiddelen en materialen ter beschikking stelt zoals bepaald in bijlage 2. In die bijlage 2 is bepaald dat bv M-TC een bureel, gsm en laptop ter beschikking stelt. In de arbeidsovereenkomst is het overeengekomen dat het om werkinstrumenten gaat.

Met betrekking tot de gsm voert F. S. overigens aan dat hij regelmatig zijn privét toestel gebruikte voor de uitvoering van het werk, omdat dit toestel van betere kwaliteit was. Dat maakt het privégebruik van de professionele gsm - van mindere kwaliteit - ongeloofwaardig.

Afgezien daarvan geeft F. S. geen enkele toelichting over het werkelijke privégebruik van deze werkinstrumenten - voor zover dat er was - zodat het arbeidshof ook geen inschatting kan maken van het voordeel.

2.3.2.3. Berekening van de opzeggingsvergoeding

Het basisjaarloon is als volgt samengesteld:

– vast loon en vakantiegeld (1.225,92 x 12,92):	15.838,89 euro
– eindejaarspremie:	930,94 euro
– variabel loon (provisioneel) en vakantiegeld:	1,16 euro
– werkgeversbijdrage sectorpensioen:	<u>948,23 euro</u>

Totaal : 17.719,22 euro

Voor een saldo opzeggingstermijn van 5 weken bedraagt de opzeggingsvergoeding aldus **1.703,77 euro** (berekend als 17.719,22 euro: 52 x 5).

2.4. Geen recht op een vergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag

1.

Artikel 8 van cao nr. 109 van 12 februari 2014 betreffende de motivering van het ontslag (hierna: cao nr. 109) definieert het kennelijk onredelijk ontslag als *“een ontslag van een werknemer die is aangeworven voor onbepaalde tijd, dat gebaseerd is op redenen die geen verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werknemer of die niet berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, de instelling of de dienst en waartoe nooit beslist zou zijn door een normale en redelijke werkgever.”*

Luidens de commentaar bij artikel 8 van cao nr. 109 heeft de toetsing van de kennelijke onredelijkheid van het ontslag geen betrekking op de omstandigheden van het ontslag. De rechtbank toetst of de redenen al dan niet verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werknemer en of zij berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming. De sociale partners beklemtonen dat de toetsing van de kennelijke onredelijkheid van het ontslag enkel betrekking heeft op de redenen die geleid hebben tot het ontslag:

“De toetsing van de kennelijke onredelijkheid van het ontslag heeft geen betrekking op de omstandigheden van het ontslag. Men toetst of de redenen al dan niet verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werknemer of zij berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, de instelling of de dienst en of de beslissing nooit zou genomen zijn door een normale en redelijke werkgever.”¹⁵

De uitoefening van het ontslagrecht van de werkgever wordt afgetoetst aan hetgeen de uitoefening ervan zou zijn door een normale en redelijke werkgever. In de commentaar bij artikel 8 van cao nr. 109 zelf is aangestipt dat het een marginale toetsing betreft omdat de werkgever tot op grote hoogte vrij is te beslissen over wat redelijk is.

In de rechtsleer wordt opgemerkt dat de vereiste ontslagredenen niet van die aard mag zijn dat een normale en redelijke werkgever nooit tot het ontslag zou hebben beslist, een bijkomende toepassingsvoorwaarde van het kennelijk onredelijk ontslag is: zelfs wanneer het ontslag wordt gegeven om een reden die geen verband houdt met de geschiktheid of het gedrag van de werknemer en evenmin gesteund is op de noodwendigheden van de onderneming, zal het ontslag toch niet kennelijk onredelijk zijn, zolang niet eveneens

¹⁵ Cao nr. 109, commentaar bij artikel 8.

bewezen is dat een normale en redelijke werkgever dezelfde ontslagbeslissing nooit zou hebben genomen.¹⁶

In het verslag bij cao nr. 109 luidt het dat de werkgever wel het recht heeft om te beslissen over de belangen van zijn onderneming, maar dat dat recht niet op onvoorzichtige en onevenredige wijze mag worden uitgeoefend.

2.

Artikel 10 van cao nr. 109 regelt de verdeling van de bewijslast tussen de werkgever en de werknemer.

Indien de werkgever de redenen van het ontslag heeft meegedeeld in antwoord op de vraag daartoe van de werknemer of uit eigen beweging, draagt de partij die iets aanvoert daarvan de bewijslast.

De werkgever kan tijdens een procedure voor de rechter inzake kennelijk onredelijk ontslag andere ontslagredenen aanvoeren dan die welke hij spontaan meedeelde aan de werknemer. De bewijslast van deze ontslagredenen berust in dat geval volledig op de werkgever.¹⁷

Bv M-TC deelde als reden voor de opzegging mee dat de *“vooropgestelde doelstellingen werden niet behaald”* (stuk 4 van de bv).

Deze opzegging is gevolgd door een eenzijdige onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de wijziging van de functie. De elementen voor het invoeren van deze contractbreuk werden onder meer vastgesteld door de gerechtsdeurwaarder bij haar bezoeken op 20 juni 2019. Als reden voor de wijziging van de functie verwijst O. M. en moeilijkheden in de samenwerking. Hij verwijst ook opnieuw naar het feit dat er abnormaal weinig resultaat werd geboekt.

Bv M-TC heeft op die wijze zowel voor de opzegging als voor de contractbreuk de redenen meegedeeld, zodat elke partij die iets aanvoert daarvan het bewijs moet leveren.

3.

Het arbeidshof beslist dat bv M-TC twee werkelijke ontslagredenen bewijst die verband houden met de geschiktheid van F. S. Deze ontslagredenen zijn ook gesteund op de noodwendigheden van de onderneming.

Deze ontslagredenen zijn het niet behalen van de gestelde doelstellingen en moeilijkheden in de samenwerking.

¹⁶ G. DEVILLE en P. GEEREBAERT, “CAO nr. 109: een gemotiveerde analyse”, *Soc. Kron.* 2014 , 134.

¹⁷ G. DEVILLE en P. GEEREBAERT, *o.c.*, 135.

De moeilijkheden in de samenwerking blijken uit een handgeschreven nota van F. S., waarin hij onder meer:

- zich verontschuldigt dat hij kortaf was en voor zijn hevigheid,
- verwijst naar miscommunicatie of communicatie op de verkeerde toon,
- verwijst naar het feit dat hij en O. M. sommige zaken met een andere bril bekijken,
- vermeldt dat hij soms voelt dat O. M. vindt dat hij de zaken anders zou kunnen aanpakken.

(stuk 3 van de bv).

Er zijn geen elementen die erop wijzen dat deze moeilijkheden terug te leiden waren tot een een laakbare houding van bv M-TC of haar zaakvoerder. Zelfs wanneer de moeilijke samenwerking aan zowel de bv en haar zaakvoerder als aan F. S. te wijten waren, vormt die moeilijke samenwerking een geldige ontslagreden om de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Dit is geen ontslag waartoe een normale en redelijke werkgever nooit zou zijn overgegaan.

4.

Daarnaast zijn in bijlage 1bis bij de arbeidsovereenkomst doelstellingen bepaald voor de maandelijkse inkoop en verkoop van vastgoed. Voor de inkoop gaat het over een waarde van 1.2500.000 euro, voor de verkoop gaat het over het realiseren van 30.000 euro, exclusief BTW, aan commissies te factureren door de werkgever (stuk 1 van de bv).

Bv M-TC werpt op dat deze doelstellingen niet zijn behaald. Uit geen enkel stuk blijkt dat dit wel het geval was. Integendeel, uit het aantal zaken waarvan F. S. bewijst dat ze door zijn tussenkomst tot stand kwamen (zie hieronder onder 2.7), blijkt het behalen van de doelstellingen inderdaad niet.

5.

F. S. wijst erop dat de arbeidsovereenkomst is opgezegd omdat hij aanspraak maakte op commissieloon en erop stond dat de overeengekomen arbeidsvoorwaarden werden nageleefd. Hij voert inderdaad aan dat hij betaling van het commissieloon vroeg, maar legt daarover geen bewijsstukken meer.

Nog afgezien daarvan, doet dit argument hoe dan ook geen afbreuk aan beide bewezen ontslagredenen. Deze zijn niet terug te voeren tot een reactie op verzuchtingen van F. S.. Zijn handgeschreven nota wijst op problemen in de samenwerking die daarvan los staan. Het niet behalen van de doelstellingen wordt dan weer afgemeten aan deze duidelijk omschreven doelstellingen zelf.

6.

Beide redenen maken dat de ontslagbeslissing van bv M-TC er één is die de toets doorstaat aan de houding van de normale en redelijke werkgever. Het is een beslissing van een

normale en redelijke werkgever om een werknemer te ontslaan over wie hij niet tevreden is omwille van niet behalen van de doelstellingen en waarmee de samenwerking niet vlot verloopt.

Het ontslag is niet kennelijk onredelijk.

2.5. F. S. heeft recht op feestdagenloon voor de feestdag na het einde van de arbeidsovereenkomst

F. S. vordert de betaling van feestdagenloon voor de feestdag van 21 juli 2019.

Dit feestdagenloon blijkt niet te zijn betaald.

Op het loondocument voor juni 2019, dat ook de bedragen betaald bij het einde van de dienstbetrekking omvat, is feestdagenloon voor 1 feestdag vermeld. Dat betreft dan blijkbaar de feestdag van Pinkstermaandag, 10 juni 2019 (stuk 38 van F. S.).

Aangezien bv M-TC de arbeidsovereenkomst heeft beëindigd zonder dringende reden, heeft F. S. recht op het feestdagenloon voor de feestdag binnen de 30 dagen volgend op het ontslag, dit is 21 juli 2019.¹⁸

Aangezien F. S. geen recht heeft op voltijds loon, heeft hij slechts recht op de helft van het gevorderde bedrag, **53,30 euro**.

2.6. F. S. heeft recht op achterstallig commissieloon

1.

F. S. vordert commissieloon voor 10 gerealiseerde verkopen.

Het is niet betwist dat bv M-TC hem gedurende de tewerkstelling geen commissieloon heeft betaald. Bv M-TC werpt op dat hij in ieder geval geen recht heeft op commissieloon omdat hij zijn doelstellingen niet bereikte.

Het arbeidshof kan uit de stukken geen voorwaarde afleiden van het bereiken van de doelstellingen vooraleer er recht op commissieloon ontstaat.

In artikel 8 van de arbeidsovereenkomst komen de partijen een recht op commissieloon overeen met verwijzing naar de bijlage bij de arbeidsovereenkomst voor de toekenningsvoorwaarden, het percentage en de berekeningsbasis. In de bijlagen 1 en 1bis bij

¹⁸ Artikel 14 van het Koninklijk besluit van 18 april 1974 tot bepaling van de algemene wijze van uitvoering van de wet van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen.

de arbeidsovereenkomst, komen de partijen modaliteiten overeen met betrekking tot de berekening en de betaling van het commissieloon.

In artikel 2 van bijlage 1 komen partijen overeen dat *“De vergoeding van de werknemer bestaat uit een commissieloon gelijk aan:*

- *1/3 van de bedongen commissie, bij verkoop vanaf 3% commissie of hoger, 40% van de bedongen commissie bij verkoop onder de 3% commissie, die door de werkgever aan de klant wordt gefactureerd.”*

De bepaling bevat nog enkele voorwaarden, die geen betrekking hebben op het bereiken van de doelstellingen. Zo is onder meer bepaald dat er recht op commissie is indien de zaak is afgesloten dankzij het optreden van de handelsvertegenwoordiger.

In bijlage 1bis zijn doelstellingen bepaald. Onder *“commissies”* wordt vervolgens gepreciseerd:

*“Voorzien Alleen op de eigen inkoop en verkoop van het ingekochte vastgoed volgens doelstellingen
 Alleen bij verkoop van het betreffende vastgoed”*

Daarna volgt dezelfde bepaling over de percentages van het commissieloon zoals opgenomen in bijlage 1 (zie citaat hierboven).

De bijlagen 1 en 1bis zijn op dezelfde dag ondertekend, 12 november 2018. Zij moeten samen worden gelezen en worden geïnterpreteerd. Bv M-TC duidt niet precies aan uit welke bepaling het arbeidshof de voorwaarde moet afleiden van het behalen van de doelstellingen. Enkel in bijlage 1bis is naar deze doelstellingen verwezen. Uit de zinsnede *“Alleen op de eigen inkoop en verkoop van het ingekochte vastgoed volgens doelstellingen”* kan het arbeidshof echter niet afleiden dat deze doelstellingen eerst moeten behaald zijn vooraleer recht op commissieloon ontstaat. Dat is zeker zo nu in bijlage 1 recht op commissieloon is overeengekomen voor de zaken die zijn afgesloten dankzij het optreden van de handelsvertegenwoordiger, en ten belope van bepaalde percentages van de commissie, zonder dat sprake is van doelstellingen.

2.

F. S. lijst de 10 verkopen op waarvoor hij recht op commissieloon meent te hebben.

Bv M-TC werpt op dat deze verkopen waarvoor F. S. commissieloon vordert, gaan over panden die door anderen werden aangebracht.

Volgens de bepalingen van bijlage 1 van de arbeidsovereenkomst heeft F. S. evenwel recht op commissieloon voor zaken die zijn afgesloten dankzij zijn optreden. Terecht werpt F. S. op dat daaraan geen afbreuk wordt gedaan door het feit dat hij de tip (*“lead”*) doorgezonden

kreeg. Bovendien beweert bv M-TC wel dat de prospectie door andere personen werd gedaan, zoals door een vriend van de zoon van de zaakvoerder of door diens echtgenote, maar voert zij daarvan geen bewijs aan.

F. S. moet zijn tussenkomst bewijzen.

Voor alleszins 4 panden bewijst F. S. met getuigen dat de verkoop werd afgesloten door zijn tussenkomst. De getuigen verklaren in detail welke acties F. S. heeft ondernomen (zie stukken 16, 17, 18 en 20 m.b.t. respectievelijk de onroerende goederen aan de Krawatenstraat in Kortenaak, de Oplintersesteenweg in Bunsbeek, de Pastoriestraat in Tienen en de Fr. Schollaertstraat in Kessel-Lo). Uit hun verklaringen kan worden afgeleid dat het door deze acties is dat de verkoop werd gesloten. Een dergelijke tussenkomst doet het recht op commissieloon ontstaan.

F. S. bewijst thans dus recht op commissieloon voor deze 4 verkopen.

3.

F. S. beperkt zijn vordering tot het verkrijgen van commissieloon tot 1 euro provisioneel. Het arbeidshof kan enkel dit bedrag toekennen.

2.7. Geen koppeling van een dwangsom aan de afgifte van sociale en fiscale documenten

Bv M-TC is ertoe gehouden de fiscale en sociale documenten af te leveren of instemmend met de bedragen waartoe zij wordt veroordeeld. Er is geen aanwijzing dat de BV haar wettelijke verplichtingen ter zake niet zal nakomen. Er is dus geen reden om aan het bevel tot afgifte een dwangsom te koppelen.

2.8. Bv M-TC draagt de gerechtskosten in hoger beroep

Het arbeidshof beslist dat bv M-TC de arbeidsovereenkomst onregelmatig beëindigde en veroordeelt haar tot een opzeggingsvergoeding. Op deze vordering is bv M-TC in het ongelijk gestelde partij. Voor het arbeidshof is het dan passend dat de bv de gerechtskosten in hoger beroep draagt.

In eerste aanleg heeft de arbeidsrechtbank de vorderingen van F. S. afgewezen bij gebreke van conclusies en stukken. F. S. ontwikkelt geen specifieke grieven met betrekking tot zijn veroordeling tot de gerechtskosten in eerste aanleg, die gelet op de geschetste omstandigheden kan worden behouden.

OM DEZE REDENEN,

HET ARBEIDSHOF,

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken, in het bijzonder op het artikel 24,

Beslist op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en deels gegrond.

Vernietigt het vonnis van de arbeidsrechtbank Leuven van 8 april 2021, behalve wat betreft de beslissing over de gerechtskosten, die het arbeidshof bevestigt.

Beslist opnieuw en veroordeelt bv M-TC tot de betaling aan F. S. van:

- 1.703,77 euro bruto opzeggingsvergoeding,
- 53,30 euro bruto feestdagenloon
- 1,00 euro bruto commissieloon

alle bedragen te vermeerderen met de wettelijke intrest vanaf 16 juni 2020 en tot de dag van volledige betaling.

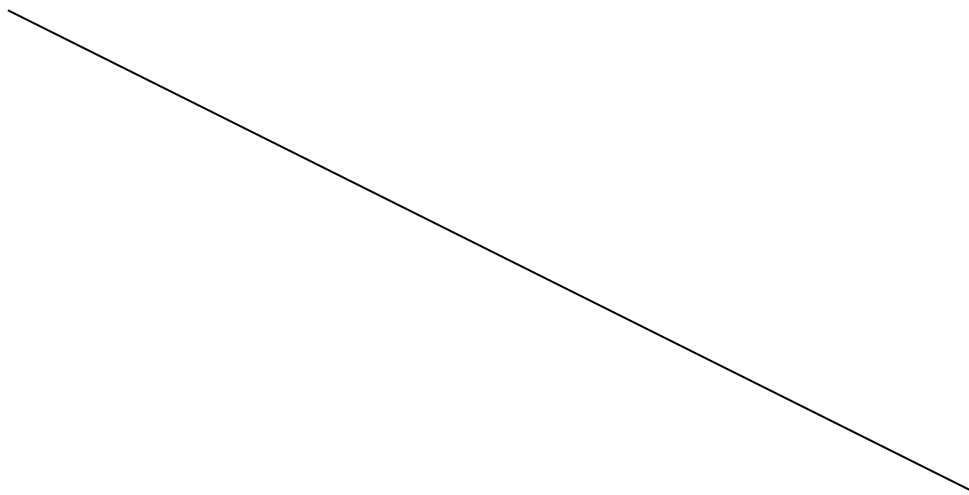
Veroordeelt bv M-TC om over te gaan tot de afgifte van verbeterde sociale en fiscale documenten, te weten:

- verbeterde fiscale fiche 281.10 voor 2019,
- verbeterd formulier C4
- verbeterd tewerkstellingsattest,

en dit uiterlijk binnen de 15 dagen na de betekening van dit arrest.

Wijst de overige vorderingen van F. S. af als ongegrond.

Veroordeelt bv M-TC tot de betaling van de gerechtskosten in hoger beroep aan F. S. en vereffent deze kosten op 2.600 euro rechtsplegingsvergoeding en 22 euro bijdrage fonds tweedelijsbijstand.



, raadsheer m.o.,
, griffier