

Rep.Nr.

2009/927

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 24 APRIL 2009.

3de KAMER

Bediendecontract
Tegensprekelijk
Definitief

In de zaak:

De Heer Marc I wonende te

Appellant, vertegenwoordigd door Mter F. De Bisschop,
advocaat te 9255 Buggenhout;

Tegen :

DE N.V. TEAM CONSTRUCT, met maatschappelijke zetel
gevestigd te 1070 Anderlecht, Clémenceaulaan, 7,

Geïntimeerde, vertegenwoordigd door Mter K. Appeltants loco
Mter C. Bosmans-Broeckx, advocaat te 1600 Sint-Pieters-
Leeuw;

Na beraadslaging, velt het Arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest :

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

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis op tegenspraak gewezen door de Arbeidsrechtbank te Brussel (2de kamer) op 25 maart 2008;
- het verzoekschrift tot hoger beroep ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 30 mei 2008;
- de besluiten en synthesebesluiten van geïntimeerde partij ontvangen ter griffie, respectievelijk op 28 oktober 2008 en 28 januari 2009;
- de bundel met stukken neergelegd door appellante partij ter griffie op 3 maart 2009;

Gehoord partijen in hun middelen en beweringen op de openbare terechtzitting van 27 maart 2009, waarna de debatten gesloten werden en de zaak in beraad genomen werd.

x

x

1. FEITEN EN RECHTSPLEGING.

Met een geschreven arbeidsovereenkomst van 29 november 2001 werd de heer Marc L met ingang van 7 januari 2002 aangeworven door de N.V. Team Construct als werfleider.

Naast het aanvangsloon van 120.000 frank, ontving de heer L een verplaatsingsvergoeding, maaltijdcheques, een 13e maand en een bedrijfsvoertuig waarvan het privé-gebruik was toegestaan.

Op 16 maart 2007 werd hij ontslagen met overhandiging van een opzeggingsbrief, die hij voor ontvangst ondertekende en waarin een opzeggingstermijn vermeld werd van 6 maanden ingaande op 1 april 2007; tevens werd vermeld dat deze opzegging zou kunnen vervangen worden door een opzeggingsvergoeding ingevolge een afzonderlijke overeenkomst.

Een dergelijke overeenkomst werd hem klaarblijkelijk nog dezelfde dag overhandigd, waarin vermeld werd dat de opzeggingstermijn niet diende gepresteerd te worden maar zou vervangen worden door een compenserende opzeggingsvergoeding van 6 maanden; ook dit voorstel van overeenkomst ondertekende de heer L voor ontvangst.

De afrekening einde dienst en de overeenstemmende sociale documenten werden opgemaakt op 19 maart 2007.

Op 29 maart 2007 verzond de vakorganisatie van de heer L een aangetekende brief aan de werkgever waarin meegedeeld werd dat een opzeggingsvergoeding van 6 maanden onvoldoende was en dat er een bijkomende opzeggingsvergoeding van 2 maanden moest worden uitbetaald; tevens werd meegedeeld dat de heer L aanspraak maakt op outplacement.

Hierop werd geantwoord door het sociaal secretariaat van de N.V. in de zin dat er een akkoord was in verband met een compenserende opzeggingsvergoeding van 6 maanden en van dan af ontstaat er een briefwisseling tussen de vakorganisatie en het sociaal secretariaat, waarin de eerste het akkoord betwist en de tweede het bestaan van een akkoord volhoudt.

Op 1 augustus 2007 dagvaardde de heer L de N.V. Team Construct in betaling van een aanvullende opzeggingsvergoeding van € 11.263,44, te vermeerderen met intresten en kosten.

Bij vonnis van de arbeidsrechtbank te Brussel van 25 maart 2008 werd deze vordering afgewezen als zijnde ontvankelijk doch ongegrond; de

arbeidsrechtbank aanvaardde het akkoord omdat de heer L geen prestaties meer had geleverd na de ontslagdatum.

Bij verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van het arbeidshof te Brussel op 30 mei 2008, tekende de heer L hoger beroep aan tegen dit vonnis en hernam hij zijn oorspronkelijke vordering.

2. BEOORDELING.

Nu geen betekeningakte van het bestreden vonnis wordt voorgelegd, kan worden aangenomen dat het hoger beroep tijdig werd ingesteld. Het is regelmatig naar vorm en ook aan de andere ontvankelijkheidsvereisten is voldaan. Het is derhalve ontvankelijk.

Terecht merkt de heer L op dat een opzegging die uitgaat van de werkgever op straffe van nietigheid enkel kan geschieden bij een per post aangetekende brief of bij gerechtsdeurwaarderexploot, met dien verstande dat de werknemer die nietigheid niet kan dekken en dat ze door de rechter van ambtswege wordt vastgesteld (artikel 37 §1, 4° lid arbeidsovereenkomstenwet).

De nietigheid van de opzegging tast de geldigheid van het ontslag niet aan (Cass., 14 december 1992, J.T.T. 1993, 226 met noot; Cass., 6 januari 1997, J.T.T. 1997, 119; Cass., 12 oktober 1998, R.W. 1998-99, 1351 met noot). Wanneer het ontslag gepaard gaat met een dergelijke nietige opzegging, is er geen geldig uitgedrukte termijn voorhanden, zodat de arbeidsovereenkomst onmiddellijk wordt beëindigd.

Hieruit vloeit voort dat er op 16 maart 2007 een onmiddellijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst plaatsvond, daar de werkgever de vormvereisten van artikel 37 §1, 4° lid arbeidsovereenkomstenwet niet nakwam.

Het ontwerp van overeenkomst, dat de werkgever op 16 maart 2007 aan de heer L voorlegde, toont geenszins aan dat dit door de heer L aanvaard werd; integendeel, hij heeft het slechts ondertekend "voor ontvangst".

De navolgende briefwisseling tussen het sociaal secretariaat en de vakorganisatie illustreert dat de heer L zich omtrent de inhoud van het voorstel wenste te informeren.

Het feit dat hij na 16 maart geen prestaties meer heeft geleverd, duidt geenszins op een aanvaarding van dit voorstel van overeenkomst, omdat de arbeidsovereenkomst op die datum onmiddellijk beëindigd was, zoals hierboven uitgelegd. Het beroep van de N.V. op de goede trouw en op de vertrouwensleer kunnen hieraan geen afbreuk doen.

Om dezelfde reden kan het voorstel evenmin een dading inhouden, daar er dan wederzijds toegevingen moeten plaatsvinden en daar de vrijstelling van prestaties geen toegeving kon zijn omwille van de onmiddellijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De opzeggingsvergoeding, die de N.V. Team Construct overeenkomstig artikel 39 §1 van de arbeidsovereenkomstenwet verschuldigd is, is gelijk aan het lopende loon dat overeenstemt met de duur van de opzeggingstermijn en deze wordt op grond van artikel 82 § 3 vastgesteld hetzij bij overeenkomst, hetzij door de rechter.

De heer L betwist dat er een overeenkomst tot stand kwam en de N.V. toont dit niet aan.

De opzeggingstermijn bij toepassing van 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, T.S.R. 1976, 14; Cass., 3 februari 1986, J.T.T. 1987, 58; Cass., 4 februari 1991, R.W. 1990-1991, 1407) en met inachtneming van de wederzijdse belangen van partijen (Cass., 19 januari 1977, Arr. Cass. 1977, 5 161; Cass., 9 mei 1994, Soc. Kron. 1994, 2 153).

In de samenstelling van het basisloon voor de berekening van de opzeggingsvergoeding houdt de heer L ook rekening met de hem toegekende maaltijdcheques en het voordeel van het privaat gebruik van de firmawagen.

Uit de arbeidsovereenkomst en de bijlage volgt dat deze voordelen hem inderdaad zijn toegekend en de becijfering hiervan wordt door de N.V. niet betwist.

Tevens volgt uit de arbeidsovereenkomst dat de heer L recht had op een 13e maand.

Het basisloon kan dan ook worden becijferd als volgt :

- € 3751,21 x 13,92 =	€ 52.216,84
- privaat gebruik firmawagen € 225,56 x 12	€ 2.706,72
- maaltijdcheques € 4,91 x 231	<u>€ 1.134,21</u>
totaal	€ 56.057,77

Mits een juiste evaluatie te geven aan dit basisloon, aan de anciënniteit (5 jaar en 3 maanden), aan de leeftijd (47 jaar) en aan de functie (werfleider) kan de in acht te nemen opzeggingstermijn worden bepaald op 7 maanden volgens de gegevens eigen aan de zaak en met inachtneming van de belangen van beide partijen. Rekening houdend met de functie van werfleider in de bouw en de anciënniteit weerspiegelt deze termijn de kans om een gelijkwaardige betrekking te vinden.

Aldus had de heer L recht op een opzeggingsvergoeding van € 56.057,77 x 7/12 = € 32.700,37. Onder aftrok van de uitbetaalde opzeggingsvergoeding van € 26.108,40 kan hij dan ook aanspraak maken op een aanvullende opzeggingsvergoeding van € 6.591,97.

In die mate is het hoger beroep gegrond.

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,

Vernietigt het bestreden vonnis en opnieuw recht doende,

Verklaart de oorspronkelijke vordering ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond,

Veroordeelt de N.V. Team Construct tot betaling aan de heer L van een aanvullende opzeggingsvergoeding van € 6.591,97, te vermeerderen met de wettelijke intresten vanaf 16 maart 2007, de gerechtelijke intresten

Veroordeelt de N.V. Team Construct tot betaling van de gerechtskosten van beide aanleggen, deze begroot aan de zijde van de heer L op

dagvaarding	€ 102,35
rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg	€ 1.100,00
rechtsplegingsvergoeding hoger beroep	<u>€ 1.100,00</u>
totaal	€ 2.302,35

en voor zover als nodige aan de zijde van de N.V. Team Construct begroot op € 2200.

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

De heer L. LENAERTS, Raadsheer,

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

De Heer R. VANDENPUT, Raadsheer in sociale zaken als werknemer-bediende,

Mevrouw L. HERREGODTS, Griffier.

L. LENAERTS.

L. HERREGODTS,

E. VAN LAER.

R. VANDENPUT.

Het arrest is uitgesproken op de openbare terechtzitting van de 3^{de} kamer van het Arbeidshof te Brussel op 24 april 2009 door de heer L. LENAERTS, Raadsheer, bijgestaan door Mevrouw L. HERREGODTS, Griffier.

L. LENAERTS.

L. HERREGODTS.