

Rep.Nr. 2010/633

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

5DE KAMER

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 1 MAART 2010

Arbeidscontract
Tegensprekelijk (art.747 § 1 G.W.)
Definitief

In de zaak :

BELGOCATERING N.V., met maatschappelijke
zetel gevestigd te 9300 AALST, Wijngaard-
veld 16.

Appellante, vertegenwoordigd door Mr A.
DREESEN loco Mr J. HOFKENS, advocaat te
Brussel.

Tegen:

1. V. Josée,

Geïntimeerde op hoofdberoep en appellante
op incidenteel beroep, vertegenwoordigd
door Mr. R. SWENNEN, advocaat te Brussel.

2. **COMPASS GROUP BELGILUX N.V.**, met maat-
schappelijke zetel gevestigd te 1130
BRUSSEL, Haachtsesteenweg 1179.

Geïntimeerde op hoofd- en incidenteel beroep,
vertegenwoordigd door Mr. J. LEROY loco Mr B.
PAQUOT, advocaat te Brussel.

3. **DE BELGISCHE STAAT**, vertegenwoordigd
door de Minister van Werk-Federale Over-
heidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en So-
ciaal Overleg (FOD), met burelen gevestigd
te 1070 BRUSSEL, Ernest Blérotstraat 1.

Geïntimeerde, niet vertegenwoordigd.

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 vonnis gewezen op tegenspraak door de 4^{de} kamer van de Arbeidsrechtbank van Brussel op 21 december 2007;
- het verzoekschrift in hoger beroep ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 29 juli 2008;
- de conclusie van appellante, 1^{ste} en 2^{de} geïntimeerde partij en de syntheseconclusie van de 1^{ste} en 2^{de} geïntimeerde partij;

Gelet op de door partijen neergelegde stukken.

Gehoord de partijen in hun middelen en verdediging ter openbare terechtzitting van 1 februari 2010 waarna de debatten gesloten werden en de zaak in beraad werd genomen.

★

★

★

FEITEN

Mevrouw V. trad op 8 juni 1998 in dienst van de NV Eurest Belgilux, thans Compass Group Belgilux, hierna genoemd Compass, als keukenhulp categorie II, met schriftelijke arbeidsovereenkomst van 5 juni 1998 voor deeltijdse arbeid (20 uur per week) met variabel uurrooster.

Zij werd alleszins aanvankelijk tewerkgesteld in de uitbating 'The Press' van Compass.

Met opeenvolgende bijlagen bij de arbeidsovereenkomst werd de arbeidsduur van mevrouw V verhoogd, tot zij vanaf 1 maart 2001 voltijds werd tewerkgesteld.

Compass verzorgde de catering in het bedrijfsrestaurant van de klant Sanoma Magazines Belgium NV (hierna genoemd Sanoma), op de zetel van deze firma aan de Neerveldstraat in Sint-Lambrechts-Woluwe.

In de tweede helft van juni 2004 verhuisde Sanoma naar een nieuwe locatie in Diegem, waarbij de uitbating van het bedrijfsrestaurant in de nieuwe vestiging werd toevertrouwd aan Belgocatering NV (hierna genoemd Belgocatering).

Op 8 juni 2004 stelde Compass een document op zoals gevoegd bij de collectieve arbeidsovereenkomst die op 3 december 2002 werd gesloten in het paritair comité 302 voor het hotelbedrijf waaronder zowel Compass als Belgocatering ressorteren.

Vast staat dat de activiteiten van Compass voor Sanoma in de vestiging in Sint-Lambrechts-Woluwe een einde namen op 30 juni 2004.

Op dezelfde datum ontving mevrouw V van Compass een werkloosheidsbewijs C4, waarop vermeld stond dat haar tewerkstelling een einde nam op 30 juni 2004, en waarop als juiste oorzaak van de werkloosheid 'overname onderneming' ('reprise société') werd aangegeven.

★

★

★

RECHTSPLEGING

1.

Met inleidende dagvaarding van 28 juni 2005 vorderde mevrouw V voor de Arbeidsrechtbank van Brussel in hoofdde de veroordeling van Belgocatering tot betaling van volgende bedragen:

2.130,10 EUR schadevergoeding wegens contractbreuk
9.230,44 EUR schadevergoeding wegens het niet respecteren van de CAO 18.12.02
9.230,44 EUR vergoeding wegens willekeurig ontslag
1.000,00 EUR provisioneel morele schadevergoeding wegens het niet respecteren van CAO 32bis

In ondergeschikte orde vorderde mevrouw V betaling door Compass van volgende bedragen:

2.130,10 EUR schadevergoeding wegens contractbreuk
9.230,44 EUR vergoeding wegens willekeurig ontslag

Eveneens in ondergeschikte orde vorderde mevrouw V betaling door de Belgische Staat van

9.230,44 EUR schadevergoeding wegens het niet respecteren van de CAO 18.12.02.

Zij behield zich het recht voor Sanoma in het geding te betrekken.

Mevrouw V vorderde tevens de veroordeling van verweerders tot betaling van vergoedende, wettelijke en gerechtelijke intrest, de afgifte van sociale documenten onder verbeurte van een dwangsom en de voorlopige uitvoerbaarheid van het vonnis.

2.

Met vonnis van 21 december 2007 verklaarde de Arbeidsrechtbank van Brussel de vordering van mevrouw V tegen Belgocatering ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond. Zij veroordeelde Belgocatering tot betaling aan mevrouw V van:

2.130,10 EUR opzeggingsvergoeding

9.230,44 EUR vergoeding wegens willekeurig ontslag

de met deze bruto bedragen overeenstemmende netto bedragen te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intrest.

Belgocatering werd tevens veroordeeld tot afgifte van de wettelijk voorziene sociale en fiscale documenten.

De vorderingen van mevrouw V tegen Compass en de Belgische Staat werden ontvankelijk doch ongegrond verklaard.

Mevrouw V werd veroordeeld tot de kosten van het geding ten aanzien van Compass en de Belgische Staat.

Belgocatering werd veroordeeld tot de kosten van het geding ten aanzien van mevrouw V

3.

Het vonnis werd op 30 juni 2008 betekend.

4.

Met verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 29 juli 2008, stelde Belgocatering hoger beroep in tegen dit vonnis.

Zij vorderde:

- in hoofdorde, het vonnis van de Arbeidsrechtbank van Brussel van 21 december 2007 te vernietigen voor zover het de oorspronkelijke vordering van mevrouw V tot betaling van een opzeggingsvergoeding en een vergoeding wegens willekeurig ontslag ontvankelijk en gegrond verklaarde, en het vonnis voor het overige te bevestigen;
- in ondergeschikte orde, het stellen van een prejudiciële vraag aan het Europees Hof van Justitie;
- in meer ondergeschikte orde, mevrouw V en Compass te bevelen een aantal stukken voor te leggen;
- in uiterst ondergeschikte orde, het bedrag van de opzeggingsvergoeding te herleiden tot 1.966,25 EUR en het bedrag van de vergoeding wegens willekeurig ontslag tot 8.520,41 EUR.

5.

Met conclusie, neergelegd ter griffie van het Arbeidshof op 16 september 2008 stelde mevrouw V -
incidenteel beroep in tegen het vonnis van de Arbeidsrechtbank van Brussel van 21 december 2007, en vorderde zij de hervorming van het vonnis in de mate dat haar eis niet volledig gegrond werd verklaard.

Zij vorderde aldus in hoofdorde, de veroordeling van Belgocatering tot betaling van volgende bedragen:

2.130,10 EUR schadevergoeding wegens contractbreuk
9.230,44 EUR vergoeding wegens willekeurig ontslag
1.000,00 EUR morele schadevergoeding wegens het niet respecteren van CAO 32bis

In ondergeschikte orde vorderde mevrouw V
betaling door Compass van volgende bedragen:

2.130,10 EUR schadevergoeding wegens contractbreuk
9.230,44 EUR vergoeding wegens willekeurig ontslag.

Zij vorderde verder betaling van vergoedende, wettelijke en gerechtelijke intrest, van de kosten van het geding en afgifte van sociale documenten onder verbeurte van een dwangsom.

De vordering ten opzichte van de Belgische Staat werd in graad van beroep niet meer aangehouden.

★

★

★

ONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP

Het hoger beroep en het incidenteel beroep werden tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat ze ontvankelijk zijn.

★

★

★

BEOORDELING**Toepasselijkheid van de bepalingen van CAO nr. 32bis**

1.

Het is van cruciaal belang op te merken dat de discussie tussen partijen in de loop van de procedure in beroep fundamenteel gewijzigd is.

Inderdaad had deze discussie voor de eerste rechter hoofdzakelijk betrekking op de vraag of het feit dat de cateringconcessie voor de uitbating van het bedrijfsrestaurant van Sanoma vanaf 30 juni 2004 niet langer werd toevertrouwd aan Compass doch wel aan Belgocatering, beschouwd moet worden als een overgang van onderneming in de zin van CAO nr. 32bis van 7 juni 1985, gesloten in de Nationale Arbeidsraad betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij wijziging van werkgever krachtens overeenkomst en tot regeling van de rechten van de werknemers, die worden overgenomen bij overname van activa na faillissement en in de zin van de CAO van 3 december 2002, gesloten in het paritair comité voor het hotelbedrijf, in uitvoering van het protocolakkoord van 3 april 2001, betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij wijziging van een werkgever wegens een wijziging in de uitvoering van contracten aangaande de bereiding en/of bediening van maaltijden en dranken, met of zonder aanvullende diensten in de lokalen van begunstigde van genoemde diensten.

Inderdaad stelt Belgocatering in haar conclusie in hoger beroep niet langer het standpunt te verdedigen dat geen toepassing kan worden gemaakt van CAO nr. 32bis.

2.

Vermits thans niet langer ter discussie staat dat het feit dat de cateringconcessie voor de uitbating van het bedrijfsrestaurant van Sanoma vanaf 30 juni

2004 niet langer werd toevertrouwd aan Compass doch wel aan Belgocatering, beschouwd moet worden als een overgang van onderneming in de zin van CAO nr. 32bis van 7 juni 1985, dient onderzocht te worden wat de gevolgen zijn van de toepasselijkheid van de bepalingen van CAO nr. 32bis.

Artikel 7 van CAO nr. 32bis bepaalt dat de rechten en verplichtingen die voor de vervreemder voortvloeien uit de op het tijdstip van de overgang bestaande arbeidsovereenkomsten, door deze overgang op de verkrijger overgaan.

Deze bepaling heeft twee belangrijke gevolgen.

Op de eerste plaats betekent dit dat de arbeidsovereenkomsten door het feit van de overgang zelf overgaan van de vervreemder naar de verkrijger.

De overgang van de op het tijdstip van de overgang bestaande arbeidsovereenkomsten voortvloeiende rechten en verplichtingen op de overnemer heeft tot gevolg dat de werknemers automatisch in dienst treden van de overnemer.

(vgl. Arbrb. Antwerpen 12 oktober 1981, R.W. 1981-82, 2749)

De arbeidsovereenkomsten die bestaan op het ogenblik van de overdracht van onderneming tussen de overdrager en de in de overgedragen onderneming tewerkgestelde werknemers, gaan aldus van rechtswege over van de overdrager naar de overnemer, en dit niettegenstaande de weigering van deze laatste om zijn verplichtingen uit te voeren.

(vgl. H.v.J. 14 november 1996 (Rotsart de Hertaing / Benoidt NV en Housing Service NV), 305/94, J.T.T. 1996, 496, r.o. 18; Arbh. Luik 29 juli 1997, J.T.T. 1997, 469; Arbh. Gent 8 november 2002, J.T.T. 2003, 111)

Op de tweede plaats betekent dit dat de overgang in hoofde van de vervreemder bevrijdend werkt wat de rechten betreft van de werknemers die bij hem op het ogenblik van de overgang tewerkgesteld zijn in de onderneming of het gedeelte van de onderneming dat overgedragen werd.

Artikel 3 § 1 van de richtlijn 77/187 van 14 februari 1977 (thans 2001/23 van 12 maart 2001) moet inderdaad aldus worden geïnterpreteerd dat, na de datum van de overdracht, de vervreemder in principe

bevrijd is van van de verbintenissen die voortvloei-
en uit de overeenkomst door het enkele feit van de
overgang.

(vgl. H.v.J. 14 november 1996 (Rotsart de Hertaing /
Benoidt NV en Housing Service NV), 05/94, J.T.T.
1996, 496, r.o. 24)

De overdrager is slechts gehouden tot de schulden
die bestaan op het ogenblik van de overgang, en niet
tot de schulden ontstaan na de overdracht van de on-
derneming.

(vgl. Arbh. Bergen 29 mei 1995, J.T.T. 1996, 171;
Arbh. Luik 29 juli 1997, J.T.T. 1997, 469; Arbh.
Brussel 1 oktober 1997, J.T.T. 1997, 467)

3.

Toepassing van deze principes op de voorliggende be-
twisting maakt duidelijk:

-dat Belgocatering door de overdracht werkgever is
geworden van mevrouw V , en Compass door
hetzelfde feit de hoedanigheid van werkgever van me-
vrouw V heeft verloren;

-dat Compass niet gehouden is tot betaling van de
schulden ontstaan na het tijdstip van de overgang.

★

★

★

Het hoger beroep van Belgocatering

4.

In de huidige stand van de procedure betwist Belgo-
catering de vordering van mevrouw V in
hoofdorde op grond van twee argumenten, die in de
procedure voor de arbeidsrechtbank niet aan de orde
zijn gekomen.

Belgocatering betwist het recht van mevrouw V
op de door de arbeidsrechtbank toegekende
opzeggingsvergoeding en vergoeding wegens willekeu-
rig ontslag thans door te argumenteren dat mevrouw
V niet verbonden was aan het overgedra-
gen bedrijfsgedeelte, en dat zij op 30 juni 2004
niet werd ontslagen door Belgocatering.

5.

Terecht stelt Belgocatering dat de voordelen die toegekend worden door de richtlijn 77/187 (thans 2001/23) en CAO nr. 32bis enkel gelden voor de werknemers van de overgedragen onderneming of het overgedragen deel van de onderneming.

Het is evenwel ten onrechte dat Belgocatering stelt dat mevrouw V niet het bewijs levert dat zij behoorde tot het overgedragen gedeelte van de onderneming.

De door Compass op 7 juni 2004 opgestelde werknemersfiche voor mevrouw V vermeldt als plaats van tewerkstelling 'Sanoma Magazines, Rue de Neerveld 109 1200 Woluwe Saint Lambert' (Neerveldstraat 109 1200 Sint-Lambrechts-Woluwe).

Het werkloosheidsbewijs C4 van 30 juni 2004 vermeldt als plaats van tewerkstelling hetzelfde adres.

Tenslotte wordt ook in de opgave van het personeel, opgesteld door Compass op 8 juni 2004 op de documenten die voorgeschreven worden als bijlage bij de CAO van 3 december 2002, gesloten in het paritair comité voor het hotelbedrijf, in uitvoering van het protocolakkoord van 3 april 2001, betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij wijziging van een werkgever wegens een wijziging in de uitvoering van contracten aangaande de bereiding en/of bediening van maaltijden en dranken, met of zonder aanvullende diensten in de lokalen van begunstigde van genoemde diensten, de naam van mevrouw V vermeld als zijnde tewerkgesteld in de uitbating Sanoma.

Indien Belgocatering voorhoudt dat de gegevens op deze documenten niet overeenstemmen met de werkelijkheid, dient zij met toepassing van artikel 807 Ger.W. het bewijs te leveren van deze bewering.

Dit bewijs wordt niet geleverd door het enkele door Belgocatering aangehaalde feit dat mevrouw V in het begin van haar tewerkstelling tewerkgesteld was in de uitbating 'The Press'.

6.

Artikel 39 § 1 eerste lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat de partij die een voor onbepaalde tijd gesloten overeenkomst beëindigt zonder dringende reden of zonder inachtneming van een opzeggingstermijn, gehouden is de andere partij een ver-

goeding te betalen die gelijk is aan het overeenstemt met de duur van de niet nageleefde opzeggings-termijn.

Artikel 63 derde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat de werkgever die een voor onbepaalde tijd aangeworven werkmán op willekeurige wijze af-dankt, aan deze werkmán een vergoeding moet betalen die overeenstemt met het loon van zes maanden.

De verschuldigdheid van zowel de aan een werknemer verschuldigde opzeggingsvergoeding als de vergoeding wegens willekeurig ontslag hangt bijgevolg af van het feit dat de werkgever de arbeidsovereenkomst heeft beëindigd.

Artikel 807 Ger.W. bepaalt dat iedere partij het bewijs te leveren van de feiten die zij aanvoert.

Artikel 1315 eerste lid BW bepaalt dat wie de uitvoering van een verbintenis vordert, het bestaan hiervan moet bewijzen.

Met toepassing van deze bepalingen dient de werknemer die betaling vordert door de werkgever van een opzeggingsvergoeding en een vergoeding wegens willekeurig ontslag, het bewijs te leveren van het feit dat de werkgever de arbeidsovereenkomst heeft beëindigd.

Naar het oordeel van het hof levert mevrouw V niet het bewijs van het feit dat Belgocatering de arbeidsovereenkomst heeft beëindigd. In het bijzonder toont zij niet aan dat zij zich heeft aangeboden bij Belgocatering om de overgedragen arbeidsovereenkomst uit te voeren.

De door de richtlijn 77/187 (thans 2001/23) beoogde bescherming is niet nodig wanneer de betrokken werknemer zelf na de overgang zijn dienstbetrekking met de overnemer niet meer voortzet.

(vgl. H.v.J. 11 juli 1985, Foreningen af Arbejdsledere i Danmark / AS Danmark Inventar, 105/84, Jur. 1985, 2639, r.o. 26)

Vermits mevrouw V niet het bewijs levert dat de arbeidsovereenkomst door Belgocatering werd beëindigd, is haar vordering tot betaling van een opzeggingsvergoeding en een vergoeding wegens willekeurig ontslag ongegrond.

Het hoger beroep is wat dit punt betreft gegrond.

Het incidenteel beroep van mevrouw V ten opzichte van Compass

7.

Het incidenteel beroep van mevrouw V ten opzichte van Compass heeft deels betrekking op de door mevrouw V voor de eerste rechter in ondergeschikte orde gestelde vordering tegen Compass.

Compass merkt terecht op dat het incidenteel beroep van mevrouw V ten opzichte van Compass betrekking heeft op haar oorspronkelijke vordering tot betaling van een opzeggingsvergoeding en een vergoeding wegens willekeurig ontslag.

Dit onderdeel van het incidenteel beroep wordt in ondergeschikte orde gesteld, met name voor zover het Arbeidshof zou oordelen dat de bepalingen van CAO nr. 32bis niet van toepassing zouden zijn op de overdracht van de cateringovereenkomst van Compass naar Belgocatering.

Vermits thans wordt erkend dat de bepalingen van CAO nr. 32bis wel van toepassing zouden zijn op de overdracht van de cateringovereenkomst, is het incidenteel beroep van mevrouw V in deze mate zonder voorwerp.

8.

Het incidenteel beroep van mevrouw V ten opzichte van Compass heeft op de tweede plaats betrekking op het feit dat de eerste rechter Compass en Belgocatering niet solidair heeft veroordeeld tot de betaling van de bedragen toegekend op basis van de niet eerbiediging van de CAO nr. 32bis.

Zoals hoger onder Beoordeling nr. 3 reeds aangegeven, dient artikel 3 § 1 van de richtlijn 77/187 van 14 februari 1977 (thans 2001/23 van 12 maart 2001) aldus worden geïnterpreteerd dat, na de datum van de overdracht, de vervreemder in principe bevrijd is van de verbintenissen die voortvloeien uit de overeenkomst door het enkele feit van de overgang.

(vgl. H.v.J. 14 november 1996 (Rotsart de Hertaing / Benoidt NV en Housing Service NV), 05/94, J.T.T. 1996, 496, r.o. 24)

De overdrager is slechts gehouden tot de schulden die bestaan op het ogenblik van de overgang, en niet tot de schulden ontstaan na de overdracht van de onderneming.

(vgl. Arbh. Bergen 29 mei 1995, J.T.T. 1996, 171; Arbh. Luik 29 juli 1997, J.T.T. 1997, 469; Arbh. Brussel 1 oktober 1997, J.T.T. 1997, 467)

Compass kan bijgevolg niet gehouden zijn tot betaling van een opzeggingsvergoeding en een vergoeding wegens willekeurig ontslag, vermits deze vergoedingen per hypothese verschuldigd zouden worden na de overdracht van de onderneming, ten gevolge van het feit dat Belgocatering nagelaten zou hebben de arbeidsovereenkomst met mevrouw V verder uit te voeren.

Het incidenteel beroep is in deze mate ongegrond.

★

★

★

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 en na erover beraadslaagd te hebben:

Neemt er akte van dat mevrouw V haar vordering ten opzichte van de Belgische Staat niet meer aanhoudt;

Rechtsdoende op het hoofdberoep van Belgocatering, verklaart dit ontvankelijk en gegrond, vernietigt het vonnis van de Arbeidsrechtbank van Brussel van 21 december 2007 voor zover het de oorspronkelijke vordering van mevrouw V tot betaling van

een opzeggingsvergoeding en een vergoeding wegens willekeurig ontslag ontvankelijk en gegrond verklaarde, en opnieuw rechtdoende, verklaart de vordering van mevrouw V tot betaling van een opzeggingsvergoeding en een vergoeding wegens willekeurig ontslag ontvankelijk doch ongegrond; bevestigt het vonnis voor het overige;

Rechtdoende op het incidenteel beroep van mevrouw V verklaart dit ontvankelijk doch deels zonder voorwerp en deels ongegrond;

Veroordeelt mevrouw V tot de kosten van het hoger beroep, als volgt begroot:

-aan de zijde van Belgocatering, op 2.000 EUR rechtsplegingsvergoeding

-aan de zijde van mevrouw V , op 2.000 EUR rechtsplegingsvergoeding en 185,65 EUR betekeningskosten

-aan de zijde van Compass, op 2.000 EUR rechtsplegingsvergoeding.

★

★

★

Aldus gewezen door de 5^{de} kamer van het Arbeidshof
te Brussel en ondertekend door :

De Heren :

D. RYCKX : Raadsheer.

J. VAN HOLM : Raadsheer in sociale zaken
als werkgever,

D. VRIJSEN : Raadsheer in sociale zaken
als werknemer-arbeider,

En bijgestaan door :

D. DE RAEDT : Griffier,

J. VAN HOLM,

D. VRIJSEN,

D. DE RAEDT,

D. RYCKX,

En uitgesproken op de openbare terechtzitting van de
5^{de} kamer van het Arbeidshof te Brussel op 1 maart
2010 door de heer D. RYCKX, Raadsheer, bijgestaan
door D. DE RAEDT, griffier,

D. DE RAEDT,

D. RYCKX,