

ARBEIDSRECHTBANK VAN BRUSSEL

23^{ste} kamer – buitengewone openbare zitting van 31 -08- 2009

VONNIS

A.R.. nr 7.158/05

Aud. nr

Arbeidsovereenkomst bediende

Rép. nr 09/

tegensprekelijk vonnis

016597

IN DE ZAAK :

De heer Luc P.

wonende te

eisende partij, voor wie optreedt mevrouw Mieke DE KE, syndicaal afgevaardigde
en volmachtdrager van het ACV-Brussel

TEGEN :

N.V. AXA BELGIUM,

met zetel gevestigd te Vorstlaan 25, te 1170 WATERMAAL-BOSVOORDE,
verwerende partij, voor wie optreedt Mter Patrick MAERTEN loco Mter Olivier
DEBRAY, advocaat te 1160 Brussel

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Gelet op de wet van 10 oktober 1967, houdend het Gerechtelijk Wetboek;

Gelet op de gedinginleidende dagvaarding, betekend op 25/04/05 door het ambt van
Gerechtsdeurwaarder Bernard BUYSE, met standplaats te 1210 Brussel;

Gelet op de conclusies en de stukkenbundels van partijen;

Gelet op de beschikking op grond van artikel 747 § 2 Ger.W. dd. 27/06/08, en de
regelmatige oproeping van partijen voor de openbare terechtzitting dd. 15/06/09;

De poging tot minnelijke schikking overeenkomstig art. 734 Ger. W. werd verricht,
maar heeft tot geen resultaat geleid;

Partijen werden gehoord op de openbare terechtzitting van 15/06/09, waarna de
debatten gesloten werden verklaard, en de zaak in beraad werd genomen.

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering van de heer Luc P. , hierna “eiser” genoemd, strekt tot de veroordeling van de N.V. AXA BELGIUM, hierna “verweerster” genoemd, tot betaling aan eiser van :

- 60.927,95 € bruto ten titel van aanvullende opzegvergoeding;
- 63.813,98 € bruto ten titel van schadevergoeding wegens het niet respecteren van CAO's met betrekking tot vastheid van betrekking (P.C. 306);
- 614,97 € bruto ten titel van saldo wachtvergoedingen en 94,34 € bruto ten titel van vakantiegeld daarop;
- 125,73 € bruto ten titel van saldo vakantiegeld 2003-2004,

te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intresten op de nettobedragen vanaf hun eisbaarheid, en de kosten.

De vordering strekt tevens tot veroordeling van verweerster tot afgifte van volgende sociale en fiscale documenten : loonfiche en fiscale fiche met betrekking tot de vordering, en een verbeterd formulier C4 met de correcte reden van ontslag, en dit onder verbeurte van een dwangsom van 25 € per dag en per ontbrekend document, met uitzondering van de fiscale fiche 281.10, bij niet-afgifte binnen de maand na de betekening van het uit te spreken vonnis;

De vordering strekt tenslotte tot het uitvoerbaar bij voorraad verklaren van het tussen te komen vonnis, niettegenstaande verhaal en met uitsluiting van borgstelling of kantonnement.

II. FEITEN

Verweerster is een verzekeringsmaatschappij.

Ingevolge een schriftelijke arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur dd. 21/11/94 trad eiser (° 31/05/58) op 01/01/95 als voltijdse bediende, met kaderstatuut, in dienst van verweerster; hierbij werd een conventionele dienstanciënniteit toegekend vanaf 01/12/81.

In het voorjaar van 2004 lichtte verweerster eiser ervan in dat in het kader van de herstructurering per 01/07/04 van het departement “Building en Facilities”, waarbinnen eiser werd tewerkgesteld, de functie van eiser van “Planning/Support/Reporting Senior” zou verdwijnen.

Midden maart 2004 stelde verweerster eiser een andere functie voor, binnen de afdeling “Space Management”, doch eiser weigerde deze functie omdat hij op basis van de verstrekte gegevens meende dat het niet ging om een gelijkwaardige betrekking.

Per brief van 23/06/04 maande verweerster eiser aan tot een actieve inzet in de zoektocht naar een nieuwe functie, en stelde zij dat eiser in afwachting voorlopig geïntegreerd bleef in zijn huidig departement.

Er volgde briefwisseling tussen partijen, waarbij enerzijds eiser bevestigde wel degelijk op zoek te zijn naar en open te staan voor een gelijkwaardige en geschikte functie, maar ook vroeg dat verweerster een concreet ingevulde functie zou voorstellen, en waarbij anderzijds verweerster erop wees dat aan eiser een gelijkwaardige functie was aangeboden binnen de entiteit "Space Management", welke evenwel door eiser werd geweigerd. Daarop werd door eiser geantwoord dat de voorgestelde functie vaag was en het behoud van zijn loonpakket nooit eerder was bevestigd.

Op 13/08/04 deelde verweerster aan eiser mee dat de toekenning van een wachtvergoeding, van een bedrijfswagen, en van een GSM gekoppeld was aan zijn inmiddels verdwenen functie, en dat de toekenning van een wachtvergoeding zou vervallen vanaf 01/09/04.

Tevens werd toegezegd dat eiser tijdens een overgangsperiode van zes maanden de bedrijfswagen en GSM verder mocht gebruiken.

Op 26/08/04 stelde verweerster eiser in kennis van een vacature voor de functie van "consultant interne communicatie".

Vanaf september 2004 kreeg eiser van week tot week specifieke opdrachten.

Op 29/09/04 deelde verweerster aan eiser mee dat hij vanaf 01/01/05 een bediendenfunctie zou krijgen binnen het team "Building management Noord", met werkplaats te Berchem; zijn vroeger kaderstatuut en loon zou eiser behouden gedurende 36 maanden. Vanaf 01/01/05 werd eiser eveneens onderworpen aan de "prikplicht".

Eiser reageerde per e-mail van 25/10/04 dat hij niet kon instemmen met deze belangrijke eenzijdige wijziging van de essentiële elementen van zijn arbeidsovereenkomst, met name functie-inhoud, statuut, tewerkstellingsplaats, en loon en voordelen in natura.

Partijen traden in overleg, waarbij verweerster op 19/11/04 de functie-inhoud beschreef van de functie "gebouwenbeheerder" te Berchem, en een regeling voorstelde ter compensatie van het afschaffen van het voordeel in natura van een bedrijfswagen, en waarbij eiser op 28/11/04 een tegenvoorstel deed.

Op 28/12/04 berichtte verweerster eiser dat hij vanaf 10/01/05 de functie van gebouwenbeheerder te Berchem diende uit te voeren, volgens de door haar vooropgestelde modaliteiten.

Eiser reageerde op 30/12/04 dat hij de functie niet aanvaardde en dat hij zich op 10/01/05 op zijn huidige werkplaats te Brussel zou aanbieden, voor een hopelijk constructieve verdere bespreking.

Met aangetekend schrijven van 11/01/05 beëindigde verweerster de arbeidsovereenkomst met eiser per 15/01/05, met toekenning van een opzegvergoeding, overeenstemmend met 15 maanden loon.

Verweerster leverde op 27/01/05 een werkloosheidsformulier C4 af, met opgave als ontslagmotief : *“weigering mutatie naar nieuwe functie”*.

Met aangetekend schrijven dd. 08/02/05, uitgaande van zijn vakorganisatie, stelde eiser verweerster in gebreke tot betaling van een aanvullende opzegvergoeding, van een vergoeding op grond van de CAO's inzake vastheid van betrekking, en van een saldo aan wachtvergoedingen en vakantiegeld; tevens vroeg eiser een nieuw formulier C4 met correcte opgave van het ontslagmotief, en recht op outplacement.

Verweerster betwistte de aanspraken van eiser per brief van 24/02/05, waarna eiser op 25/04/05 overging tot dagvaarding van verweerster.

III. TEN GRONDE

A. VORDERING VAN EEN AANVULLENDE OPZEGVERGOEDING

Eiser meent dat hij aanspraak kon maken op een opzegtermijn van 24 maanden; de overeenkomstige opzegvergoeding dient te worden berekend op grond van een bruto basisjaarloon van 63.813,98 €, en bedraagt derhalve 127.627,95 € bruto.

Vermits verweerster reeds een opzegvergoeding van 66.700,00 € bruto betaalde, vordert eiser een bedrag van **60.927,95 € bruto** ten titel van aanvullende opzegvergoeding.

Verweerster daarentegen meent dat een opzegtermijn van 15 maanden volstond voor eiser; de overeenkomstige opzegvergoeding dient te worden berekend op grond van een bruto basisjaarloon van 61.748,33 €, en bedraagt derhalve 77.185,41 € bruto.

Vermits verweerster reeds een opzegvergoeding van 66.700,20 € bruto betaalde, erkent verweerster dat ze aan eiser nog een aanvullende opzegvergoeding verschuldigd is van **10.485,21 € bruto**.

De Rechtbank stelt vast dat de door verweerster toegezegde theoretische opzegtermijn van 15 maanden overeenstemt met de wettelijke minimumtermijn voor eiser, die op het ogenblik van zijn ontslag een anciënniteit had van maar liefst 23 jaar.

Deze wettelijke minimumtermijn volstond begin 2005 geenszins om eiser, toen 46,5 jaar oud, toe te laten een passende en gelijkwaardige nieuwe betrekking te vinden. Dat laatste is volgens de vaststaande cassatierechtspraak het enige criterium bij de bepaling van de passende opzegtermijn. De argumentatie van verweerster aangaande de houding van eiser tijdens de zoektocht naar een andere functie, is derhalve niet ter zake dienend.

Er dient rekening gehouden te worden met de omstandigheid dat eiser sinds het begin van zijn professioneel leven opgeklommen is binnen de organisatie van verweerster, en haar rechtsvoorgangers, en aldus gaandeweg professioneel aanzien en een daarbij horend salarispakket heeft vergaard. Het is niet evident om als midden-veertiger evenwaardige verantwoordelijkheden en een daarop afgestemde loonkorf te bekomen bij een nieuwe werkgever.

De door eiser naar voor geschoven opzegtermijn van 24 maanden, komt de Rechtbank wel als passend voor.

Eiser heeft recht op een opzegvergoeding, overeenstemmend met 24 maanden loon.

Partijen zijn het oneens over het voor de berekening van de opzegvergoeding te hanteren basisloon :

- wachtvergoedingen : verweerster stelt dat de wachtvergoedingen niet kunnen worden opgenomen in het basisloon, vermits het gaat om een functiegebonden vergoeding, eigen aan de functie van Planning/Support/Reporting senior, welke echter sinds 01/07/04 werd afgeschaft. Enkel het loon waarop de werknemer nog effectief aanspraak maakt op het ogenblik van het ontslag, kan worden opgenomen in de berekeningsbasis voor de opzegvergoeding.

Eiser wijst erop dat de wachtvergoedingen deel uitmaakten van zijn loon, en dat dit essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst ongeoorloofd eenzijdig werd ontnomen door verweerster.

De Rechtbank beslist dat de wachtvergoedingen wel degelijk dienen te worden opgenomen in het basisloon : het gaat immers niet op om, wanneer in het kader van een herstructurering de functie van een werknemer wordt geschrapt, eenzijdig diens loon te reduceren in afwachting van de toekenning van een nieuwe functie, of van een later ontslag. Ofwel neemt de werkgever de beslissing om bij het verdwijnen van de functie de werknemer meteen te ontslaan, hierbij rekening houdend met zijn lopend loon, ofwel stelt men hem in afwachting van een nieuwe functie, waarover een akkoord moet bestaan – desgevallend ook over een anders samengesteld loonpakket – , voorlopig verder tewerk tegen hetzelfde loon als voor de herstructurering. Dat loon dient in aanmerking te worden genomen, ook voor een later tussenkomend ontslag.

- privé-gebruik van de GSM : verweerster stelt terecht dat er geen vergoeding voor privé-gebruik van de GSM kan worden opgenomen in het basisloon, vermits het prive-gebruik rechtstreeks aan eiser werd gefactureerd door de provider PROXIMUS en niet door de werkgever ten laste werd genomen.

Het basisjaarloon van eiser was derhalve als volgt samengesteld :

- jaarloon : 53.020,86 € (akkoord partijen);
- wachtvergoedingen : 1.765,65 €;
- groepsverzekering : 5.155,87 € (akkoord partijen);
- maaltijdcheques : 1.471,60 € (akkoord partijen);
- privégebruik bedrijfswagen : 2.100,00 € (akkoord partijen);
- totaal : 63.513,98 € bruto.

Dit resulteert in een opzegvergoeding van 127.027,96 € bruto.

Na aftrek van de reeds door verweerster betaalde opzegvergoeding van 66.700,20 € bruto, blijft verweerster een saldo verschuldigd van **60.327,76 € bruto**.

De vordering van eiser wordt gegrond verklaard ter hoogte van dit bedrag.

B. VORDERING VAN EEN SCHADEVERGOEDING WEGENS SCHENDING VAN DE CAO INZAKE VASTHEID VAN BETREKKING

Eiser vordert 63.813,98 € bruto ten titel van schadevergoeding wegens het niet respecteren door verweerster van CAO's met betrekking tot vastheid van betrekking.

Het gaat om een vergoeding, overeenstemmend met 12 maanden loon, als volgt samengesteld :

- een vergoeding van 9 maanden loon op grond van artikel 15 van de binnen het Paritair Comité 306 gesloten CAO *betreffende de vastheid van betrekking* dd. 09/11/87, algemeen bindend verklaard met K.B. dd. 05/10/98 (B.S., 26/10/89);
- een bijkomende vergoeding van 3 maanden loon op grond van artikel 22 van de ondernemingsCAO van verweerster dd. 30/12/04 *inzake de verlenging van bepaalde artikelen uit de CAO van 4 februari 2000*.

Verweerster roept in dat deze CAO-bepalingen in casu niet van toepassing zijn, omdat het ontslag van eiser niet ingegeven is door "economische of technische redenen"; niet de herstructurering ligt aan de basis van het ontslag van eiser, waar wel diens weigering van elke andere functie.

Voorts stelt verweerster, verwijzend naar een arrest van het Arbeidshof te Brussel dd. 17/09/03 (J.T.T., 2004, 103), dat het ontslag van één individuele werknemer tengevolge van het verdwijnen van zijn functie, geen ontslag wegens technische of economische redenen is.

Tenslotte stelt verweerster dat zij de procedures voorzien in artikel 5 van de CAO van 09/11/98 heeft nageleefd.

Niet betwist is dat de oorspronkelijke functie van eiser per 01/07/04 verdween ingevolge een herstructurering binnen het bedrijf van verweerster. Een herstructurering behoort tot de categorie "economische of technische redenen".

De redenering van verweerster dat er geen direct oorzakelijk verband is tussen de herstructurering en het ontslag van eiser, dat ingegeven is door diens weigering om elke andere functie binnen de organisatie te aanvaarden, zou slechts kunnen worden aangenomen, in de mate verweerster afdoende aantoonde dat ze aan eiser een op alle vlak (inhoudelijk en financieel) gelijkwaardige job heeft aangeboden.

Dit is echter niet het geval :

- de functie binnen de afdeling "Space Management" : vooreerst liggen geen stukken voor met betrekking tot het aanbod van deze functie, hetwelk zich medio maart 2004 zou situeren. Een functiebeschrijving ligt evenmin voor, en

hetzelfde geldt voor de loonsvoorwaarden. Eiser stelt dat het gaat om een gewone bediendenfunctie, en niet om een kaderfunctie, hetgeen niet werd tegengesproken door verweerster;

- de functie van consultant interne communicatie : deze functie situeert zich weliswaar op het niveau van kaderpersoneel, doch verweerster kan bezwaarlijk voorhouden dat het hier ging om een ernstig functieaanbod aan eiser. Het functieprofiel spreekt hierbij voor zich (stuk 11 verweerster);
- de functie "gebouwenbeheerder" te Berchem : eiser stelt terecht dat uit de functieclassificatie blijkt dat deze functie, die een bediendenfunctie is, niet gelijkwaardig is aan de afgeschafte functie van eiser. Eiser zou een belangrijk loon verlies lijden na afloop van een overgangsperiode van 36 maanden. Bovendien zou de plaats van tewerkstelling veranderen van Brussel naar Berchem. Los van de door verweerster voorziene tussenkomst in het woon-werkverkeer, kan men niet buiten de vaststelling dat het traject Lennik (woonplaats van eiser) – Berchem ingevolge de verkeersomstandigheden problematisch is, zodat het op dit punt alleen al gaat om een belangrijke wijziging van de arbeidsvoorwaarden.

De Rechtbank oordeelt dat het hebben van het statuut van kaderlid, wel degelijk een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst uitmaakt, en dit in elk geval in organisaties zoals deze van verweerster, waar men slechts kaderlid wordt onder strikte bepaalde voorwaarden, zodat aan het statuut ook een welbepaald prestige binnen de organisatie is verbonden.

Uit de bepalingen van de CAO van 09/11/87 volgt ook geenszins dat er geen sprake kan zijn van een ontslag om technische of economische redenen, indien de functie van slechts één werknemer verdwijnt. In artikel 5 is sprake van een "*vermindering van tewerkstelling wegens economische of technische redenen*", zonder dat wordt toegevoegd dat het zou moeten gaan om een 'aanzienlijke' vermindering, of een vermindering met 'meer dan één voltijdse werknemer' of gelijkaardig. Verweerster voegt aan de duidelijke CAO-bepalingen een voorwaarde toe, die er niet in vevat ligt.

Verweerster bewijst tenslotte geenszins dat zij de procedures, voorzien in artikel 5 van de CAO van 09/11/87 heeft nageleefd. Het zogenaamd "herclasseringsprobleem" van eiser werd geenszins aangekaart bij de Voorzitter van het Paritair Comité 306.

Eiser werd door verweerster ontslagen wegens economische of technische redenen, zonder dat verweerster de procedures, voorzien in artikel 5 van de CAO van 09/11/87 heeft nageleefd, zodat eiser terecht aanspraak maakt op de forfaitaire vergoeding, bepaald in artikel 15 van de CAO van 09/11/87 op 9 maanden loon. Deze vergoeding wordt verhoogd met 3 maanden loon ingevolge de OndernemingsCAO van verweerster dd. 30/12/04.

Gelet op wat hierboven sub. A werd uiteengezet met betrekking tot het loon van eiser, wordt de schadevergoeding begroot op **63.513,98 € bruto**.

C. VORDERING VAN WACHTVERGOEDINGEN EN VAKANTIEGELD DAAROP

De Rechtbank herhaalt haar redenering van hierboven sub.A met betrekking tot de samenstelling van het basisloon van eiser :

Het gaat niet op om, wanneer in het kader van een herstructurering de functie van een werknemer wordt geschrapt, eenzijdig diens loon te reduceren in afwachting van de toekenning van een nieuwe functie, of van een later ontslag. Ofwel neemt de werkgever de beslissing om bij het verdwijnen van de functie de werknemer meteen te ontslaan, hierbij rekening houdend met zijn lopend loon, ofwel stelt men hem in afwachting van een nieuwe functie, waarover een akkoord moet bestaan – desgevallend ook over een anders samengesteld loonpakket - , voorlopig verder tewerk tegen hetzelfde loon als voor de herstructurering.

Het stopzetten van de betaling van de wachtvergoeding vanaf 01/09/04, maakte dan ook een ongeoorloofde eenzijdige wijziging van de loonsvoorwaarden uit.

Eiser maakt terecht aanspraak op de wachtvergoedingen voor de 4,5 maanden gelegen tussen 01/09/04 en diens ontslag per 15/01/05.

De vordering is gegrond, met inbegrip van de vordering van vakantiegeld op deze wachtvergoedingen.

D. VORDERING VAN EEN SALDO AAN VAKANTIEGELD 2003-2004

Het gevorderde saldo van 125,73 € bruto betreft het dubbel vakantiegeld voor de zomer 2004, betaald in augustus 2004, maand tijdens dewelke verweerster spontaan de wachtvergoedingen uitbetaalde.

De vordering is gegrond.

E. SOCIALE DOCUMENTEN – UITVOERBAARHEID BIJ VOORRAAD

Vanzelfsprekend dient verweerster sociale en fiscale documenten af te leveren met betrekking tot de betaling van de bedragen, waartoe ze wordt veroordeeld in dit vonnis.

Er worden door eiser echter geen omstandigheden aangehaald, die nopen daaraan een dwangsom te koppelen.

Eveneens dient een nieuw formulier C4 afgeleverd te worden, met als opgave van het ontslagmotief “verdwijnen van de functie ingevolge herstructurering”.

Vermits eiser geen gewag heeft gemaakt van bestaande problemen in zijn relatie met de RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVoorziening ingevolge het ontslagmotief op het door verweerster na het ontslag afgeleverd formulier C4, bestaat ook hier aanleiding noch grond tot de veroordeling van verweerster tot aflevering van een nieuw formulier C4 onder verbeurte van een dwangsom.

Eiser motiveert evenmin zijn vordering tot het uitvoerbaar bij voorraad verklaren van dit vonnis, zodat de Rechtbank daarop niet ingaat.

Rechtsprekende in eerste aanleg en op tegenspraak;

Veroordeelt de N.V. AXA BELGIUM tot betaling aan eiser van :

- 60.327,76 € bruto ten titel van aanvullende opzeggingsvergoeding;
- 63.513,98 € bruto ten titel van schadevergoeding wegens het niet respecteren van CAO's met betrekking tot vastheid van betrekking;
- 614,97 € bruto ten titel van saldo wachtvergoedingen en 94,34 € bruto ten titel van vakantiegeld daarop;
- 125,73 € bruto ten titel van saldo vakantiegeld 2003-2004,

deze brutobedragen onder aftrek van de wettelijke inhoudingen, die aan de bevoegde instanties moeten worden gestort, en de overeenstemmende nettobedragen te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intresten vanaf hun eisbaarheid;

Veroordeelt de N.V. AXA BELGIUM tot afgifte aan de heer Luc P van volgende sociale en fiscale documenten : loonfiche en fiscale fiche met betrekking tot hierboven vermelde bedragen, en een verbeterd formulier C4 met de correcte reden van ontslag “verdwijnen van de functie ingevolge herstructurering”;

Wijst de heer Luc P. voor het overige af van zijn vordering.

Veroordeelt de N.V. AXA BELGIUM tot de kosten van het geding, voor de heer Luc P. begroot op een dagvaardingskost van 120,82 €, en voor haarzelf begroot op een rechtsplegingsvergoeding van 5.000,00 €.

Aldus gevonnist door de 23ste kamer van de Arbeidsrechtbank van Brussel waar zitting hielden:

Micheline CASSIERS,
Fabienne LAMONT,
Jean DE KEYZER,

Rechter,
Rechter in sociale zaken - werkgever,
Rechter in sociale zaken - bediende,

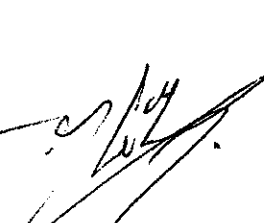
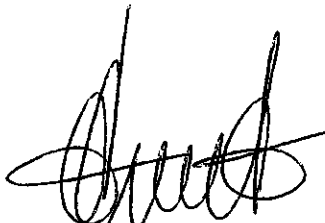
en uitgesproken ter buitengewone openbare zitting van **31 -08-2009** waar aanwezig waren:

Micheline CASSIERS,
Bijgestaan door Nathalie DE SCHRIJVER,

Rechter,
Afgevaardigde Griffier,

de Afgevaardigde Griffier de Rechters in sociale zaken,

De Rechter,



Nathalie DE SCHRIJVER Jean DE KEYZER



Fabienne LAMONT



Micheline CASSIERS