# Hof van Cassatie: Arrest van 10 Oktober 1994 (België). RG S940009N

* Datum : 10-10-1994
* Taal : Nederlands
* Sectie : Rechtspraak
* Bron : Justel N-19941010-1
* Rolnummer : S940009N

HET HOF,

 Gelet op het bestreden arrest, op 24 oktober 1993 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

 Over het middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 171ter, alinéa 1 en alinéa 4, 171sexies 1°, 171octies alinéa 1, 1°, 171nonies alinéa 1 en alinéa 2, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, ingevoegd bij artikel 12 van het koninklijk besluit van 28 mei 1986, artikel 171sexies 1° vervangen bij artikel 1 koninklijk besluit 3 oktober 1988, artikel 171octies alinéa 1, 1°, littera d ingevoegd bij artikel 1 koninklijk besluit 14 december 1988, artikel 171nonies alinéa 1 vervangen bij artikel 2 koninklijk besluit 3 oktober 1988 en artikel 171nonies alinéa 2 vervangen bij artikel 1 koninklijk besluit 17 januari 1990, de artikelen 83quater alinéa 1 en 83sexies, alinéa 1, 1° van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid, artikel 83quater alinéa 1 ingevoegd bij artikel 2 van het ministerieel besluit van 18 oktober 1991 en vervangen bij artikel 2 ministerieel besluit 11 augustus 1986, artikel 83sexies, alinéa 1, 1° ingevoegd bij artikel 12 ministerieel besluit 3 juli 1985 en gewijzigd bij artikel 2 ministerieel besluit 6 juli 1990, de artikelen 3 en 5 van de C.A.O. nr. 43 van 2 mei 1988 tot wijziging en coördinatie van de collectieve arbeidsovereenkomsten nrs. 21 en 23 betreffende de waarborg van een gemiddeld minimum maandinkomen, algemeen verbindend verklaard bij koninklijk besluit van 29 juli 1988, en, voor zoveel als nodig de artikelen 118, 119, 120, 121, 122, 123 en 125 koninklijk besluit van 20 december 1963 inzake arbeidsvoorziening en werkloosheid,

 doordat, het bestreden arrest het hoger beroep van verweerster ontvankelijk en gegrond verklaarde, de bestreden administratieve beslissing dd. 20 februari 1992 vernietigde en, opnieuw wijzende, voor recht zegde dat verweerster vanaf 2 oktober 1992 recht heeft op werkloosheidsuitkeringen als voltijdse werkneemster, op grond van volgende motieven : "Het door (verweerster) verdiende maandelijks referteloon was immers hoger dan het gemiddeld minimum maandinkomen zoals bepaald in de C.A.O. dd. 25 juli 1975 gesloten in de Nationale Arbeidsraad en gewijzigd bij de C.A.O. nr. 43 van 2 mei 1988 (K.B. 29 juli 1988, B.S. 26 augustus 1988) waarvan artikel 5 voorziet : 'Bij ontstentenis van een in paritair comité gesloten andersluidende collectieve arbeidsovereenkomst, heeft het in artikel 3 bepaalde gemiddeld maandinkomen betrekking op alle elementen van het loon die verband houden met de normale arbeidsprestaties waarop de werknemer rechtstreeks of onrechtstreeks ten laste van zijn werkgever recht heeft. Deze elementen omvatten onder meer het loon in geld of in natura, het vast of veranderlijk loon alsmede de premies en voordelen waarop de werknemer recht heeft ten laste van de werkgever uit hoofde van zijn normale arbeidsprestaties, dit wil zeggen prestaties die in de arbeidswet en in de collectieve arbeidsovereenkomsten vermeld zijn en die per onderneming in het arbeidsreglement werden gespecificeerd...' In de commentaar bij deze C.A.O. wordt onder 'normale arbeidsprestaties' nader uiteengezet met welke beloningen of beloningsvormen geen rekening dient gehouden. Daaronder zijn de noties vakantiegeld en eindejaarspremie niet terug te vinden. Het vakantiegeld en eindejaarspremie moet derhalve mede als berekeningsbasis worden genomen bij toepassing van het bovenstaande en alleszins toont beroepene geen andere rechtsnorm aan welke tot een ander oordeel zou kunnen leiden. Het beroep is in die zin gegrond. Aan het Bestuur wordt de berekening gelaten van de toe te kennen werkloosheidsuitkeringen code voltijds werknemer,"

 terwijl, volgens het bestreden arrest de eindejaarspremie en het vakantiegeld onder het maandloon bedoeld in artikel 171ter, alinéa 4, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 begrepen zijn; de eindejaarspremie in de bedrijven op het einde van het jaar in één maal uitbetaald wordt; het wettelijke vakantiegeld geen tegenprestatie is van arbeid die ter uitvoering van een arbeidsovereenkomst verricht wordt; overeenkomstig artikel 171ter, alinéa 4 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 inzake arbeidsvoorziening en werkloosheid de werknemer tewerkgesteld in een deeltijdse arbeidsregeling, die het in de artikelen 118, 119, 120, 121, 122, 123 en 125 van het genoemde koninklijk besluit vereiste aantal arbeidsdagen bewijst en zich inschrijft als werkzoekende voor een voltijdse dienstbetrekking, met een werknemer met een voltijdse arbeidsregeling gelijkgesteld wordt op voorwaarde dat hij normaal gemiddeld een maandloon verdient dat ten minste gelijk is aan zesentwintig maal het dagelijks referteloon (= refertemaandloon) zoals door de Minister vastgesteld; Luidens artikel 83sexies, alinéa 1 van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 het refertedagloon voor de werknemers van 21 jaar en meer 1/26 bedraagt van het gemiddeld minimum maandinkomen zoals bepaald in de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 23 van 25 juli 1975 betreffende de waarborg van een gemiddeld minimum maandinkomen, algemeen verbindend verklaard bij koninklijk besluit van 9 september 1975; Dit refertemaandloon met het maandloon dat de deeltijdse werknemer normaal gemiddeld verdient vergeleken moet worden; Onder "maandloon" de bruto-bezoldiging verstaan wordt die de werknemer per kalendermaand ontvangt, het betreft loon dat betaald wordt voor een bepaalde maand, met uitsluiting van de voordelen die niet maandelijks doch jaarlijks worden uitgekeerd; Het "normaal" maandloon aanduidt dat het gebruikelijk loon in aanmerking wordt genomen en dat geen rekening gehouden wordt met een eventueel lager maandloon tengevolge van ziekte, gedeeltelijke werkloosheid, vakantie, verlof zonder wedde of onwettige afwezigheid, noch met een eventueel hoger maandloon tengevolge van occasioneel verrichte overuren; Het "gemiddeld" maandloon erop duidt dat bij variabel loon het maandelijks referteloon met het maandloon dat "gemiddeld" over een ruimere arbeidscyclus verdiend wordt vergeleken moet worden; Het normaal loon dat gemiddeld maandelijks verdiend wordt bijgevolg uitsluitend betrekking heeft op vergoedingen wegens arbeidsprestaties die maandelijks worden uitbetaald;

 zodat, het bestreden arrest het maandloon dat verweerster normaal gemiddeld per kalendermaand verdiende in haar deeltijdse arbeidsregeling en dat overeenkomstig ten onrechte verhoogd heeft met het vakantiegeld en de eindejaarspremie (schending van alle in het cassatiemiddel ingeroepen wetsbepalingen, in het bijzonder artikel 171ter, alinéa 4 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 inzake arbeidsvoorziening en werkloosheid, 83, sexies alinéa 1, 1° van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid) :

 Overwegende dat het normaal gemiddeld maandloon, bedoeld in artikel 171ter, alinéa 4, van het Werkloosheidsbesluit van 20 december 1963, de brutobezoldiging betreft die de werknemer, tewerkgesteld in een deeltijdse arbeidsregeling, gemiddeld als tegenprestatie voor de geleverde arbeid per kalendermaand als maandloon ontvangt; dat voordelen die niet maandelijks, maar jaarlijks worden uitgekeerd, zoals de eindejaarspremie of het vakantiegeld, niet in aanmerking komen voor de berekening van dit normaal gemiddeld maandloon;

 Overwegende dat de appelrechters, door op grond van bepalingen van de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988 betreffende de waarborg van een gemiddeld minimum maandinkomen het aan verweerster uitbetaald vakantiegeld en de eindejaarspremie wel in aanmerking te nemen voor het berekenen van het in voormeld artikel 171ter, alinéa 4, bedoeld normaal gemiddeld maandloon, laatstgenoemde wetsbepaling schenden;

 Dat het middel gegrond is;

 OM DIE REDENEN,

 Vernietigt het bestreden arrest, behoudens in zoverre dit het hoger beroep ontvankelijk verklaart;

 Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest;

 Gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt eiser in de kosten;

 Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Brussel.