

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

afdeling Antwerpen

ARREST

Rep. nr..... AR 2010/AA/706

zevende kamer

eindarrest op tegenspraak

arbeidsongeval

OPENBARE TERECHTZITTING VAN VEERTIEN NOVEMBER TWEEDUIZEND EN ELF

In de zaak:

MENSURA,

gemeenschappelijke kas tegen arbeidsongevallen,

met maatschappelijke zetel gevestigd te 1000 Brussel, Zaterdagplein 1,
KBO nr. 0405947077,

appellante,

verschijnend bij mr. A. Debaene loco mr. H. Beernaert, advocaat te
Antwerpen,

tegen:

F.V.R.,

wonende te ...,

geïntimeerde,

verschijnend bij mr. D. De Bock, advocaat te Antwerpen.

Het arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, na de zaak in beraad te hebben genomen, spreekt in openbare terechtzitting en in de Nederlandse taal het volgend arrest uit.

Gelet op de processen-verbaal van de openbare terechtzittingen d.d. 14 februari 2011 en 10 oktober 2011.

Gelet op de stukken van de rechtspleging onder meer:

- de dagvaarding uitgaande van F.V.R., betekend aan Mensura op 20 januari 2010 door F. Jennes, gerechtsdeurwaarder te Antwerpen;
- het op tegenspraak gewezen tussenvonnissen van de arbeidsrechtbank te Antwerpen van 2 december 2010, waarbij de vordering van F.V.R. ontvankelijk werd verklaard doch, alvorens verder te oordelen, dr. R. Mathys als geneesheer-deskundige werd aangesteld en waarvan geen akte van betekening wordt bijgebracht;
- het verzoekschrift tot hoger beroep uitgaande van Mensura, neergelegd ter griffie van dit hof op 31 december 2010 en regelmatig verzonden aan geïntimeerde met toepassing van artikel 1056 van het Gerechtelijk Wetboek;
- de conclusie voor F.V.R., neergelegd ter griffie van dit hof op 19 januari 2011;
- de conclusie voor Mensura, neergelegd ter griffie van dit hof op 14 februari 2011.

Gelet op de regelmatige oproeping van partijen overeenkomstig artikel 754 van het Gerechtelijk Wetboek voor de openbare terechtzitting van 10 oktober 2011.

De partijen werden gehoord in hun middelen en besluiten op de openbare terechtzitting van 10 oktober 2011, waarna de debatten werden gesloten en het hof de zaak in beraad nam.

1. Ontvankelijkheid.

Het hoger beroep is naar termijn en vorm regelmatig ingesteld en de ontvankelijkheid ervan wordt niet betwist; het dient dan ook ontvankelijk verklaard te worden.

2. Feiten en voorgaanden.

De heer F.V.R. werd op 12 mei 2006, als werknemer van de firma NV I.F. (verder in dit arrest "het slachtoffer" genoemd), getroffen door een arbeidsongeval. Hij stapte af van een vrachtwagen, misstapte zich op de eerste trede en is dan naar beneden gevallen. Hij liep hierbij een kwetsuur op aan de linkerknie.

Mensura (verder in dit arrest "de wetsverzekeraar" genoemd) is de arbeidsongevallenverzekeraar van de firma I.F.; deze erkende voormeld ongeval als een arbeidsongeval en nam een periode van arbeidsongeschiktheid ten laste van 13 mei 2006 tot en met 11 juni 2006.

Met schrijven van 11 juli 2006 stuurde de wetsverzekeraar het slachtoffer een schrijven met de vermelding dat deze als genezen werd beschouwd, zonder blijvende arbeidsongeschiktheid.

De heer Van Ransbeeck betwist echter deze brief ooit te hebben ontvangen.

Omdat het slachtoffer steeds hinder bleef ondervinden nam zijn vakorganisatie contact op met de wetsverzekeraar en maakte een verslag over van dr. B.

Vanermen, raadsgeneesheer van het slachtoffer, die van mening was dat er een blijvende arbeidsongeschiktheid diende in acht te worden genomen van 9%.

Op 22 oktober 2009 deelde de wetsverzekeraar de vakorganisatie van het slachtoffer mee dat de herzieningstermijn verstreken was op 11 juli 2009 (3 jaar na datum van het schrijven d.d. 11 juli 2006).

Aangezien F.V.R. hiermee niet akkoord kon gaan, dagvaardde hij de wetsverzekeraar op 20 januari 2010 voor de arbeidsrechtbank te Antwerpen. Hij vorderde te horen zeggen voor recht dat hij op 12 mei 2006 het slachtoffer werd van een arbeidsongeval in dienst van de firma NV I.F. en tot de betaling van de wettelijke vergoedingen, meer bepaald tot een jaarlijkse vergoeding ingevolge een blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van minstens 9%, onder voorbehoud van vermeerdering in de loop van het geding, vanaf de datum van consolidatie, vast te stellen door een deskundige, en rekening houdend met een basisloon van 33.403,08 EUR, eveneens onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding.

Verder vorderde het slachtoffer de wetsverzekeraar te veroordelen tot betaling van de medische, farmaceutische en behandelingskosten, de wettelijke intresten op de verschuldigde vergoedingen sedert de vervaldata, de gerechtelijke intresten en de kosten van het geding.

Tenslotte vorderde hij het tussen te komen vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande alle verhaal, zonder borgstelling en met uitsluiting van het vermogen tot kantonnement.

Met tegensprekelijk tussenvonnis d.d. 2 december 2010 oordeelden de eerste rechters dat de wetsverzekeraar een - niet 'betwiste' - tijdelijke arbeidsongeschiktheid ingevolge het arbeidsongeval erkende van 12 mei 2006 (lees: 13 mei 2006) tot en met 11 juni 2006.

Op basis van artikel 24, 1^{ste} lid van de Arbeidsongevallenwet, artikel 1 van het K.B. van 9 oktober 2003 betreffende de kennisgeving aan de getroffene van de genezen verklaring en van artikel 72 van de Arbeidsongevallenwet, oordeelden de eerste rechters dat de herzieningstermijn slechts startte vanaf de kennisgeving van de beslissing tot genezen verklaring, dat de verzekeraar niet wordt verplicht deze beslissing bij aangetekend schrijven te versturen of tegen ontvangstbewijs, maar dat iedere partij het bewijs diende te leveren van de feiten die zij aanvoert (art 870 Ger.W.). Indien de wetsverzekeraar stelt dat deze een beslissing tot genezen-verklaring aan de heer V.R. overmaakte op 11 juli 2006, moet dit worden bewezen, dit wordt niet vermoed. Minstens dient de wetsverzekeraar aan te tonen dat de heer V.R. kennis heeft 'kunnen' nemen van de beslissing. Er moet niet alleen aangetoond worden dat de brief werd opgesteld, maar ook dat deze brief werd overhandigd ter post, wanneer dit gebeurde en dat de postdiensten deze brieven hebben besteld op het juiste adres. De voorgelegde computerprints tonen slechts aan dat een brief werd opgemaakt en dat het dossier bij de wetsverzekeraar werd afgesloten. De wetsverzekeraar toont niet aan dat de brief daadwerkelijk werd overgemaakt aan de post.

De eerste rechters oordeelden dat het overhandigen van de beslissing en de datum van ontvangst dermate belangrijke gevolgen hebben, dat niet a priori van de goede werking van de administratie van verweerder of van de postdiensten kan uitgegaan worden.

Zij besloten dat bij gebrek aan bewijs van kennisname van de brief van 11 juli 2006 de vordering ontvankelijk was en stelden, alvorens verder te oordelen, dr. R.

Mathys als geneesheer-deskundige aan.

Aangezien de wetsverzekeraar met voormeld tussenvonnis d.d. 2 december 2010 niet akkoord kon gaan tekende deze op 31 december 2010 hoger beroep aan.

3. Eisen in hoger beroep.

- Mensura, appellante, vordert haar hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren, dienvolgens het bestreden vonnis teniet te doen en de oorspronkelijke vordering van geïntimeerde ontoelaatbaar, onontvankelijk, minstens verjaard en laattijdig te verklaren.

In ondergeschikte orde vordert appellante de vordering ongegrond te verklaren.

In uiterst ondergeschikte orde vordert appellante een geneesheer-deskundige aan te stellen met de opdracht:

“- aan de hand van de medische attesten, geneeskundige dossier en alle andere bescheiden betreffende deze zaak

- uit te maken of er sedert de genezenverklaring in de fysieke toestand van dhr V.R.F. als gevolg van het op 12 mei 2006 overkomen ongeval enige wijziging in de fysieke minderwaarde is ingetreden

En zo dit het geval is:

- de oorzaken van de vastgestelde wijziging op te sommen en de gevolgen die zij op functioneel gebied voor het gehele organisme en/of voor het getroffen lichaamsdeel kunnen hebben

- te zeggen hoeveel – in graden uitgedrukt, de verergering bedraagt en op welke bron(nen) deze raming gesteund is. (...)”. “Kosten als naar recht (RPV: basisbedrag)”.

- F.V.R., geïntimeerde, vordert het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren, het bestreden vonnis te bevestigen in alle beschikkingen en appellante te veroordelen tot betaling van de gedingkosten.

4. Beoordeling.

4.1. Situering.

Naar aanleiding van het arbeidsongeval dat F.V.R. overkwam op 12 mei 2006, nam appellante de periode van tijdelijke volledige arbeidsongeschiktheid van 13 mei 2006 tot en met 11 juni 2006 periode ten laste.

Op 11 juli 2006 verstuurde appellante een genezenverklaring aan geïntimeerde waarbij zij liet weten dat de letsels geconsolideerd waren zonder blijvende arbeidsongeschiktheid (bundel geïntimeerde, st. nr. 11).

Appellante vernam daarop niets meer van F.V.R. tot zij op 20 januari 2010 door hem gedagvaard werd strekkende tot de veroordeling van appellante tot betaling van de bij de Arbeidsongevallenwet bepaalde vergoedingen op grond van een blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van minstens 9% vanaf de datum

van consolidatie, vast te stellen door een deskundige.

F.V.R. houdt voor slechts kennis te hebben genomen van de brief van 11 juli 2006 houdende de beslissing tot genezenverklaring zonder blijvende arbeidsongeschiktheid, op 10 november 2009 via zijn vakorganisatie (beroepsconclusie, p. 3).

Het hof dient vooreerst te onderzoeken of de door F.V.R. op 20 januari 2010 bij dagvaarding ingestelde vordering niet verjaard is.

4.2. Wettelijk kader.

Artikel 72 van de Arbeidsongevallenwet bepaalt het volgende:

“De eis tot herziening van de vergoedingen, gegrond op een wijziging van het verlies van arbeidsgeschiktheid van de getroffene (...), kan ingesteld worden binnen de drie jaar die volgen op de datum van de homologatie of de bekrachtiging van de overeenkomst tussen partijen of van de in artikel 24 bedoelde beslissing of kennisgeving of de datum van het ongeval indien de tijdelijke ongeschiktheid geen zeven dagen overschrijdt en indien de verzekeringsonderneming de getroffene genezen verklaart zonder blijvende arbeidsongeschiktheid.

De getroffene of zijn rechthebbenden kunnen, binnen de drie jaar die volgen op de dag van de in artikel 24 bedoelde kennisgeving, een rechtsvordering instellen tegen de beslissing tot genezenverklaring zonder blijvende arbeidsongeschiktheid.

In dat geval kan de in het eerste lid bedoelde eis ingesteld worden binnen drie jaar die volgen op de datum van de in artikel 24 bedoelde beslissing.”

Overeenkomstig artikel 24, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet, geeft de verzekeraar, indien hij de getroffene genezen verklaart zonder blijvende arbeidsongeschiktheid, kennis van deze beslissing aan de getroffene conform de modaliteiten door de Koning bepaald.

Deze modaliteiten zijn bepaald in het Koninklijk Besluit van 9 oktober 2003 tot uitvoering van artikel 24, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 (B.S., 21 november 2003, eerste uitg.), waarvan de artikelen 1 en 3 als volgt luiden:

Artikel 1

“Bij een tijdelijke arbeidsongeschiktheid van meer dan zeven dagen geschiedt de kennisgeving aan de getroffene van de genezenverklaring bij een afzonderlijke brief.

De datum, vermeld op de brief van de verzekeringsonderneming, geldt als ingangsdatum van de in artikel 72 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 bedoelde termijn”.

Artikel 3

“De bij de artikelen 1 en 2 bedoelde kennisgevingen gebeuren aan de

hoofdverblijfplaats van de getroffene, behoudens afwijking op diens schriftelijk verzoek. Onder verblijfplaats wordt verstaan de hoofdverblijfplaats in de zin van artikel 3, eerste lid, 5° van de Wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen."

4.3. De kwalificatie van de door F.V.R. ingestelde vordering.

Artikel 72, eerste en tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet behandelen in hetzelfde artikel twee verschillende gevallen van vordering bij genezenverklaring;

De getroffene kan zijn genezenverklaring aanvechten omdat hij meent dat dit niet het geval is. Het gaat om een rechtsvordering tot betaling van de wettelijke vergoedingen.

Die bepaling heeft niets te zien met de eis in herziening waarover artikel 72, eerste lid handelt. (J. PETIT, Arbeidsongevallen, in APR, E. Story-Scientia, Mechelen, 2005, nrs. 539, 374 en 375).

In haar arrest van 18 juni 2009 nr. 102/2009, rolnr. 4530, maakt het Grondwettelijk Hof een duidelijk onderscheid tussen de beide bepalingen in haar overweging B.6.: de bij artikel 72, eerste lid, vastgestelde vaste termijn heeft betrekking op de eis tot herziening van de vergoedingen op grond van een wijziging van de arbeidsongeschiktheid van het slachtoffer die zich ten gevolge van een gebeurtenis na het ongeval heeft voorgedaan, terwijl de rechtsvordering tot betwisting van de beslissing tot genezenverklaring zonder blijvende arbeidsongeschiktheid op grond van artikel 72, tweede lid, geen eis tot herziening is maar aansluit bij een rechtsvordering tot betaling van vergoedingen.

Het hof stelt vast dat de vordering die het voorwerp uitmaakt van de inleidende dagvaarding in onderhavige betwisting een rechtsvordering is tot betwisting van de beslissing tot genezenverklaring d.d. 11 juli 2006 in de zin van artikel 72, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet, en in wezen een rechtsvordering betreft tot betaling van de wettelijke vergoedingen.

De omstandigheid dat appellante deze vordering in haar beroepsconclusies (p. 4, nr. 3.) kwalificeert als een eis tot herziening op grond van artikel 72, eerste lid, van die wet, vermag hieraan geen afbreuk te doen.

4.4. De aard van de in artikel 72, tweede lid, A.O.W. gestelde termijn.

Een deel van de rechtspraak was van oordeel dat de beslissing van genezenverklaring binnen een vaste termijn van drie jaar kan aangevochten worden (Cass. 13 mei 2002, R.W. 2003-04, 1061; J.T.T. 2002, 359; R.G.A.R. 2003, nr. 13684; De Verz. 2002, 615, noot B. VAN GAEVER; Arbh. Bergen 15 juni 2001, R.G.A.R. 2003, nr. 13662; Arbh. Bergen 23 juni 2000, J.T.T. 2000, 471 en De Verz. 2001, 681, noot B. VAN GAEVER; Arbr. Dendermonde 4 december 2001, De Verz. 2001, 337, noot B. VAN GAEVER).

Een ander deel van de rechtspraak oordeelde daarentegen terecht dat het om een verjaringstermijn ging (Arbh. Bergen 6 september 1995, R.G.A.R. 1997, nr. 12799; Arbrb. Oudenaarde 9 maart 2000, J.T.T. 2000, 411; Arbrb. Namen 27 november & 996, Soc. Kron. 1998,

464; Arbrb. Luik 16 december 1992, De Verz. 1993, 215, noot L.V.G.).

Het betreft immers een vordering tot het bekomen van arbeidsongevallenvergoedingen. De wetgever heeft de slordigheid begaan die vordering, die niets te zien heeft met een eis tot herziening, in artikel 72, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet onder te brengen waardoor de neiging ontstond van een vervaltermijn te gewagen (zie ook, J. PETIT, o.c., nr. 375, p. 263).

In haar arrest van 18 juni 2009 (nr. 102/2009, Arr. GwH 2009, 1551; B.S. 6 augustus 2009, 52467; J.T.T. 2010, 1; R.W. 2009-10, 46 en 670 en De Verz. 2010, 52, noot B. VAN GAEVER) zegt het Grondwettelijk Hof uiteindelijk voor recht dat *"artikel 72, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt in zoverre de termijn van drie jaar waarover het slachtoffer van een arbeidsongeval beschikt om de beslissing tot genezenverklaring zonder blijvende arbeidsongeschiktheid te betwisten, een vaste termijn is."*

Het hof sluit zich aan bij dit arrest hetgeen impliceert dat slachtoffers van een arbeidsongeval, zoals geïntimeerde, de termijn van drie jaar om hun genezenverklaring zonder blijvende arbeidsongeschiktheid te betwisten, wel kunnen schorsen of stuiten door een aangetekende brief. Dit is echter niet het geval met de termijn voor de herziening bedoeld in artikel 72, eerste lid, Arbeidsongevallenwet, aangezien dit een vaste termijn betreft die niet kan worden geschorst of gestuit (B. VAN GAEVER, noot bij GwH 18 juni 2009, nr. 102/2009, De Verz. 2010, 54; J. HUYS en V. VERVLIET, "Arbeidsongevallen" in Ontwikkelingen van de sociale zekerheid 2006-2011, J. PUT en V. VERDEYEN (ed.), die Keure 2011, Brugge, p. 323).

4.5. Het vertrekpunt van de in artikel 72, tweede lid, A.O.W. gestelde termijn.

Bij een tijdelijke arbeidsongeschiktheid van meer dan zeven dagen tot dertig dagen, zoals in deze zaak het geval is, zou de datum vermeld op de afzonderlijke brief van de verzekeringsonderneming waarbij aan de getroffenene de beslissing van de genezenverklaring wordt kennis gegeven, gelden als ingangsdatum van de in artikel 72, tweede lid, Arbeidsongevallenwet bedoelde termijn van 3 jaar (Art.1, tweede lid, K.B. 9 oktober 2003).

Dit K.B. van 9 oktober 2003 is genomen in uitvoering van artikel 24, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet dat evenwel geen wettelijke grondslag geeft om de aanvang van de termijn te bepalen (J. PETIT, o.c., nr. 539).

Het hof dient artikel 1, tweede lid, K.B. 9 oktober 2003, alleen toe te passen in zoverre deze bepaling met de wetten overeenstemt (Art. 159 Grondwet).

Een grondwetsconforme interpretatie van deze bepaling dringt zich dan ook op.

Artikel 1, tweede lid, van het K.B. van 9 oktober 2003, dat de in artikel 72, tweede lid, Arbeidsongevallenwet gestelde termijn van 3 jaar doet ingaan vanaf de datum vermeld op de brief van de verzekeringsonderneming, maakt toepassing van de zgn. "verzendingsleer" die sedert geruime tijd sterk wordt bekritiseerd.

Deze wijze van berekening van de aanvang van de termijn, welke afhangt van de kennisgeving van een akte, heeft immers tot gevolg dat de termijn reeds begint te

lopen op een ogenblik waarop de geadresseerde daarvan niet op de hoogte kan zijn.

Het Grondwettelijk Hof heeft deze rechtsopvatting in een reeks arresten in strijd bevonden met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Zo overwoog het Grondwettelijk Hof in een arrest nr. 162/2007 van 19 december 2007 inzake de bezwaartermijn tegen een aanslag in de personenbelasting het volgende:

"B.3. Zoals het Hof reeds in de arresten nrs. 170/2003, 166/2005, 34/2006, 43/2006, 85/2006 en 123/2007 heeft geoordeeld, is het gededelijk verantwoord dat de wetgever, om rechtsonzekerheid te vermijden, de termijnen van rechtspleging laat lopen vanaf een datum die niet afhankelijk is van de handelswijze van de partijen. De keuze van de datum van verzending van het aanslagbiljet als aanvangspunt van de beroepstermijn beperkt evenwel het recht van verdediging van de geadresseerde op onevenredige wijze, doordat die termijnen beginnen te lopen op een ogenblik dat zij nog geen kennis kunnen hebben van de inhoud van het aanslagbiljet.

B.4. De doelstelling om rechtsonzekerheid te vermijden zou evengoed kunnen worden bereikt indien de termijn zou ingaan op de dag waarop de geadresseerde, naar alle waarschijnlijkheid, kennis ervan heeft kunnen nemen, dit wil zeggen de derde werkdag volgend op die waarop het aanslagbiljet aan de postdiensten werd overhandigd, tenzij de geadresseerde het tegendeel bewijst (artikel 53bis van het gerechtelijk wetboek).

B.5. In zoverre volgens de in het geding zijnde bepaling de beroepstermijn begint te lopen op de datum van verzending die voorkomt op het aanslagbiljet waarop de bezwaartermijn vermeld staat, beperkt zij op onevenredige wijze de rechten van verdediging van de belastingplichtige" (Grondwettelijk Hof, arrest nr. 162/2007 van 19 december 2007).

Mutatis mutandis kan dezelfde redenering worden gevolgd ten aanzien van artikel 1, tweede lid, van het K.B. van 9 oktober 2003 dat de datum vermeld op de brief van de verzekeringsonderneming vooropstelt als ingangsdatum van de litigieuze termijn.

Het Grondwettelijk Hof heeft haar standpunt recent nog bevestigd in een arrest nr. 76/2008 van 8 mei 2008.

Ook het Hof van Cassatie blijkt zich uiteindelijk te hebben aangesloten bij de "ontvangsttheorie" (Cass. 12 november 2008, AR F.08.0049.N, www.cass.be met concl. van adv.-gen. D. THIJS; Cass. 14 februari 2008, AR F.06.0080.N, www.cass.be; Cass., 12 januari 2007, AR D.05.0027.N, www.cass.be, met concl. Adv.-gen. G. DUBRULLE die het arrest van het Hof van Cassatie van 23 juni 2006, gestoeld op de 'ontvangsttheorie', omschrijft als een ommekeer in de rechtspraak van dat Hof; Cass., 23 juni 2006, J.T. 2006, 675; www.cass.be).

De ontvangsttheorie heeft intussen haar intrede gedaan in artikel 53 bis van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd bij artikel 2 van de Wet van 13 december 2005 (B.S. 21 december 2005).

Deze bepaling luidt als volgt:

"Ten aanzien van de geadresseerde, en tenzij de wet anders bepaalt, worden de

termijnen die beginnen te lopen vanaf een kennisgeving op een papieren drager berekend:

1° (...)

2° wanneer de kennisgeving is gebeurd bij aangetekende brief of bij gewone brief, vanaf de derde werkdag die volgt op die waarop de brief aan de postdiensten overhandigd werd, tenzij de geadresseerde het tegendeel bewijst."

Zo oordeelde het Hof van Cassatie recent dat wanneer de kennisgeving van de bestreden beslissing is gebeurd middels aangetekende brief die aan de postdiensten overhandigd werd op een donderdag, dan is de derde werkdag die op deze gebeurtenis volgt en waarop de termijn om zich tegen deze beslissing in cassatie te voorzien, begint te lopen, de volgende dinsdag. Zaterdag en zondag zijn immers geen werkdagen (Cass. 30 januari 2009, AR D.08.0007.N, www.cass.be).

Het hof dient vanuit dezelfde grondwetsconforme en met artikel 53 bis Ger. W. overeenstemmende interpretatie van artikel 1, tweede lid, K.B. 9 oktober 2003, in onderhavige zaak te onderzoeken op welke dag de 'gewone brief' van de verzekeringsonderneming houdende de kennisgeving van de beslissing tot genezenverklaring, aan de postdiensten overhandigd werd, om vervolgens de litigieuze termijn van 3 jaar te doen ingaan vanaf de derde werkdag die op deze dag volgt (J. VAN DROOGHENBROECK, "Yalta pour la notification (le nouvel art. 53bis C.Jud.)", JT 2006, 679; P. VANLERSBERGHE, "het vertrekpunt van de termijn in geval van kennisgeving", RABG 2009, 1167-1169).

Het hof dient tevens na te gaan of geïntimeerde het op hem rustend tegenbewijs levert (cfr. art. 53 bis, 2°, in fine, Ger. W.).

4.6. Toetsing.

F.V.R. betwist in casu 'de gewone brief' van 11 juli 2006, houdende de kennisgeving van de beslissing tot genezenverklaring zonder blijvende arbeidsongeschiktheid, te hebben ontvangen en stelt daarvan slechts kennis te hebben gekregen op 10 november 2009 via zijn vakorganisatie.

Hij stelt, hierin gevolgd door de eerste rechters, dat appellante het bewijs niet levert van het feit dat het schrijven van 11 juli 2006 naar hem werd verstuurd en de postdiensten dit schrijven hebben besteld op het juiste adres.

Het hof stelt vooreerst vast dat de kennisgeving van de genezenverklaring bedoeld in artikel 24 van de Arbeidsongevallenwet niet bij aangetekend schrijven dient te gebeuren, maar kan per gewone brief waarvan dan evenwel de verzekeraar de verzending dient aannemelijk te maken (Arbeidshof Gent, afdeling Brugge, 10 september 2009, De Verz. 2010, nr. 373, p. 417 e.v.; bundel appellante, st. 5).

De eerste rechters zijn er ten onrechte van uitgegaan dat de wetsverzekeraar het bewijs dient te leveren dat de postdiensten de brief heeft besteld op het juiste adres van F.V.R. en dat hij er kennis van heeft genomen.

Het volstaat dat de wetsverzekeraar het bewijs levert van de verzending van de kennisgeving.

In dat kader verwijst appellante naar haar stuk nr. 1, namelijk de op 09/04/10 geprinte afdrukken van de elektronische dossier-agenda van appellante (ATHOMO, BEHEER van OPERATIES) dat automatisch bij bepaalde administratieve dossierverrichtingen wordt geüpdate met de nieuwste gegevens.

De agenda van de beheersoperaties van 11/07/2006 vermeldt dat er op 11/07/06 door dossierbeheerder Mevrouw C.J. een brief:

"S10055L Einde dossier 8<TWO<30d"

werd opgemaakt in het dossier V.R..

De beheerder kan deze registratie niet wijzigen of manipuleren (bundel appellante, st. 2).

Appellante heeft overigens een ISO-9001 certificaat voor zijn beheersprocedures en deze worden geregeld gecontroleerd (bundel appellante, st. 2 en 3).

In tegenstelling tot wat de eerste rechters oordeelden is er geen enkele reden om aan te nemen dat appellante de brief niet zou hebben verstuurd.

Het hof stelt terzake vast dat de brief van 11 juli 2006 niet onbesteld door de postdiensten aan appellante werd terugbezorgd.

Verder blijkt uit het stukkenbundel van F.V.R. dat hij andere briefwisseling eveneens verstuurd op zijn toenmalig adres te 2060 Antwerpen, Damplein 11, wel heeft ontvangen.

Waar F.V.R. voorhoudt een belangrijk percentage blijvende arbeidsongeschiktheid (9 %) te hebben overgehouden aan het arbeidsongeval van 12 mei 2006, acht het hof het volstrekt ongeloofwaardig dat hij in een situatie waarin hij geen verdere uitkeringen meer ontving vanwege de wetsverzekeraar en terzake in het ongewisse zou zijn gelaten door de wetsverzekeraar, sedert 2006 op geen enkel ogenblik bij de wetsverzekeraar zou hebben geïnformeerd omtrent het uitblijven van de betalingen.

Op basis van de door appellante voorgebrachte stukken en voormelde vaststellingen acht het hof het bewezen dat de kennisgeving van de beslissing tot genezenverklaring door appellante werd opgesteld op 11 juli 2006 en werd overhandigd aan de postdiensten op woensdag 12 juli 2006, zodat de in artikel 72, tweede lid, Arbeidsongevallenwet bedoelde termijn van 3 jaar om er tegen op te komen, een aanvang nam op maandag 17 juli 2006, zijnde de derde werkdag na woensdag 12 juli 2006, om te verstrijken op 16 juli 2009.

F.V.R. laat na het op hem rustend tegenbewijs (cfr. artikel 53bis, 2°, in fine, Ger. W.) te leveren.

Het hof stelt vast dat deze verjaringstermijn niet werd geschorst of gestuit.

Het hof is dan ook van oordeel dat de betwisting van de beslissing tot genezenverklaring dd. 11 juli 2006, ingesteld bij de inleidende dagvaarding op 20 januari 2010, en dus ruimschoots na het verstrijken van de in artikel 72, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet gestelde termijn van 3 jaar op 16 juli 2009, laatijdig is.

In zoverre appellante de door F.V.R. op 20 januari 2010 ingestelde vordering kwalificeert als een vordering tot herziening op grond van artikel 72, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet (beroepsconclusies appellante, p. 4, nr. 3), is deze vordering hoe dan ook laattijdig, nu ze werd ingesteld na de in deze bepaling gestelde vervaltermijn van 3 jaar.

Het hoger beroep komt dan ook gegrond voor zodat er aanleiding toe bestaat het bestreden tussenvonnis te vernietigen.

OP DIE GRONDEN,

HET HOF,

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, waarvan de voorschriften werden nageleefd.

Rechtsprekend op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond.

Vernietigt het tussenvonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen dd. 2 december 2010 (A.R. 10/886/A).

Opnieuw rechtsprekend:

Verklaart de vordering door F.V.R. ingesteld bij de inleidende dagvaarding d.d. 20 januari 2010 laattijdig en bijgevolg onontvankelijk.

Verwijst appellante in de kosten van het hoger beroep met toepassing van artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971.

Vereffent deze kosten aan de zijde van geïntimeerde op 320,65 euro rechtsplegingsvergoeding hoger beroep met toepassing van artikel 4 van het K.B. van 26 oktober 2007 (geïndexeerd basisbedrag op 1 maart 2011).

Laat de kosten aan de zijde van appellante onvereffend bij gebrek aan neergelegde kostenbegroting.

Aldus gewezen door:

M. ZEGERS, raadsheer, voorzitter van de kamer,
G. RIEBS, raadsheer in sociale zaken, werkgever
Y. DE JONGE, raadsheer in sociale zaken, werknemer, •
bijgestaan door P. DEVOCHT, griffier.

Y. DE JONGE

G. RIEBS

P. DEVOCHT

M. ZEGERS

en uitgesproken door voormelde voorzitter van de zevende kamer van het arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, zitting houdend te Antwerpen in de openbare terechtzitting van 14 november 2011.

P. DEVOCHT

M. ZEGERS