

Rep.Nr.

2011/3055

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 21 NOVEMBER 2011.

5DE KAMER

Arbeidscontract
Op tegenspraak
Definitief

In de zaak:

N.V. ETABLISSEMENTEN FRANZ COLRUYT, met
maatschappelijke zetel gevestigd te
1500 HALLE, Edingensesteenweg 196.

Appellante, vertegenwoordigd door Mr.
G. OOMS loco Mr. Y. BOELS, advocaat te
Brussel.

Tegen:

C:

Geïntimeerde, vertegenwoordigd door Mr.
B. CALLEBAUT loco Mr. R. SWENNEN,
advocaat te Zellik.

★

★

★

Na beraad, spreekt het Arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest uit :

Gelet op de stukken van de rechtspleging, meer bepaald:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het vonnis gewezen op tegenspraak door de Arbeidsrechtbank van Brussel op 8 februari 2011;
- het verzoekschrift in hoger beroep ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 22 maart 2011;
- de conclusies en syntheseconclusies van de partijen;

Gelet op de neergelegde stukken van de partijen.

Gehoord de partijen in hun middelen en verdediging ter openbare terechtzitting van 24 oktober 2011 waarna de debatten gesloten werden en de zaak in beraad werd genomen.

★

★

★

I. FEITEN

De heer C trad op 29 september 2003 in dienst van de NV Colruyt (hierna genoemd de NV) als arbeider stapelplaatsen met een schriftelijke arbeidsovereenkomst voor deeltijdse arbeid (32 uur per week) van dezelfde datum. Op 23 februari 2004 werd een volgende arbeidsovereenkomst gesloten, ditmaal voor voltijdse arbeid, en met overname van anciënniteit vanaf 29 september 2003.

De heer C was arbeidsongeschikt van 31 augustus 2009 tot en met 4 september 2009.

Met aangetekende brief van 2 september 2009 stelde de NV vast dat de heer C bij het bezoek van een controlearts niet aanwezig was en evenmin gevolg had gegeven aan de uitnodiging van deze arts om zich op zijn kabinet aan te bieden. De NV kondigde aan de heer C als onwettig afwezig te beschouwen van 31 augustus 2009 en geen gewaarborgd loon te betalen.

Met aangetekende brief van 9 september 2009 stelde de NV vast dat de heer C op 7 september 2009 het werk

had moeten hervatten doch dit niet deed, en evenmin contact opnam met zijn chef. Wel werd in de late namiddag door een onbekende persoon een ziekteattest afgegeven, voor de periode van maandag 7 tot en met vrijdag 11 september 2009. Op 8 september 2009 bood een controlearts zich aan op het adres van de heer Chaib die afwezig was. Ook nu gaf de heer C , geen gevolg aan de vraag van de controlearts om zich aan te bieden op zijn kabinet. De NV vroeg de heer C zich alsnog aan te bieden bij de controlearts en contact op te nemen met zijn chef. Dit diende te gebeuren uiterlijk tegen vrijdag 11 september 2009 om 12 uur, anders zou de heer C worden ontslagen wegens onwettige afwezigheid.

Met aangetekende brief van 11 september 2009 werd de heer C ontslagen om dringende reden, te weten zich onttrekken aan het controlerecht van de werkgever, niet respecteren van de bepalingen van het arbeidsreglement met betrekking tot het melden van afwezigheden en niet ingaan op de vraag van de werkgever zich alsnog aan te bieden bij de controlearts en contact op te nemen met zijn chef, wat werd samengevat als onwettige afwezigheid.

Met brief van 16 september 2009 betwistte de vakorganisatie van de heer C dit ontslag om dringende reden. De vakorganisatie kon aanvaarden dat voor de ziekteperiode geen gewaarborgd loon werd betaald maar vond een ontslag wegens zware fout 'toch zwaar overdreven'. Zij vorderde betaling van een opzeggingsvergoeding gelijk aan 49 kalenderdagen loon, de pro rata eindejaarspremie, de deelname in de winst en de afgifte van een nieuwe C4.

Na een herinneringsbrief van 5 oktober 2009 bevestigde de NV met brief van 20 oktober 2009 het ontslag om dringende reden.

II. RECHTSPLEGING

a.-

Met verzoekschrift op tegenspraak, neergelegd ter griffie van de Arbeidsrechtbank te Brussel op 4 januari 2010, vorderde de heer C betaling door de NV van volgende bedragen:

3.359,41 EUR	opzeggingsvergoeding
1.249,74 EUR	pro rata eindejaarspremie 2009 (8/12)
1,00 EUR	provisioneel deelname in de winst voor de periode 1 april 2008 tot 31 maart 2009

te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intrest.

Hij vorderde tevens de afgifte van een verbeterd werkloosheidsbewijs C4 onder verbeurte van een dwangsom en de veroordeling van de NV tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding.

b.-

Met vonnis van 8 februari 2011 verklaarde de arbeidsrechtbank de vordering en reeds gedeeltelijk gegrond ten belope van 1.249,74 EUR pro rata eindejaarspremie en de afgifte van een nieuw en aangepast formulier C4. De arbeidsrechtbank oordeelde verder dat de heer C ten onrechte werd ontslagen om dringende reden, doch verwees de vorderingen tot betaling van een opzeggingsvergoeding en de deelname in de winst naar de rol. De beslissing met betrekking tot de kosten werd aangehouden.

c.-

Er wordt geen melding gemaakt van een betekening van dit vonnis.

d.-

Met verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 22 maart 2011, tekende de NV hoger beroep aan tegen dit vonnis. Zij vorderde dat het arbeidshof de oorspronkelijke vordering van de heer C ongegrond zou verklaren, met verwijzing van de heer C in de kosten van beide aanleggen.

III. ONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP

Het hoger beroep werd tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat het ontvankelijk is.

IV. BEOORDELING

1. Opzeggingsvergoeding

Regelmatigheid van het ontslagrecht om dringende reden

Het staat niet ter discussie dat de feiten die de NV als dringende reden weerhouden wenst te zien, aan de personen die binnen de NV bevoegd zijn tot ontslag om dringende reden, bekend werden op 11 september 2009, ogenblik waarop vast kwam te staan dat de heer C niet was ingegaan op de vraag van de NV zich alsnog aan te bieden bij de controlearts en contact op te nemen met zijn chef.

Het ontslag werd gegeven op 11 september 2009, dit is dezelfde werkdag als deze van de kennisname van de feiten; de kennisgeving van de dringende reden gebeurde met aangetekende brief van dezelfde datum.

Het ontslag om dringende reden werd met toepassing van artikel 35 derde en vierde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet tijdig gegeven.

De vormvoorschriften van artikel 35 achtste lid van de Arbeidsovereenkomstenwet werden nageleefd.

Rechtmatigheid van het ontslag om dringende reden

Op afdoende wijze is aangetoond dat de heer C zich onttrokken heeft aan het controlerecht van de werkgever, de bepalingen van het arbeidsreglement met betrekking tot het melden van afwezigheden niet respecteerde en niet is ingegaan op de vraag van de werkgever zich alsnog aan te bieden bij de controlearts en contact op te nemen met zijn chef, wat werd samengevat als onwettige afwezigheid.

De vraag is evenwel of deze feiten aangezien moeten worden als een dringende reden in de zin van artikel 35 van de Arbeidsovereenkomstenwet.

Artikel 35, tweede lid, van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt :

"Onder dringende reden wordt verstaan, de ernstige tekortkoming die elke professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt."

Op de eerste plaats dient de tekortkoming ernstig te zijn : niet elke fout is een dringende reden.

De intrinsieke zwaarwichtigheid van de fout maakt een essentieel bestanddeel uit van de dringende reden.
(vgl. Arbh. Bergen 12 oktober 1990, Rev. Liège 1991, 739)

In de rechtspraak wordt zelfs algemeen aanvaard dat er zware fouten zijn die toch geen dringende reden uitmaken.

(vgl. Arbh. Brussel 20 juni 1980, T.S.R. 1981, 37, noot J. Mallié; Arbh. Brussel 19 september 1986, Rechtspr. Arb. Brussel 1976, 387)

Nauw met dit laatste vereiste verbonden, dient de zware fout de professionele samenwerking tussen werkgever en werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk te maken.

Voor de afdanking om dringende reden is bijgevolg vereist dat de door de werknemer gestelde handeling van die aard is dat elk vertrouwen en geloof in het verder zetten van de contractuele verhouding onmogelijk wordt.

(vgl. Arbh. Luik 14 maart 1984, T.S.R, 1984, 483)

De ernst van het ingeroepen motief moet beoordeeld worden in functie van het onhoudbaar karakter van de toestand die ze tot stand heeft gebracht.

(vgl. Arbh. Luik, 8 maart 1971, Jur. Liège 1970-71, 236)

Wanneer de fouten van de werknemer de arbeidsverhoudingen tussen de werknemer en de werkgever niet dadelijk en volledig onmogelijk maakten, leidt de rechter hieruit wettig af dat die fouten geen dringende reden opleverden.

(vgl. Cass. 12 januari 1981, Arr. Cass. 1980-81, 514)

Naar het oordeel van het arbeidshof is de onwettige afwezigheid van de heer C met zijn constitutieve bestanddelen (niet tijdig verwittigen van de werkgever in strijd met het arbeidsreglement, geen gevolg geven aan het verzoek van de controlearts zich aan te bieden op zijn kabinet tot tweemaal toe en geen gevolg aan de vraag van de werkgever zich nog alsnog aan te bieden bij de controlearts en contact op te nemen met zijn chef) weliswaar een zware fout in zijn hoofde, zonder evenwel in die mate het vertrouwen tussen de werkgever en werknemer te beschamen dat zij de samenwerking tussen werkgever en werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

De niet-naleving van de in het arbeidsreglement opgenomen verplichting om de werkgever onmiddellijk op de hoogte te brengen van de arbeidsongeschiktheid is wel een contractuele tekortkoming, doch in de regel niet van die aard dat zij ook dringende reden kan uitmaken.

Een afwezigheid die gerechtvaardigd wordt door medische attesten kan geen dringende reden opleveren.

(vgl. Arbrb. Brussel 24 juni 1985, Soc. Kron. 1989, 117)

De laattijdige toezending van een arbeidsongeschiktheidsattest maakt geen dringende reden tot ontslag daar artikel 31 § 2 van de Arbeidsongevallenwet een specifieke sanctie voor deze laattijdige toezending voorziet, m.n. de niet verschuldigheid van het gewaarborgd loon.

(vgl. Arbh. Brussel 13 december 1988, J.T.T. 1989, 337)

In tegenstelling tot wat de NV argumenteert, voorziet artikel 31 § 4 laatste zin van de Arbeidsovereenkomstenwet dezelfde sanctie wanneer de werknemer zich niet aanbiedt op uitnodiging van de controlearts.

Enkel in geval van stelselmatige onttrekking aan de controle zou sprake kunnen zijn van een dringende reden, doch van dergelijke stelselmatig gedrag van de heer C is in casu geen sprake.

(vgl. Arbh. Antwerpen 9 oktober 1978, J.T.T. 1980, 48; Arbh. Bergen 24 mei 1993, T.S.R. 1993, 395)

De heer C werd dan ook ten onrechte om dringende reden ontslagen en heeft bijgevolg met toepassing van artikel 39 § 1 van de Arbeidsovereenkomstenwet recht op betaling door de NV van een opzeggingsvergoeding.

Opzeggingsvergoeding

Thans bestaat geen betwisting meer over het feit dat de opzeggingsvergoeding gelijk is aan 49 kalenderdagen en met inbegrip van het gemiddelde bedrag aan maandelijkse premies 3.359,41 EUR bedraagt.

2. Pro rata eindejaarspremie

De NV betwist dit onderdeel van de vordering van de heer C enkel door voor te houden dat deze om dringende reden werd ontslagen. Zoals hoger geoordeeld, werd de heer C ten onrechte om dringende reden ontslagen, zodat hij wel degelijk recht heeft op een pro rata eindejaarspremie, die verder cijfermatig niet wordt betwist.

Het was terecht dat de arbeidsrechtbank dit onderdeel van de vordering van de heer C gegrond verklaarde.

3. Winstparticipatie voor de periode van 1 april 2008 tot 31 maart 2009

Hierin niet tegengesproken door de heer C, becijfert de NV dit onderdeel van de vordering op

1.194,00 EUR.

Dit onderdeel van de oorspronkelijke vordering van de heer C is dan ook in die mate gegrond.

4. Afgifte van een nieuw werkloosheidsbewijs C4

Hoewel de NV inderdaad gehouden is tot afgifte van een nieuw werkloosheidsbewijs C4, is er geen aanleiding om aan de veroordeling tot afgifte van dit document een dwangsom te verbinden. Inderdaad toont de heer C niet aan dat de NV de gewoonte heeft zich te onttrekken aan de op haar rustende verplichting sociale documenten af te geven.

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;

Recht sprekend op tegenspraak en na erover beraadslaagd te hebben:

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond;

Trekt de zaak aan zich en verklaart de oorspronkelijke vordering van de heer C als volgt gegrond;

Veroordeelt de NV om aan de heer C volgende bedragen te betalen:

- 3.359,41 EUR bruto opzeggingsvergoeding
- 1.249,74 EUR bruto pro rata eindejaarspremie 2009
- 1.194,00 EUR bruto winstparticipatie voor de periode van 1 april 2008 tot 31 maart 2009.

deze bedragen te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intrest;

Veroordeelt de NV tot afgifte binnen de dertig dagen na de betekening van dit arrest van een nieuw werkloosheidsbewijs C4;

Verwijst de NV in de kosten van beide aanleggen, aan de zijde van beide partijen vereffend op 900,00 EUR rechtsplegingsvergoeding arbeidsrechtbank en 990,00 EUR rechtsplegingsvergoeding arbeidshof.

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

Mr. D. RYCKX: Raadsheer,

E. MAGNUS: Raadsheer in Sociale Zaken als werkgever,

D. VANHAGENDOREN : Raadsheer in Sociale Zaken als werknemer-arbeider,

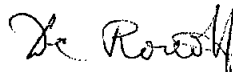
En bijgestaan door :

D. DE RAEDT: Griffier,



E. MAGNUS

D. VANHAGENDOREN



D. DE RAEDT

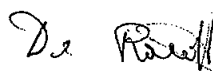


D. RYCKX

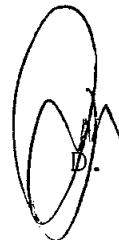
De heer D. VANHAGENDOREN, Raadsheer in sociale zaken als werknemer-arbeider, die bij de debatten aanwezig was en aan de beraadslaging heeft deelgenomen, verkeert in de onmogelijkheid om het arrest te ondertekenen.

Overeenkomstig art. 785 Ger. Wb. wordt het arrest ondertekend door Mr D. RYCKX, Raadsheer en Mr E. MAGNUS, Raadsheer in sociale zaken als werkgever.

En uitgesproken op de openbare terechtzitting van de 5de kamer van het Arbeidshof te Brussel op 21 november 2011 door de heer D. RYCKX, Raadsheer, en bijgestaan door D. DE RAEDT, Griffier,



D. DE RAEDT



D. RYCKX

