

Rep.Nr.

2012 / 2707

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 26 OKTOBER 2012.

3DE KAMER

Bediendecontract
Tegensprekelijk
Definitief

In de zaak:

J , wonende te

Appellant op hoofdberoep en geïntimeerde op
incidenteel beroep, vertegenwoordigd door
Mr A. BOLJAU loco Mr L'ALLEMAND T., advocaat
te Antwerpen.

Tegen:

NV van publiek recht POST,
met maatschappelijke zetel gevestigd te
1000 BRUSSEL, Muntcentrum.

Geïntimeerde op hoofdberoep en appellante op
incidenteel beroep, vertegenwoordigd door
Mr C. VAN OLMEN, advocaat te Brussel.

★

★

★

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 24 juni 2011;
- het verzoekschrift in hoger beroep ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 6 oktober 2011;
- de conclusies en de syntheseconclusies van de partijen;

Gelet op de door partijen neergelegde stukken.

Gehoord de partijen in hun middelen en verdediging ter openbare terechtzittingen van 29 juni 2012 en 28 september 2012 waarna de debatten gesloten werden, waarna de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden. -

★

★

★

I. FEITEN EN RECHTSPLEGING

1. De heer J. trad op 10 december 2001 in dienst van de NV van publiek recht De Post (hierna aangeduid als De Post) op basis van een arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd van 30 november 2001, waarin zijn functie werd omschreven als Investigator (Security - HR & Organisation).

Artikel 6 §1 van deze arbeidsovereenkomst bepaalde dat tijdens de duur van de overeenkomst de werknemer ervan afziet elke andere activiteit als zelfstandige, werknemer of ambtenaar van een openbare dienst uit te oefenen, tenzij uitdrukkelijke toestemming van het bevoegd lid van het Executive Committee of zijn afgevaardigde.

De heer J. houdt voor dat hij tijdens de aanwervingsgesprekken meegedeeld had dat hij nog werkte in de bvba DMS als zelfstandige en zaakvoerder enkel ter ondersteuning van de software van bestaande klanten.

Op 28 september 2000 was hij reeds vergund als privédetective. (deze vergunning wordt niet voorgelegd)

2. In het kader van zijn arbeidsovereenkomst met De Post, verleende het Ministerie van Binnenlandse zaken hem op 24 januari 2002 een vergunning om voor een periode van 5 jaar als privédetective werkzaam te zijn voor zijn werkgever.

Met ingang van 1 april 2002 promoveerde hij tot Investigation Manager, waardoor hij de leiding bekam van het Investigation Departement, bestaande uit hemzelf, een analyst en 3 investigators.

In die functie diende hij als privédetective bedrijfsgebonden onderzoeken uit te voeren m.b.t. alle externe en interne klachten over personeel, de bedrijfsactiva, de klanten of leveranciers van de Belgian Post Group.

In augustus 2002 werd zijn salaris aan deze functie aangepast.

3. Op 11 oktober 2005 ontving de heer J. vanwege de Minister van Binnenlandse Zaken (Algemene Directie Veiligheids- en Preventiebeleid, Directie Private Veiligheid) een verlenging van zijn vergunning in hoofdberoep als volgt:

Uw vergunning tot uitoefening van het beroep van privédetective dd. 28.09.2000, zoals gewijzigd bij ministerieel besluit van 07.02.2002, werd vernieuwd voor een periode van 10 jaar bij ministerieel besluit van 06.10.2005,... Deze verlenging is geldig tot 27.09.2015.

Bij afzonderlijk schrijven van dezelfde datum aan De Post bevestigde de Minister van Binnenlandse Zaken de toestemming om voor een periode van 10 jaar activiteiten als privédetective uit te oefenen voor zijn werkgever, voor zover hij daar tewerkgesteld bleef en zijn activiteiten enkel in dit kader uitoefende.

4. Op 7 februari 2006 ondertekenden partijen een aanhangsel aan de arbeidsovereenkomst, waardoor de heer J. de formele toelating bekam om als zelfstandige software te ontwikkelen op voorwaarde dat deze activiteit niet intervenueerde met zijn functie bij De Post.

Over een nevenactiviteit als privédetective wordt daarbij niet gesproken.

5. Onder leiding van mevrouw P. werd in het laatste halfjaar 2007 nagegaan of naast de interne

investigators ook geen beroep kon worden gedaan op externe detectives. Mevrouw P heeft na een interview met een externe privédetective eind december 2007 dit plan opgeborgen omdat een dergelijke formule moeilijk te managen zou zijn. (zie haar toelichting van 22 juli 2012 - stuk C5 De Post)

Op 25 november 2007 deed de heer J een verzoek aan de FOD Binnenlandse zaken (Algemene Directie Veiligheid en Preventie Directie Private Veiligheid) om buiten De Post ook sporadisch onderzoeken te mogen uitvoeren voor derden.

Deze dienst antwoordde hem op 15 januari 2008 dat het hem gelet op zijn toenmalige situatie toegelaten was om ook in bijberoep op zelfstandige basis als privé-detective te werken voor particuliere klanten. De brief merkt ook op:

Uiteraard kan ik mij in dit kader louter uitspreken over de bewoordingen van de wet van 19 juli 1991. U dient zelf na te gaan wat er desbetreffend binnen de Post bestaat aan interne reglementering met betrekking tot cumul en het uitvoeren van nevenactiviteiten. (eigen onderlijning)

Op 8 januari 2008 legde de heer J een aanpassing van de statuten van zijn BVBA neer om als externe privédetective gebeurlijk voor de Post te kunnen werken.

6. Vanaf mei 2008 oefende de heer J de functie uit van Investigator and Air Side Security Manager, waardoor hij voor 80% werkte voor de Belgian Post International (BPI)

Zijn vroegere functie van Head of Investigations werd eerst uitgeoefend door mevrouw P, vervolgens vanaf augustus 2008 door de heer H en vanaf 13 oktober 2008 door de heer D, een vroegere ondergeschikte van de heer J.

7. Op 30 oktober 2009 vroeg de heer D handelsinformatie op over de BVBA van de heer J.

Op 9 november 2009 had er een functioneringsgesprek plaats, waarin de heer J werd bevraagd over de omvang van zijn GSM-kosten, de door hem gevolgde opleidingen en over zijn nevenactiviteiten en vergunningen.

Hij antwoordde dat zijn GSM-limieten te klein waren, dat zijn bedrijf, de bvba CCSI, gericht op het onderhoud van door hem ontworpen software, slapend was, dat hij privédetectiveopdrachten doorverwees naar collega's. Hij had weliswaar een vergunning voor het zelfstandig uitoefenen van privédetectiveactiviteiten, maar hij maakte daarvan geen gebruik.

Op 10 november 2009 maakte de heer J op verzoek van de heer D zijn vergunning van 11 oktober 2005 over.

Op 13 november 2009 werd hij opnieuw ondervraagd en wees de werkgever hem op het feit dat zijn vergunning als privédetective enkel dienstig was voor zijn functie binnen De Post. Zodoende kon hij geen cumul hebben met eigen zelfstandige activiteiten als detective. Op basis van de website van de bvba en de balans werd het ongeloofwaardig geacht dat zijn bedrijf enkel een investeringsfirma was, die klanten voor een privédetective zou doorverwijzen.

Hij werd dezelfde dag ontslagen om dringende reden, die werden gepreciseerd in een uitvoerige aangetekende brief van 17 november 2009.

Ze kunnen worden samengevat als:

- het bewust en herhaaldelijk verstrekken van verkeerde informatie, wat indruist tegen de goede trouw en de opdracht van een privédetective om de waarheid te achterhalen
- het ontwikkelen van een nevenactiviteit als privédetective en zich als dusdanig kenbaar maken via een website
- voor welke activiteit hij geen geldige ministeriële toelating had
- en waarvoor hij bedrijfsmateriaal gebruikte.

8. De Post wijst ook nog op een brief van 22 december 2009 van de FOD Binnenlandse Zaken van 22 december 2009, waaruit ze afleidt dat er een onverenigbaarheid is tussen de functie van de heer J, waardoor hij persoonsgegevens kon natrekken en een private activiteit als privédetective.

Dit schrijven is restrictiever dan de eerdere brief van 15 januari 2008.

Na het ontslag stelde De Post vast dat er bestanden van de heer J gewist werden op 11 en 16 november 2009, wat werd nagetrokken door het bedrijf I-Force.

9. Er gebeurde op 25 november 2009 en 2 december 2009 nog een poging tot minnelijke regeling via een juridisch adviseur van de heer J , die de tijdigheid en de gronden van het ontslag om dringende redenen betwistte.

Deze voorstellen werden via de advocaat van De Post afgewezen.

10. Aangezien partijen dus niet tot overeenstemming kwamen, heeft de heer J De Post op 4 januari 2010 gedagvaard en hij vroeg betaling van

- een opzeggingsvergoeding van 12 maanden of € 96.367,48
- een pro rata eindejaarspremie van € 5.172,39
- een vergoeding misbruik van ontslagrecht van € 2.500 provisioneel
- een schadevergoeding outplacement van € 2.500 (toegevoegd bij conclusie 30 juli 2010)

te vermeerderen met intresten en kosten.

Hij vroeg ook afgifte van de verbeterde sociale en fiscale documenten onder verbeurte van een dwangsom.

Bij conclusie van 30 april 2010 stelde De Post een tegeneis in

- teruggave van het Track & Trace Systeem onder verbeurte van een dwangsom of betaling van een vervangende schadevergoeding van € 1.950, te vermeerderen met intresten jaarlijks te kapitaliseren
 - betaling van € 1 provisioneel wegens onderzoekskosten betreffende het ontslag
 - betaling van de kosten I-Force van € 3.335,06
 - betaling van een provisionele schadevergoeding van € 3.000 wegens reputatieschade
- ook deze laatste posten telkens te vermeerderen met intresten, jaarlijks te kapitaliseren en met de gerechtskosten.

11. Bij vonnis van 24 juni 2011 van de arbeidsrechtbank te Brussel werd de dringende reden niet aanvaard, maar werd de gevorderde opzeggingsvergoeding herleid tot 6 maanden of € 48.183,74; tevens werd de pro rata eindejaarspremie toegekend, telkens vermeerderd met intresten; De Post werd ook veroordeeld tot afgifte van de gevraagde sociale en fiscale documenten, onder verbeurte van een dwangsom van € 25 per dag en per ontbrekend document (behoudens wat betreft de fiscale fiche 281.10) bij niet afgifte binnen de 30 dagen na betekening, doch begrensd tot € 1.000.

Het overige van de hoofdvordering werd afgewezen.
De tegenvordering werd ontvankelijk en gegrond verklaard wat betreft de betaling van € 2.756,25 excl. BTW (factuur I-Force), vermeerderd met de intresten, jaarlijks te kapitaliseren.
Het overige werd afgewezen.
De compensatie tussen hoofd- en tegenvordering werd toegestaan.
De gerechtskosten werden omgeslagen op basis van $\frac{1}{4}$ voor de heer J. en $\frac{3}{4}$ voor De Post.

12. Bij verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van het arbeidshof te Brussel op 30 september 2011, tekende de heer J. hoger beroep aan, beperkt tot de oorspronkelijk gevraagde opzeggingsvergoeding van € 96.367,48 en de pro rata eindejaarspremie, vermeerderd met intresten; hij vroeg dat de tegeneis volledig ongegrond zou worden verklaard en vorderde de volledige gerechtskosten.

De Post tekende incidenteel beroep aan en vroeg dat het ontslag om dringende reden geldig zou worden verklaard, waardoor de hoofdvordering volledig ongegrond zou worden. Hij hernam zijn volledige oorspronkelijke tegenvordering en vroeg ook de volledige gerechtskosten.

Er is dus geen hoger beroep wat betreft het misbruik van ontslagrecht en de schadevergoeding outplacement.

II. BEOORDELING.

1. Nu geen betekeningakte van het bestreden vonnis wordt voorgelegd, kan worden aangenomen dat het hogere beroep van de heer J. tijdig werd ingesteld. Het is regelmatig naar vorm en ook aan de andere ontvankelijkheidsvereisten is voldaan. Het is daardoor ontvankelijk. Hetzelfde geldt voor het incidenteel beroep.

De dringende reden.

De tijdigheid en de drie werkdagentermijn.

2. Op grond van artikel 35, 3° lid van de arbeidsovereenkomstenwet mag een ontslag om dringende reden niet meer worden gegeven, wanneer het feit ter rechtvaardiging ervan sedert ten minste drie werkdagen bekend is aan de partij die zich hierop beroept.

De termijn van 3 werkdagen begint te lopen vanaf het ogenblik waarop de partij die ontslag betekent,

voldoende kennis heeft van de feiten (Cassatie, 23 mei 1973, JTT 1973, 212 en Cassatie, 11 januari 1993, JTT 1993, 58).

Ontslag om een dringende reden mag niet meer zonder opzegging of vóór het verstrijken van de termijn worden gegeven, wanneer het feit ter rechtvaardiging ervan sedert ten minste drie werkdagen bekend is aan de partij die zich hierop beroept; uit die regel volgt niet dat het onderzoek dat de werkgever beveelt om over het aangevoerde feit voldoende zekerheid voor zijn overtuiging te verkrijgen, onverwijld moet worden aangevat en snel moet worden gevoerd (Cass. 17 januari 2005 Arr. Cass. 2005, 114; JLMB 2005, 1264; JTT 2005, 137; Pas. 2005, 124; RW 2006-07, 1237; Soc.Kron. 2005 207).

Een arrest waarin werd beslist dat een dringende reden laattijdig ter kennis werd gebracht, omdat de ontslagbevoegde partij de mogelijkheid had de verweten feiten eerder te kennen dan drie dagen voor het ontslag, werd door het Hof van Cassatie verbroken (Cass. 28 februari 1994, JTT 1994, 286; Cass. 14 mei 2001, JTT 2001, 390). De vereiste dat het bedrijf zo wordt ingericht dat de tot ontslag bevoegde persoon tijdig kennis krijgt van het als zwaarwichtig bedoelde feit, schendt eveneens artikel 35 derde lid van de arbeidsovereenkomstenwet (Cass. 13 mei 1991, JTT 1991, 324; Cass. 7 december 1998, JTT 1999, 149).

Het voorafgaand verhoor van de werknemer kan, ongeacht het resultaat en volgens de omstandigheden van de zaak, een maatregel vormen die de werkgever voldoende zekerheid geeft over het bestaan van een dringende reden tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst, inzonderheid voor haar eigen overtuiging en tevens tegenover de andere partij en het gerecht (Cass., 14 oktober 1996, JTT 1996, 500, noot; RW 1997-98 (verkort), 26).

Het Hof van Cassatie erkent dat het horen van de betrokkene relevant kan zijn (Cass. 5 november 1990, JTT 1991, 155); het horen van de werknemer wordt in deze rechtspraak verbonden met de vraag of de werkgever voldoende zekerheid en kennis heeft over de dringende reden en laat de drie werkdagentermijn slechts aanvangen na een eventueel verhoor.

Alleen de dringende reden waarvan kennis is gegeven binnen de drie werkdagen na het ontslag kan worden aangevoerd ter rechtvaardiging van het ontslag zonder

opzegging of vóór het verstrijken van de termijn (art. 35, vierde lid arbeidsovereenkomstenwet).

Op grond van artikel 35 achtste lid van de arbeidsovereenkomstenwet moet de partij die een dringende reden inroept bewijzen dat zij de termijn van artikel 35 derde lid en vierde lid geëerbiedigd heeft.

Wanneer het arbeidsgerecht de tijdigheid van het ontslag om dringende redenen moet beoordelen, dient het alleen te onderzoeken of de aangevoerde kennis van het feit niet meer dan drie werkdagen bestond en doet het daarbij nog geen uitspraak over het bestaan van de feiten en het zwaarwichtig karakter ervan (cfr. Cassatie, 19 maart 2001, JTT 2001, 249).

3. De heer J. betwist niet dat hij na het gesprek van 13 november 2009 werd ontslagen en dat de redenen werden bevestigd in de aangetekende brief van 17 november 2009.

Hij houdt voor dat De Post reeds bij het onderzoek van de handelsinformatie op 30 oktober 2009 een voldoende kennis had van de ontslagreden.

De dringende reden steunt niet enkel op de handelsinformatie van de bvba, maar heeft ook betrekking op de vergunningen als privédetective, die pas op 12 november 2009 werden overhandigd, waarna de heer J. hierover werd verhoord op 13 november 2009; dit verhoor was relevant om het standpunt van de heer J. in verband met de overhandigde vergunning te vernemen en was nodig voor het bekomen van voldoende zekerheid voor de werkgever in verband met de ingeroepen feiten.

De heer J. werd na dit verhoor ontslagen en de motivering van de dringende reden werd binnen de wettelijke termijn van drie werkdagen gegeven. Zelfs indien men zou aannemen dat het ontslag slechts gegeven werd d.m.v. de aangetekende brief van 17 november 2009 is het tijdig, 15 november een zondag en geen werkdag zijnde.

Het ontslag was dan ook alleszins tijdig.

De grond van de dringende reden en het bewijs ervan.

4. Artikel 35 van de arbeidsovereenkomstenwet omschrijft de dringende reden als de ernstige

tekortkoming die elke professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk onmogelijk maakt.

Hieruit volgt dat 3 voorwaarden cumulatief aanwezig moeten zijn:

- er moet een ernstige tekortkoming zijn van de werknemer,
- die elke professionele samenwerking onmogelijk maakt,
- en dit op een bijzondere manier met name onmiddellijk en definitief

Artikel 35 laatste lid van de arbeidsovereenkomstenwet zegt dat de partij die een dringende reden inroept hiervan het bewijs dient te leveren.

Naast het foutief karakter zal de rechter dus tevens de ernst van de tekortkoming dienen te beoordelen (cfr. Mallie J., noot onder Arbh. Brussel, 20.6.1980, T.S.R. 1981,41).

Bij de beoordeling van een dringende reden dient uiteraard rekening te worden gehouden met de omstandigheden eigen aan de zaak. Het feit dat het ontslag om dringende reden rechtvaardigt, is immers het feit met inachtneming van alle omstandigheden die het feit het karakter van een zwaarwichtig motief geven (Cass., 13 december 1982, Arr. Cass., 1982-1983, 504; Cass., 16 juni 1971, JTT 1972, 37; Cass., 23 mei 1973, JTT 1973, 212).

5. Tijdens de duur van zijn arbeidsovereenkomst geniet de werknemer van de vrijheid van arbeid, zoals deze voortvloeit uit het Decreet D'Allarde van 2-17 maart 1791. Dit geeft hem de vrijheid om naar eigen goeddunken elke handel te drijven of elk beroep, bedrijf of ambacht uit te oefenen.

De hieruit afgeleide concurrentievrijheid (Cass. 12 juli 1917, Pas. 1918, I, 65; Cass. 13 september 1991, RW 1991-92, 882), is echter niet absoluut.

Er moet rekening gehouden worden met artikel 17,3° AOW, dat bepaalt:

De werknemer is verplicht: ...

3° zowel gedurende de overeenkomst als na het beëindigen daarvan, zich ervan te onthouden:

- a) fabrieksgeheimen, zakengeheimen of geheimen in verband met persoonlijke of vertrouwelijke aangelegenheden, waarvan hij in de uitoefening

van zijn beroepsarbeid kennis kan hebben, bekend te maken;

b) daden van oneerlijke concurrentie te verrichten of daaraan mede te werken;

Een exclusiviteitsbeding kan de bepaling van artikel 17, 3° van de arbeidsovereenkomstenwet hernemen en verfijnen, mits het de uiting is van de loyauteitsplicht van de werknemer en zijn gehoudenheid aan de goede trouw voortvloeiend uit art. 1134 BW. (A. Van Bever, Confidentialiteit, concurrentie en afwerving op de grens van civiel en arbeidsrecht, Themischahier nr. 60, die Keure, 2010, 18, nr. 14)

Het beding van art. 6 van de overeenkomst van de heer J. beantwoordt hieraan, gezien vanuit zijn belangrijke functie en mits het doelgebonden en proportioneel wordt toegepast. Dit impliceerde dat hij voor bijkomende activiteiten de goedkeuring diende te vragen, wat hij gedaan heeft voor het ontwikkelen van software.

Tevens geldt krachtens art. 1734 BW de aanvullende werking van de goede trouw, waaruit een loyaliteitsplicht van de werknemer volgt.

6. Aan de heer J. wordt verweten dat hij ondanks art. 6 van zijn arbeidsovereenkomst ook activiteiten als privédetective ten private titel heeft verricht. Hiervoor had hij volgens De Post geen toelating. Uit onderzoek van de balans zou volgens De Post blijken dat zijn firma meer was dan een investeringsfirma, maar dat hij als privédetective klanten aantrok, wat ook zo aangekondigd staat op de website.

Hijzelf erkent dat hij een vergunning had voor activiteiten als privédetective, maar hij stelt dat hij daarvan geen gebruik gemaakt heeft.

7. Hoewel De Post in het proces verbaal van verhoor van 13 november 2009 voor de private activiteit als privédetective verwees naar de balans van de firma van de heer J., werd dit stuk door geen van de partijen voorgelegd. Het hof heeft hen dan uitgenodigd de balansen voor te leggen voor de periode van tewerkstelling van de heer J. bij De Post. Hieraan werd voldaan.

Vanaf het boekjaar 2008 vindt men in de Interne Balans onder de noemer Omzet 700100 de vermelding 'Investigations'.

In 2008 was er een omzetwaarde van 7.762,22; in 2009 gestegen naar 19.019,10.

Weliswaar wil de heer J met verwijzing naar een schrijven van zijn boekhouder en naar enkele stereotiepe verklaringen van klanten (de facturen worden niet voorgelegd) voorhouden dat deze inkomsten geen betrekking zouden hebben op activiteiten als privédetective, maar wel op voornamelijk de verhuur van een boot. Een dergelijke occasionele activiteit kan echter niet verklaren dat er in het boekjaar 2009 bovenop de stijging van de omzet onder de noemer 'Vorderingen op ten hoogste één jaar - 400000 Klanten' nog een bedrag van 17.646,68 vermeld staat.

Het kan niet redelijk aanvaard worden dat de aangegeven omzetstijging, vermeerderd met deze vorderingen, enkel betrekking zou hebben op de periode van 7 weken tussen het ontslag (13 november 2009) en het einde van het boekjaar (31 december 2009) Evenmin kan dit uitgelegd worden door occasionele opbrengsten als het verhuren van een boot, waarvoor de heer J voor 13 november 2009 overigens slechts een bedrag van € 389,50 verantwoordt.

De heer J heeft zijn website geactiveerd op 11 mei 2009 met een duidelijk accent op riskmanagement en bedrijfsrecherche. Hij verwees hiervoor naar zijn vergunning als privédetective, die hij bekomen had op basis van zijn beroepswerkzaamheden bij De Post; hij vermeldde als contactnummer zijn professioneel GSM-nummer van De Post.

Deze bekendmaking en promotie resulteerden in opdrachten, die de stijging van de cijfers in de balans verklaren. De bewering van de heer J dat hij wel een vergunning had, maar daarvan geen gebruik maakte, kan niet aanvaard worden.

8. Deze activiteit is in strijd met de bepaling van art. 6 §1 van de arbeidsovereenkomst.

Ook in de brief van 15 januari 2008 van de FOD Binnenlandse zaken (Algemene Directie Veiligheid en Preventie Directie Private Veiligheid) werd hij erop gewezen dat hij zich diende te conformeren aan de regels in verband met nevenactiviteiten binnen De Post.

Terecht wijst De Post erop dat de heer J voor deze niet toegelaten activiteit dan nog het GSM-nummer van De Post als contactnummer opgaf - het niet betwiste groot aantal GSM-gesprekken was ook de aanleiding van het onderzoek van De Post - en dat ze van een werknemer in de dienst Investigations volledige betrouwbaarheid mocht verwachten.

Omwille van deze ernstige fouten werd terecht het ontslag om dringende reden ingeroepen, daar hierdoor de professionele samenwerking onmiddellijk en definitief onmogelijk werd.

De heer J kan hierdoor geen aanspraak maken op een opzeggingsvergoeding en een pro rata eindejaarspremie; er is daardoor ook geen aanleiding om de fiscale en sociale documenten aan te passen.

Zijn hoger beroep is op deze punten ongegrond en het incidenteel beroep gegrond.

De tegenvorderingen

De teruggave van bedrijfsgoederen

9. De Post vraagt de teruggave van een Track and Trace systeem.

De heer J heeft op 16 november 2009, 1 en 6 december 2009 alle in zijn bezit zijnde goederen van de Post teruggegeven en hij zegt dat het systeem accidenteel verloren ging.

Het hof sluit zich aan bij de pertinente overwegingen van de eerste rechter, die De Post ook in graad van hoger beroep onbeantwoord laat.

Er wordt geen toelichting gegeven welke tussenkomst de verzekeringsmaatschappij mogelijk gedaan heeft. Het gevraagde schadebedrag van € 1.950 wordt niet aangetoond door de stukken C3 van De Post.

De voorgehouden schade wordt niet bewezen; evenmin wordt in verband met het verlies een gekwalificeerde fout in de zin van art. 18 van de arbeidsovereenkomstenwet ingeroepen.

Het incidenteel beroep is op dit punt ongegrond.

De terugbetaling van kosten intern onderzoek

10. Ook hier kunnen de motieven van de eerste rechter worden bijgetreden.

De aard en de kosten van het intern onderzoek worden niet gepreciseerd, ook niet in graad van beroep, zodat dit onderdeel van de tegenvordering door De Post onvoldoende wordt onderbouwd. Ook deze schadepost wordt niet bewezen.

Het incidenteel beroep is op dit punt ongegrond.

De terugbetaling van kosten I-Force onderzoek

11. Uit stuk 37 van de heer J. blijkt dat hij op 6 december 2009 een doos met documenten en bestanden heeft afgegeven aan De Post. (voor ontvangst getekend door een afgevaardigde van de werkgever - naam onleesbaar) De heer J. gaf aldus gevolg aan een vraag van De Post van 3 december 2009, onmiddellijk beantwoord op 4 december 2009 door zijn raadgever met aankondiging van de teruggave op 6 december 2009, die ook effectief plaatsvond.

Terecht betwist de heer J. de noodzakelijkheid van het onderzoek naar de bestanden, daar uit de factuur van I-Force blijkt dat dit gebeurde op basis van een bestelbon van 3 december 2009. Gelet op de hierboven beschreven ingebrekestelling (eveneens van 3 december 2009) en de onmiddellijke reactie met teruggave van de bestanden op 6 december was deze opdracht voorbarig. Zelfs indien er een fout zou zijn, staat het onderzoek niet in oorzakelijk verband met de voorgehouden schade.

Bovendien kan moeilijk aangenomen worden dat De Post als grote organisatie niet zou beschikken over een back-up systeem, waardoor men de bestanden zelf kon recupereren.

Dit deel van de tegenvordering is ongegrond en het hoger beroep is op dit punt gegrond.

De reputatieschade

12. De Post stelt reputatieschade geleden te hebben door het ontslag, omdat hierdoor bepaalde dossiers niet tijdig konden worden afgewerkt.

De dienst van de heer J. bestond uit verschillende personen en een grote organisatie als De Post moet in staat zijn om haar werkzaamheden oordeelkundig te organiseren zodat de gevolgen van een afwezigheid kunnen worden opgevangen.

De heer J. zelf heeft na zijn ontslag via zijn raadgever op 4 december 2009 nog op de dringendheid van het dossier gewezen.

Bovendien vermeldt De Post dat ze uitstel voor de bedoelde opdracht heeft bekomen.

Terecht heeft de eerste rechter dit deel van de tegenvordering afgewezen wegens geen bewijs.

Het incidenteel beroep is op dit punt 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,

Verklaart het hoger beroep en het incidenteel beroep ontvankelijk en deels gegrond;

Vernietigt het bestreden vonnis en opnieuw recht doende,

Verklaart de oorspronkelijke hoofdvordering ontvankelijk, maar ongegrond en wijst de heer J. ervan af.

Verklaart de oorspronkelijke tegenvordering ontvankelijk, maar ongegrond en wijst De Post ervan af.

Veroordeelt de heer J. tot de gerechtskosten van beide aanleggen, deze aan de zijde van De Post begroot en vereffend op:

Rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg	€ 5.500
Rechtsplegingsvergoeding hoger beroep	€ 5.500
Totaal	€ 11.000

Aldus gewezen door de 3de kamer van het Arbeidshof te Brussel en ondertekend door :

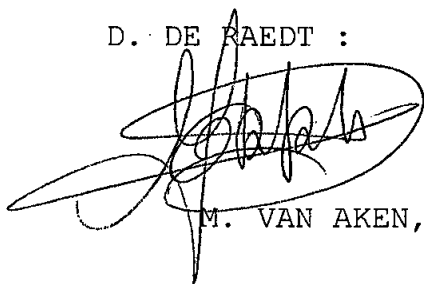
L. LENAERTS: Raadsheer,

M. VAN AKEN: Raadsheer in Sociale Zaken als werkgever,

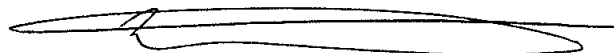
K. DRIES : Raadsheer in Sociale Zaken als werknemer-bediende,

En bijgestaan door :

D. DE RAEDT : Griffier,



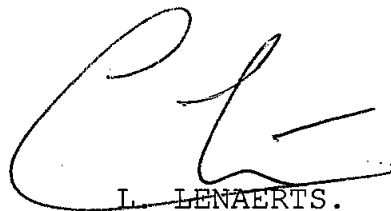
M. VAN AKEN,



K. DRIES,



D. DE RAEDT,

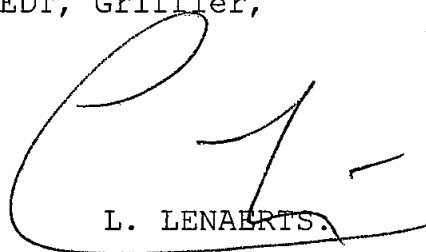


L. LENAERTS.

En uitgesproken op de openbare terechtzitting van de 3de kamer van het Arbeidshof te Brussel op 26 oktober 2012 door de heer L. LENAERTS, Raadsheer, en bijgestaan door D. DE RAEDT, Griffier,



D. DE RAEDT,



L. LENAERTS.