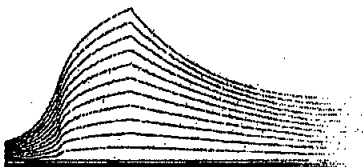


Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.



Uitgifte

Repertoriumnummer
2014 / 1347
Datum van uitspraak
19 mei 2014
Rolnummer
2013/AB/335

Uitgerekt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

vijfde kamer

Arrest

COVER 01-00000011626-0001-0012-01-01-1



ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst arbeider
tegensprekelijk arrest
definitief

1. D

Appellante op hoofdberoep en geïntimeerde op incidenteel beroep,
vertegenwoordigd door mr. LIEVENS Philip, advocaat te 9308 HOFSTADE (O.-VL.), Steenweg
op Dendermonde 2A

tegen

1. P

Geïntimeerde op hoofdberoep en appellante op incidenteel beroep,
vertegenwoordigd door mr. G // gevolmachtigde

*

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

Gelet op de stukken van rechtspleging, inzonderheid:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 18-12-2012 door de arbeidsrechtbank te Brussel, 25e kamer (A.R. 11/222/A + 11/11793/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 21 maart 2013,
- de conclusies voor de appellant, neergelegd ter griffie op 23 september 2013,
- de conclusie voor de geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 4 juli 2013,
- de voorgelegde stukken.

*



De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 24 maart 2014, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

*

I. FEITEN

Mevrouw P trad op 21 januari 2008 in dienst van mevrouw D van een 'arbeidsovereenkomst dienstencheques' van dezelfde datum. Mevrouw D baat een strijkdienst uit; de onderneming ressorteert onder het paritair comité 322.01 voor erkende ondernemingen voor buurtwerken en -diensten. Volgens de loonbrieven oefende mevrouw P de functie van strijkster uit in de vestiging van mevrouw D in Merchtem.

Op 19 februari 2010 verzond mevrouw P aan mevrouw D aangetekend een arbeidsongeschiktheidsattest voor de periode van 19 februari tot 5 maart 2010.

Met aangetekende brief van 19 februari 2010 beëindigde mevrouw D de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang per 24 februari 2010 en met aanzegging van betaling van een opzeggingsvergoeding van 35 kalenderdagen.

Met aangetekende en gewone brief van 26 februari 2010 beëindigde de raadsman van mevrouw D de arbeidsovereenkomst om dringende reden, die in het algemeen in werden omschreven als 'ontoelaatbare praktijken' en in het bijzonder als volgt:

- diefstal van geld ten nadele van de werkgever
- diefstal van wasgoed toevertrouwd aan de werkgever
- misbruik van vertrouwen door geen arbeidsprestaties voor de werkgever te verrichten tijdens de werkuren
- geld ontvangen van klanten, waar zij enkel dienstencheques mocht ontvangen
- vragen aan klanten om wasgoed bij haar thuis te komen ophalen tegen cash betaling.

Tevens werd vermeld dat mevrouw D van deze feiten kennis had gekregen op 23 februari 2010.

Met aangetekende brief van 2 maart 2010 betwistte mevrouw P de inhoud van de brief van 26 februari 2010. Kopie van deze brief werd op dezelfde datum door de vakorganisatie van mevrouw P verzonden aan de raadsman van mevrouw D.

Met brief van 16 maart 2010 aan de raadsman van mevrouw D betwiste de vakorganisatie uitvoerig de ingeroepen dringende reden, en vorderde zij betaling van een



opzeggingsvergoeding, aflevering van corresponderende sociale documenten en teruggave van de Activa-kaart.

Uiteindelijk antwoordde de raadsman van mevrouw D met brief van 4 augustus 2010 dat deze bleef bij het standpunt weergegeven in de brief van 26 februari 2010.

Met brief van 15 oktober 2010 kwam de rechtskundige dienst van de vakorganisatie tussen. In deze brief werd opgemerkt dat de beëindiging om dringende reden geen relevantie meer had daar de arbeidsovereenkomst reeds beëindigd was per 24 februari 2010. De vakorganisatie vorderde betaling van een opzeggingsvergoeding, een vergoeding wegens willekeurig ontslag, een morele schadevergoeding en betaling van gewaarborgd loon.

Met brief van 20 oktober 2010 werd ook afgifte van persoonlijke goederen gevraagd; met brief van 8 november 2010 protesteerde de vakorganisatie tegen het uithangen van een bericht aan de voorzijde van het strijkatelier te Merchtem, dat dit gesloten werd wegens 'onbekwaam personeel'. In het licht hiervan werd een verhoging van de gevorderde morele schadevergoeding aangekondigd en werd een materiële vergissing / rekenfout met betrekking tot de gevorderde vergoeding wegens willekeurig ontslag rechtgezet.

Een reactie van of voor mevrouw C op deze brieven wordt niet bijgebracht.

II. RECHTSPLEGING

a.-

Met inleidende dagvaarding van 27 december 2010 vorderde mevrouw P voor de Arbeidsrechtbank te Brussel betaling door mevrouw D van volgende bedragen:

1.951,67 euro	opzeggingsvergoeding
10.148,67 euro	schadevergoeding wegens willekeurig ontslag
73,87 euro	gewaarborgd loon
9.731,80 euro	morele schadevergoeding

te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intrest en met de kosten van het geding.

Zij vorderde tevens de voorlopige uitvoerbaarheid van het te wijzen vonnis zonder enige reserve.

b.-

Met vonnis van 8 februari 2011, gewezen bij verstek, verklaarde de arbeidsrechtbank de vordering ontvankelijk en gedeeltelijke gegrond; zij veroordeelde mevrouw D tot betaling van volgende bedragen:



1.951,67 euro	opzeggingsvergoeding
10.148,67 euro	schadevergoeding wegens willekeurig ontslag
73,87 euro	gewaarborgd loon

te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intrest.

Mevrouw D werd tevens veroordeeld tot de kosten van het geding, begroot op 148,01 euro dagvaardingskosten.

c.-

Met verzoekschrift tot vrijwillige verschijning, neergelegd ter griffie van de arbeidsrechtbank op 18 juli 2011, tekende mevrouw D verzet aan tegen het vonnis dat op 8 februari 2011 was gewezen; zij vorderde dat de vordering van mevrouw P zou worden afgewezen en dat mevrouw P tot de kosten van het geding zou worden veroordeeld.

In het proces-verbaal van vrijwillige verschijning vorderde mevrouw D dat haar volledige vordering gegrond verklaard zou worden.

d.-

Met vonnis van 18 december 2012 verklaarde de arbeidsrechtbank het verzet ontvankelijk doch ongegrond; het verstekvonnis werd in alle beschikkingen bevestigd, ook wat betreft de kosten.

De kosten van het verzet werden ten laste gelegd van mevrouw D

e.-

Volgens de gegevens verstrekt door partijen werd het vonnis betekend op 28 februari 2013. Een akte van betekening wordt niet bijgebracht.

f.-

Met verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 21 maart 2013, tekende mevrouw D beroep aan tegen het vonnis dat op 18 december 2012 werd gewezen door de arbeidsrechtbank. Zij vorderde dat het arbeidshof de vordering van mevrouw P integraal zou afwijzen en haar zou veroordelen tot de kosten van het geding.

g.-

Met beroepsconclusie, neergelegd ter griffie van het arbeidshof op 4 juli 2013, tekende mevrouw P incidenteel beroep aan het vonnis dat op 18 december 2012 werd gewezen door de arbeidsrechtbank. Zij vorderde dat het arbeidshof ook haar vordering tot betaling van een morele schadevergoeding gegrond zou verklaren.



III. ONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP

Het hoger beroep en het incidenteel beroep werden tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat ze ontvankelijk zijn.

IV. BEOORDELING

A. Het hoofdberoep

1. Opzeggingsvergoeding

Met aangetekende brief van 19 februari 2010 beëindigde mevrouw [] de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang per 24 februari 2010 en met aanzegging van betaling van een opzeggingsvergoeding van 35 kalenderdagen.

Deze brief kan niet anders worden gelezen dan als een ontslag, dat immers wordt omschreven als de handeling waarbij een partij aan de andere partij ter kennis brengt dat zij besloten heeft de arbeidsovereenkomst te beëindigen.

(vgl. Cass. 14 oktober 2002, J.T.T. 2003, 109; Cass. 19 mei 2008, J.T.T. 2008, 394)

Het ontslag is een definitieve rechtshandeling waardoor onmiddellijk een einde wordt gemaakt aan de arbeidsovereenkomst.

(vgl. Cass. 16 juni 1976, J.T.T. 1976, 349).

Na dergelijk ontslag bestaat de arbeidsovereenkomst niet langer.

Het gevolg hiervan is dat de arbeidsovereenkomst niet meer om een dringende reden beëindigd kan worden, wanneer zij op het ogenblik dat de werkgever het ontslag om dringende reden geeft, reeds was beëindigd.

(vgl. Arbh. Brussel 11 april 1994, R.W 1995-96, 787)

Vermits de overeenkomst door mevrouw D werd beëindigd met aangetekende brief van 19 februari 2010 zonder naleving van een opzeggingsvergoeding of zonder dringende reden, heeft mevrouw P met toepassing van artikel 39 § 1 van de Arbeidsovereenkomstenwet recht op betaling van een opzeggingsvergoeding.

Het door mevrouw P gevorderde bedrag wordt noch qua termijn noch qua samenstelling van het loon door mevrouw D betwist, en door de arbeidsrechtbank terecht toegekend.



2. Vergoeding wegens willekeurig ontslag

a.-

Met toepassing van artikel 63 eerste lid van de Arbeidsovereenkomstenwet wordt onder willekeurig ontslag verstaan, het ontslag van een werkman die aangeworven is voor onbepaalde tijd, om redenen die geen verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werkman of die niet berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, instelling of dienst.

Het ontslag waarvan aanvaard moet worden dat het verband houdt met het gedrag van de werkman is niet willekeurig.

(vgl. Cass. 7 mei 2001, J.T.T. 2001, 407, noot C. Wantiez)

Dit geldt eveneens wanneer de rechter oordeelt dat dit gedrag geen zware fout is en evenmin bekritiseerbaar.

(vgl. Cass. 22 januari 1996, J.T.T. 1996, 236; Cass. 18 februari 2008, J.T.T. 2008, 117, noot P. Joassart)

Het ontslag is niet willekeurig wanneer de werkgever redelijke kritiek heeft op de professionele bekwaamheid of het gedrag van de werknemer. Ook een lichte fout kan het ontslag rechtvaardigen op voorwaarde dat de beslissing van de werkgever niet het gevolg is van een grill en redelijk lijkt in het belang van de onderneming.

(vgl. Arbh. Brussel 24 juni 1996, J.T.T. 1997, 122)

Vermits uit de wetsgeschiedenis van artikel 63 van de Arbeidsovereenkomst volgt dat de regeling van de willekeurige afdanking het verbod van kennelijk onredelijk ontslag inhoudt, zal het ontslag om een motief in verband met de geschiktheid of het gedrag van de werkman willekeurig zijn wanneer dit motief kennelijk onredelijk is.

(vgl. Cass. 22 november 2010, S.09.0092.N)

b.-

Artikel 63 tweede lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat het bij betwisting aan de werkgever behoort het bewijs te leveren van de voor het ontslag ingeroepen reden.

De werkgever zal niet enkel het bewijs moeten leveren van het gedrag van de werkman, doch ook van het oorzakelijk verband tussen het gedrag van de werkman en zijn ontslag.

(vgl. C. Wantiez, Licenciement abusif – article 63 de la LCT – Licenciement lié à la conduite ou à l'aptitude de l'ouvrier – Règle de proportionnalité – Non requise – Caractère supplétif de l'article 63, Noot onder Cass. 7 mei 2001, J.T.T. 2001, 408, nr. 8)

Op de eerste plaats dient de werkgever bijgevolg aan te tonen dat het gedrag van de werkman dat door de werkgever ingeroepen wordt als ontslagmotief, wel degelijk bestaat.

Een ontslag zal willekeurig zijn wanneer de aangevoerde fouten niet bewezen zijn.



(vgl. Cass. 18 juni 2001, Arr. Cass. 2001, 1197)

Op de tweede plaats moet de werkgever aantonen dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen het bewezen gedrag en het ontslag van de werkmán.

Hierbij volstaat het niet dat enig verband wordt aangetoond tussen het gedrag van de werknemer en zijn ontslag, maar wel dat deze elementen de determinerende reden voor de werkgever waren om tot ontslag over te gaan.

Een andere lezing zou strijdig zijn met de tekst van artikel 63 van de Arbeidsovereenkomstenwet, dat als willekeurig ontslag omschrijft, het ontslag van een werkmán die aangeworven is voor onbepaalde tijd, om redenen die geen verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werkmán of die niet berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, instelling of dienst.

Wanneer de werknemer inroept dat zijn ontslag willekeurig is, moet de werkgever bijgevolg de door hem ingeroepen redenen bewijzen en bovendien aantonen dat de door hem ingeroepen redenen aan de grondslag liggen van het ontslag of daar redelijkerwijze aan ten grondslag kunnen liggen.

(vgl. Arbh. Brussel, 8 januari 2007, onuitg., AR 48593; Arbh. Brussel 8 juni 2009, onuitg., AR 51.048)

Tenslotte moet rekening gehouden worden gehouden met het gegeven dat voor de beoordeling van de motieven die door de werkgever worden ingeroepen en die verband houden met het gedrag of de geschiktheid van de werknemer, men zich moet plaatsen op het ogenblik van het ontslag.

(vgl. inzake de beoordeling van de noodwendigheden van de onderneming: Arbh. Brussel 21 maart 1994, Soc.Kron. 1996, 18)

Het is inderdaad evident dat de reden die de werkgever meent te hebben om de werknemer te ontslaan, niet kan bestaan in feiten of omstandigheden die pas na het nemen van de ontslagbeslissing zijn voorgevallen, of waarvan hij pas na het ontslag kennis heeft gekregen.

C.-

In voorliggende betwisting staat niet ter discussie dat mevrouw P met aangetekende brief van 19 februari 2010 door mevrouw D werd ontslagen.

In de aangetekende en gewone brief van 26 februari 2010 waarmee de raadsman van mevrouw D de arbeidsovereenkomst om dringende reden beëindigde, werd vermeld dat mevrouw D van deze feiten kennis had gekregen op 23 februari 2010.

De feiten die in deze brief aan mevrouw P worden ten laste gelegd, zijn vooreerst dezelfde als degene die mevrouw D thans inroept om te argumenteren dat geen vergoeding wegens willekeurig ontslag verschuldigd is, meer bepaald:



- diefstal van geld ten nadele van de werkgever
- diefstal van wasgoed toevertrouwd aan de werkgever
- misbruik van vertrouwen door geen arbeidsprestaties voor de werkgever te verrichten tijdens de werkuren
- geld ontvangen van klanten, waar zij enkel dienstencheques mocht ontvangen
- vragen aan klanten om wasgoed bij haar thuis te komen ophalen tegen cash betaling.

Vermits in de brief van de raadsman van mevrouw D wordt gesteld dat deze van de hiervoor aangeduide feiten slechts kennis had gekregen op 23 februari 2010, kunnen deze feiten onmogelijk gelden als motief voor het ontslag dat op 19 februari 2010 werd gegeven. Het aanbod van getuigenbewijs door mevrouw D geformuleerd in haar verzoekschrift tot hoger beroep, dat betrekking heeft op de laatste twee feiten, dient dan ook als niet dienstig te worden afgewezen.

Naast deze feiten verwijt mevrouw D aan mevrouw P dat deze op 18 februari 2010 zonder enige reden afwezig was, ongehoorzaamheid, gebrek aan rendement en beledigingen aan het adres van de werkgever.

Van geen van deze beweringen levert mevrouw D het bewijs.

In het bijzonder met betrekking tot de beledigingen per GSM toont mevrouw D niet aan dat deze afkomstig zijn van mevrouw P

Het was dan ook terecht dat de arbeidsrechtbank dit onderdeel van de vordering, dat door mevrouw D cijfermatig niet wordt betwist, als gegrond beoordeelde.

3. Gewaarborgd loon

Mevrouw D betwist dit onderdeel van de vordering van mevrouw P door te stellen dat deze geen recht heeft op loon voor 18 februari 2010 daar zij onwettig afwezig was.

Van deze bewering levert mevrouw D op wie ter zake met toepassing van artikel 1315 BW en 870 Ger.W. de bewijslast rust, geen bewijs, dit nog afgezien van het feit dat op de loonafrekening van de maand februari 2010 geen onwettige afwezigheid wordt vermeld.

Ook dit onderdeel van de vordering van mevrouw P werd door de arbeidsrechtbank terecht gegrond verklaard.



B. Het incidenteel beroep

Wanneer de werknemer van de werkgever een morele schadevergoeding vordert met toepassing van artikel 1382 BW dient hij aan te tonen dat de werkgever een fout heeft begaan, het bewijs te leveren van het bestaan en de omvang van de morele schade die hij beweert geleden te hebben en het bewijs te leveren van het oorzakelijk verband tussen de fout en die schade.

Naar het oordeel van het hof levert mevrouw P op de eerste plaats niet het bewijs van enige fout in hoofde van mevrouw D

Het arbeidshof kan hierbij enkel vaststellen dat niet wordt aangetoond dat het ontslag van mevrouw P een 'kwaadaardige represaille' was omdat 'mevrouw P het aandurfde arbeidsongeschikt te vallen'.

Met betrekking tot de beweerde fout van mevrouw D kan nuttig worden verwezen naar de regels die geleden bij het misbruik van ontslagrecht.

Opdat er sprake zou zijn van rechtsmisbruik bij ontslag, is vooreerst een fout vereist die onderscheiden is van het niet in acht nemen van de regels betreffende het beëindigen van de arbeidsovereenkomst.

(vgl. Arbrb. Verviers 19 december 1973, J.T.T. 1974, 108)

Deze fout moet bestaan in de kennelijk onredelijke houding van de werkgever.
(vgl. Cass. 12 december 2005, J.T.T. 2006, 155)

De bediende mag niet elke onredelijke of onbillijke uitoefening van de werkgever als rechtsmisbruik bestempelen, maar enkel de onbetamelijke uitoefening ervan, d.i. de uitoefening die zo verregaand onredelijk is dat een weldenkend mens in dezelfde situatie daartoe niet zou willen komen.

(vgl. Arbh. Antwerpen 21 maart 1983, R.W. 1983-84, 299)

Van een onbetamelijke uitoefening in voornoemde zin van welk recht dan ook door mevrouw D wordt geen bewijs geleverd; misschien is de nota die aan de voorzijde van de vestiging in Merchtem werd uitgehangen niet echt een uiting van fijnzinnigheid, zonder daardoor onbetamelijk te worden.

De onjuistheid van de door de werkgever voor het ontslag ingeroepen (dringende) reden impliceert niet dat het ontslag is aangetast door rechtsmisbruik.

(vgl. Arbh. Brussel 21 juni 1993, J.T.T. 1994, 82; Arbh. Luik 7 december 1995, Soc. Kron. 1997, 140; Arbh. Bergen 15 juli 1999, J.T.T. 2000, 379)



Naast een fout onderscheiden van de miskenning van de ontslagregels, vereist het bestaan van rechtsmisbruik een bijzondere materiële schade, die onderscheiden is van die welke wordt veroorzaakt door het ontslag zelf.

(vgl. Arbh. Brussel 8 januari 1991, R.S.R. 1991, 187)

De forfaitaire opzeggingsvergoeding die in geval van onrechtmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst verschuldigd is, vergoedt immers op zich alle schade die, zowel materieel als moreel, uit de beëindiging van de arbeidsovereenkomst voortvloeit.

(vgl. Cass. 7 mei 2001, J.T.T. 2001, 410, noot C. Wantiez; Arbh. Antwerpen 15 september 1995, Soc. Kron. 1996, 36; Arbh. Antwerpen 2 september 1997, Limb. Rechtsl. 1997, 236)

Op de tweede plaats levert mevrouw F niet het bewijs van het bestaan en de omvang van de door haar geleden schade.

In het bijzonder toont zij niet aan welke nadelige financiële gevolgen het gedrag van mevrouw D voor haar had, en evenmin hoe de beweerde 'ernstige kwetsende impact op haar morele gezondheid' dit gedrag had.

De vordering tot betaling van een morele schadevergoeding is niet gegrond, zodat het incidenteel beroep als ongegrond moet worden afgewezen.

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 en na erover beraadslaagd te hebben:

Verklaart het hoger beroep en het incidenteel beroep ontvankelijk doch ongegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis in alle beschikkingen;

Veroordeelt mevrouw D tot de kosten van het hoger beroep, aan de zijde van mevrouw F vereffend op 428,80 euro kosten van dagvaarding en betekening.



Aldus gewezen en ondertekend door de vijfde kamer van het Arbeidshof te Brussel,
samengesteld uit:

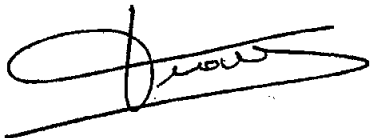
Daniel RYCKX,	raadsheer,
Simone ALAERTS,	raadsheer in sociale zaken, werkgever,
René VAN CAUWENBERGE,	raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,
bijgestaan door :	
Dirk DE RAEDT,	griffier.


Daniel RYCKX;


Dirk DE RAEDT

Simone ALAERTS

René VAN CAUWENBERGE



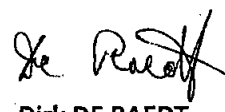
De heer R. VAN CAUWENBERGE, Raadsheer in sociale zaken als werknemer-arbeider, die bij de debatten aanwezig was en aan de beraadslaging heeft deelgenomen, verkeert in de onmogelijkheid om het arrest te ondertekenen.

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

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van maandag 19 mei 2014 door:

Daniel RYCKX, raadsheer,
bijgestaan door
Dirk DE RAEDT, griffier.


Daniel RYCKX


Dirk DE RAEDT

