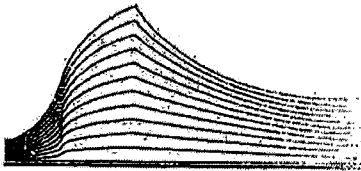


Kopie

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



Repertoriumnummer
2017/ 1377
Datum van uitspraak
26 mei 2017
Rolnummer
2016/AB/373

Uitgifte

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

derde kamer

Arrest

COVER 01-00000867517-0001-0020-01-01-1





*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 28 april 2017, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

*

I. FEITEN

1.-

De heer G trad op 17 januari 2002 in dienst van de NV BSH Home Appliances (hierna genoemd de NV) als bediende met als functie service technicus in de naverkoopdienst. De voorwaarden van tewerkstelling werden vastgelegd in een schriftelijke arbeidsovereenkomst van 3 januari 2002.

De functie van de servicetechnicus bestaat erin dat hij bij klanten thuis herstellingen verricht. Hij krijgt de informatie met betrekking tot de in de loop van dezelfde dag uit te voeren herstellingen digitaal aangeleverd en rapporteert na de uitvoering van de taak aan de werkgever. Slechts uitzonderlijk komt hij naar de zetel van de NV.

2.-

Voor de uitvoering van de arbeidsovereenkomst kreeg de heer G de beschikking over een bedrijfswagen.

De NV brengt een dienstmededeling bij waarin de vanaf 1 juli 1998 geldende voorwaarden voor het gebruik van de bedrijfswagen worden opgesomd, onder andere dat het voertuig uitsluitend gebruikt kon worden voor zakelijk gebruik.

3.-

Op woensdag 24 september 2014 had de heer G een gesprek met een aantal verantwoordelijken van de NV over de resultaten van een onderzoek dat de NV had gevoerd over zijn activiteiten tijdens de periode van 1 tot 13 september 2014.

4.-

Met aangetekende brief van 24 september 2014 beëindigde de NV de arbeidsovereenkomst om dringende reden, waarvan zij met aangetekende brief van 26 september 2014 als volgt kennis heeft gegeven:



"Uw directe chef, de heer D. , was met vakantie van 8 augustus 2014 tot en met 31 augustus 2014. Tijdens zijn afwezigheid hebben de heren L. en D. zijn taak overgenomen en aldus zijn ploeg van techniekers opgevolgd. Beide heren hebben de heer D. aangesproken bij diens terugkomst, om te melden dat ze het gevoel hadden dat er iets niet klopte in uw dagdagelijkse werk. Nadat de heer Koen D. terug was bijgewerkt na zijn lange afwezigheid, heeft hij dit probleem ter harte genomen en beginnen onderzoeken.

Op maandag 22 september 2014 heeft de heer D. de problematiek aan zijn chef, de heer Brichard, gerapporteerd. Bij die vergadering heeft de heer B. de opdracht gegeven om de periode van 1 tot en met 13 september grondig onder de loep te nemen. Op dinsdag 23 september 2014 hebben de heren D. en B. samen met de HR Manager, de heer S. de ernst van de situatie ingeschat. Op woensdag 24 september 2014 werd u onmiddellijk verzocht om naar het hoofdkantoor van BSH te komen. Hierbij werd u geconfronteerd met de feiten die wij hieronder nogmaals gaan beschrijven. Deze feiten werden door u erkend.

Na een omstandig onderzoek zijn er ernstige tekortkomingen vastgesteld aangaande het eerbiedigen van uw uurrooster en uw richtlijnen. Zo kwam vast te staan dat de gepresteerde uren door u ingegeven in de service software (TEC) zo goed als nooit overeenkwamen met de arbeidstijden die werkelijk door u gepresteerd werden.

[...]

Voor 1 september 2014 hebben wij dus een discrepantie van 1u13 en 6 km 's avonds gereden met het voertuig, zonder rekening te houden met de verlenging van uw traject (zowel in werktijd als km) naar uw ouders en uw thuis overdag.

[...]

Voor 2 september 2014 hebben wij een discrepantie van 58min (rekening houdend met 30 min pauze die door u werden aangegeven) en op vlak van km ongeveer 3,5 km niet professioneel.

[...]

Voor 3 september 2014 hebben wij een discrepantie van 2u50 genoteerd. Opnieuw stellen we vast dat u het voertuig na de uren hebt gebruikt voor +/- 16 km.

[...]

Op 4 september werden er drie onderbrekingen zonder dossier vastgesteld, in totaal voor 40min (30 min pauze reeds in rekening gebracht).

[...]



Voor 5 september 2014 hebben wij een discrepantie van 2u24 genoteerd. Opnieuw stellen we vast dat u het voertuig na de uren hebt gebruikt voor +/- 18 km.

[...]

Voor 9 september 2014 hebben wij een discrepantie van 1u23 genoteerd.

[...]

Voor 10 september 2014 hebben wij een discrepantie van 49min genoteerd. Opnieuw stellen we vast dat u het voertuig na de uren hebt gebruikt voor +/- 6 km.

[...]

Voor 11 september 2014 hebben wij een discrepantie van 23min genoteerd. Opnieuw stellen we vast dat u het voertuig na de uren hebt gebruikt voor +/- 6 km.

[...]

Voor 12 september 2014 hebben wij een discrepantie van 50 min genoteerd, rekening houdend met 30 min pauze door u geregistreerd. Opnieuw stellen we vast dat u het voertuig hebt gebruikt voor +/- 8 km buiten de werktijd.

[...]

Voor 13 september 2014 hebben wij een discrepantie van 2u13 genoteerd.

U trachtte al deze aangetoonde discrepanties te minimaliseren door te stellen dat u geen of bijna geen middagpauze nam. Deze uitleg kan ons echter allerm minst overtuigen, aangezien je elke dag middagpauze hebt genomen.

Nadien heeft u erkent dat u foutieve en aanzienlijke tijdsspanne teveel aangeeft en dit reeds sinds enkele maanden.

Onze analyse is in eerste instantie voor de eerste twee weken van september 2014 gebeurd. Enkel op deze 10 werkdagen geeft u een totaal van 13u49 teveel aan. De conclusie die wij daaruit kunnen trekken, komt ontegensprekelijk neer op bedrog en diefstal van arbeidstijd en vormt zodoende een ernstige tekortkoming die elke professionele samenwerking volstrekt onmogelijk maakt.

Op zich komt het aangeven van onjuiste arbeidstijden reeds neer op een manifest misbruik van vertrouwen ten opzichte van de werkgever. U hebt een functie waarin geen permanente controle aanwezig is, dus u begrijpt dat vertrouwen van ons van cruciaal belang is.

Door de valse verklaringen die u dagelijks gemaakt hebt, heeft ons bedrijf schade geleden. Wij eigenen ons het recht toe om deze schade op een langere periode te analyseren, te waarderen en te claimen.



U werd dan ook terecht ontslagen zonder in acht name van een opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding.”

5.-

Met aangetekende brief en E-mail van 30 september 2014 betwistte de raadsman van de heer G de tijdigheid en de gegrondheid van de dringende reden. Hierbij stelde hij onder andere:

“Wat cliënt zijn time sheet betreft, kan moeilijk worden voorgehouden dat hier sprake is van dergelijke ernstige tekortkoming.

Cliënt heeft op geen enkele manier bedrieglijk het systeem willen manipuleren. Op de tijdstippen, die cliënt op het time sheet aangeeft als zijnde werktijden, heeft hij ook daadwerkelijk gewerkt, hetzij ter plaatse bij de klant, hetzij thuis (administratief werk).

Bovendien rijst de vraag naar het voordeel dat cliënt zou kunnen hebben met het al dan niet manipuleren van zijn time sheet, nu eventuele overuren niet worden vergoed.

Wat het privégebruik van het door BSH ter beschikking gestelde voertuig betreft, wordt het ernstig karakter ten stelligste betwist.

[...]

Desalniettemin kan het privégebruik van de bedrijfswagen hoe dan ook niet worden beschouwd als een dringende reden, enerzijds omwille van het weinig ernstig karakter ervan en anderzijds omwille van het feit dat BSH zelf aangeeft hier al lang van op de hoogte te zijn, gezien dit reeds aan bod is gekomen tijdens een functioneringsgesprek in het verleden.”

Vervolgens vorderde hij betaling van de verschuldigde opzeggingsvergoeding en een schadevergoeding ingevolge willekeurig ontslag overeenkomstig artikel 63 van de Arbeidsovereenkomstenwet.

6.-

Met brief van 6 oktober 2014 betwistte de NV het standpunt van de heer G en de gestelde vorderingen.

II. RECHTSPLEGING

7.-



Met inleidende dagvaarding van 21 oktober 2014 vorderde de heer G voor de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel betaling door de NV van:

39.327,08 euro opzeggingsvergoeding (12 maanden en 6 weken loon)

17.629,38 euro schadevergoeding wegens willekeurig ontslag.

Hij vorderde tevens de veroordeling van de NV tot afgifte van de sociale documenten op straffe van een dwangsom van 50,00 euro per ontbrekend document en per dag vertraging, en tot de kosten van het geding met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding.

Tenslotte vorderde hij de voorlopige uitvoerbaarheid van het vonnis zonder enige beperking.

Met conclusie, neergelegd op de griffie van de arbeidsrechtbank op 19 februari 2015, vorderde de heer G niet langer een vergoeding wegens willekeurig ontslag, doch wel een schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag van 11.526,90 euro (17 weken loon)

8.-

Met conclusie, neergelegd op de griffie van de arbeidsrechtbank op 16 januari 2015, stelde de NV een tegeneis en vorderde zij betaling van een schadevergoeding wegens bedrieglijke handelingen, *ex aequo et bono* begroot op 2.500,00 euro.

9.-

Met vonnis van 28 januari 2016 verklaarde de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel de hoofd- en de tegenvordering ontvankelijk en ongegrond.

Zij veroordeelde de heer G tot de kosten van het geding, door de NV begroot op 2.750,00 euro (rechtsplegingsvergoeding).

10.-

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

11.-

Met verzoekschrift, neergelegd op de griffie van het arbeidshof te Brussel op 12 april 2016 tekende de heer G hoger beroep aan tegen het vonnis dat op 28 januari 2016 werd uitgesproken door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel.



Hij vorderde dat het arbeidshof dit vonnis gedeeltelijk zou teniet doen en opnieuw recht sprekend zijn vordering ontvankelijk en gegrond zou verklaren; het vonnis te bevestigen wat de ongegrondverklaring van de tegenvordering betreft; de NV te veroordelen tot de kosten van beide aanleggen, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoedingen.

12.-

Met conclusie in hoger beroep, neergelegd op de griffie van het arbeidshof te Brussel op 29 juni 2016, tekende de NV incidenteel beroep aan tegen het reeds bestreden vonnis.

Zij vorderde dat het arbeidshof het vonnis zou bevestigen wat de vordering van de heer G betreft en haar tegenvordering tot het bekomen van een schadevergoeding van 2.500,00 euro ontvankelijk en gegrond te verklaren; de heer G te veroordelen tot de kosten van beide aanleggen, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoedingen.

III. ONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP

13.-

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. De oorspronkelijke hoofdvordering van de heer G

1. Het ontslag om dringende reden

1.1. Tijdigheid van het ontslag om dringende reden

14.-

Artikel 35 derde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat ontslag om een dringende reden niet meer zonder opzegging of vóór het verstrijken van de termijn kan 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 drie werkdagen begint slechts te lopen vanaf het ogenblik waarop de partij die het ontslag betekent, voldoende kennis heeft van de feiten.

(vgl. Cass. 23 mei 1973, J.T.T. 1973, 212; Cass. 11 januari 1993, J.T.T. 1993, 58)



Het feit is aan de partij die ontslag betekent bekend, wanneer deze omtrent het bestaan van het feit en de omstandigheden die daarvan een dringende reden zouden kunnen maken, voldoende zekerheid heeft om met kennis van zaken een beslissing te nemen, met name voor haar eigen overtuiging, t.a.v. de andere partij en t.a.v. van de rechtbank.

(vgl. Cass. 14 mei 1979, R.W. 1979-80, 1791; Cass. 14 oktober 1996, J.T.T. 1996, 500; Cass. 6 september 1999, J.T.T. 1999, 457; Cass. 8 november 1999, J.T.T. 2000, 211, concl. Adv.-Gen. Leclercq)

15.-

Een ontslag om dringende reden is niet onregelmatig enkel en alleen omdat degene die ontslag geeft om dringende reden in feite reeds vroeger de mogelijkheid had om kennis te nemen van de feiten.

(vgl. Cass. 28 februari 1994, J.T.T. 1994, 286, noot)

Uit artikel 35 van de Arbeidsovereenkomstenwet volgt niet dat het onderzoek dat de werkgever beveelt om over de aangevoerde feiten voldoende zekerheid voor zijn overtuiging te krijgen, onverwijld moet worden aangevat en snel moet worden gevoerd.

(vgl. Cass. 17 januari 2005, Soc. Kron. 2005, 207, noot H. F.)

16.-

Het voorafgaand verhoor van de werknemer is een maatregel waardoor de werkgever voldoende zekerheid kan krijgen omtrent het bestaan van het feit en de omstandigheden die er een dringende reden van kunnen maken.

(vgl. Cass. 5 november 1990, R.W. 1990-91, 1124)

Uit de omstandigheid dat het ontslag wegens dringende reden werd gegeven na een onderhoud over gegevens die de werkgever reeds kende, kan niet worden afgeleid dat de werkgever op het tijdstip van het verhoor reeds beschikte over alle beoordelingselementen om met kennis van zaken een beslissing te nemen.

(vgl. Cass. 14 oktober 1996, J.T.T. 1996, 500)

Het ontslag dat pas is gegeven na een onderzoek van de ter kennis gebrachte feiten en een verhoor van de betrokken werknemer, is niet laattijdig.

(vgl. Arbh. Brussel 23 januari 1991, T.S.R. 1991, 120)

17.-



In voorliggende betwisting staat niet ter discussie dat de verantwoordelijken van de NV de heer G op woensdag 24 september 2014 confronteerden met hun bevindingen na onderzoek van de prestaties van de heer C in de periode van 1 tot 13 september 2014.

Wanneer de werknemer wordt geconfronteerd met bevindingen van de werkgever en hem om een standpunt wordt gevraagd of om commentaar op deze bevindingen, zijn de antwoorden van de werknemer van belang voor de werkgever om te oordelen of de feiten die hij heeft vastgesteld juist zijn en het karakter van een dringende reden kunnen hebben.

Het is pas vanaf dit ogenblik dat de werkgever beschikt over alle noodzakelijke gegevens om zich een oordeel te kunnen vormen, zodat pas op dat ogenblik de termijn van artikel 35 derde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet een aanvang neemt.

In deze vond het gesprek tussen partijen plaats op woensdag 24 september 2014, zodat de driedagentermijn een aanvang nam op 24 september 2014. Het ontslag om dringende reden werd gegeven op 24 september 2014 en is bijgevolg tijdig.

1.2. De tijdigheid van de kennisgeving van de dringende reden

18.-

Artikel 35 vierde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat alleen de dringende reden waarvan kennis is gegeven binnen de drie werkdagen na het ontslag kan worden aangevoerd ter rechtvaardiging van dit ontslag.

Het ontslag om dringende reden werd door de NV gegeven op woensdag 24 september 2014; de kennisgeving gebeurde met aangetekende brief gedateerd op vrijdag 26 september 2014, doch mogelijk pas verzonden op zaterdag 27 september 2014, dit is de tweede of de derde werkdag na de kennisgeving van het ontslag en bijgevolg tijdig.

1.3. De naleving van de vormvoorwaarden

19.-

Het staat tussen partijen niet ter discussie en het arbeidshof stelt vast dat de kennisgeving van de dringende reden is gebeurd met naleving van de vormvoorwaarden voorzien in artikel 35 vijfde en zesde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet, meer bepaald met aangetekende brief van 26, mogelijk 27 september 2014.

1.4. De rechtmatigheid van het ontslag om dringende reden



20.-

Artikel 35 tweede lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat onder dringende reden wordt verstaan, de ernstige tekortkoming die elke professionele samenwerking tussen werkgever en werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

De ernstige tekortkoming vereist noodzakelijk dat het gaat om feiten die als fout kunnen worden aangemerkt.

(vgl. Cass. 23 oktober 1989, J.T.T. 1989, 432)

Dergelijke fout kan bestaan in een tekortkoming aan een wettelijke, reglementaire of contractuele verplichting, maar omvat ook iedere vergissing in het gedrag die een normaal voorzichtig en gewaarschuwde werknemer of werkgever niet zou begaan.

(vgl. Cass. 26 juni 2006, J.T.T. 2006, 404)

Vereist is verder dat deze tekortkoming ernstig is, in die mate dat zij elke professionele samenwerking tussen werkgever en werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

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)

Door het sluiten van de arbeidsovereenkomst treden werkgever en werknemer immers in een bijzondere relatie met mekaar, waardoor de arbeidsverhoudingen gebaseerd zijn op het wederzijdse vertrouwen van partijen.

(vgl. Arbh. Brussel 8 april 1986, J.T.T. 1986, 462, noot)

De ernst van het ingeroepen motief moet beoordeeld worden in functie van de gevolgen van de tekortkoming op het vertrouwen dat de werkgever moet kunnen hebben in de werknemer.

(vgl. Arbh. Antwerpen 8 april 1992, R.W. 1992-93,439); Arbh. Bergen 20 september 2005, onuitg., AR 16149, www.juridat.be)

21.-

De NV verwijt aan de heer G in essentie:

- dat hij foutieve werktijden opgeeft op zijn rapporten
- dat hij het verbod om private verplaatsingen te doen met de hem ter beschikking gestelde bedrijfswagen heeft overtreden.



Opgeven van foutieve werktijden

22.-

Het feit dat de werktijden die de heer G opgaf in de 'service software (TEC)' niet geheel overeenstemden met de werkelijke tijdstippen waarop de interventies bij klanten hebben plaatsgegrepen is alleszins een tekortkoming, maar de vraag stelt zich dan of deze tekortkoming dermate ernstig van aard is dat zij de professionele samenwerking tussen de NV en de heer G onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

Naar het oordeel van het arbeidshof is dit in de specifieke omstandigheden van de voorgelegde betwisting niet het geval.

Vast staat immers dat de heer G de opdrachten die hem werden gegeven voor uitvoering tijdens de dag ook effectief heeft uitgevoerd, waarbij verder niet blijkt of wordt aangevoerd dat hij hierbij deze opdrachten op een drafje zou hebben afgewerkt.

Om die reden gaat de vergelijking die de NV wenst te maken met de rechtspraak die het opstellen van valse bezoekrapporten als dringende reden aanvaardt niet op: van een vals rapport is sprake wanneer de werknemer de bezoeken die hij op het bezoekrapport in het geheel niet uitgevoerd heeft.

23.-

Dat de heer G zich schuldig zou hebben gemaakt aan 'diefstal van arbeidstijd' door minder uren te werken dan het aantal uren waarvoor hij betaald werd is een enigszins overtrokken conclusie: hoogstens zou de NV kunnen opmerken dat indien zij zou geweten hebben dat de heer G wat minder tijd nodig had dan de volledige dagelijkse arbeidsduur om de hem opgedragen taken uit te voeren, zij hem meer taken per dag had kunnen geven, doch dergelijke vaststelling zou hoogstens mogen leiden tot een terechtwijzing en het voorstellen van een verbetertraject.

Het is niet verstandig van de heer G om wat te sjoemelen met het opgeven van de werktijden die hij presteert, doch dit is onvoldoende om te concluderen dat deze houding de professionele samenwerking tussen de NV en de heer G onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

24.-



Die autonomie moet echter niet overdreven worden in de zin dat zij elke (mogelijkheid van) controle door de NV op de activiteiten van de heer G : onmogelijk maakte: de NV kon vooreerst controleren of hij de opgedragen taken naar behoren heeft uitgevoerd, en beschikt zoals uit de resultaten van de steekproef blijkt over instrumenten om controles over de besteding van de arbeidstijd mogelijk te maken, met name de 'service software' en het volgsysteem ('track & trace') van de bedrijfswagen.

Volledigheidshalve merkt het arbeidshof verder nog op dat de heer G ten onrechte voorhoudt dat het onjuist opgeven van arbeidstijden geen dringende reden kan zijn daar de NV niet aantoont hierdoor schade geleden te hebben.

(vgl. Cas. 6 maart 1995, J.T.T. 1995, 281, noot C.W.)

26.-

- een niet gedateerde dienstmededeling, die weliswaar door de heer G. werd ondertekend, doch geen detail verstrekt met betrekking tot de wagen zelf, en waaraan een document 'gebruik van firmawagen – algemene voorwaarden geldig vanaf 1 juli 1998' werd gehecht;
- de weergave van een functioneringsgesprek van 14 februari 2014, waarin de heer G. erop werd gewezen dat hij de regels inzake het gebruik van bedrijfswagens moest respecteren;
- een nota van 13 november 2014, waarin melding wordt gemaakt van de beslissing om de voertuigen uitsluitend professioneel te gebruiken
- een bevestiging van ter beschikking stelling van een voertuig VW T5 aan de heer C. op 23 januari 2014.

301

nt,

Om de hiervoor opgegeven redenen is het arbeidshof van oordeel dat de fouten die aan de heer G. worden verweten, de professionele samenwerking niet onmiddellijk en definitief onmogelijk maken en bijgevolg geen dringende reden vormen in de zin van artikel 35 tweede alinea van de Arbeidsovereenkomstenwet.

2. De opzeggingsvergoeding

30.-

Met toepassing van artikel 39 § 1 eerste lid van de Arbeidsovereenkomstenwet dient de partij die de arbeidsovereenkomst beëindigt zonder dringende reden en zonder inachtneming van een (voldoende) opzeggingstermijn, aan de andere partij een vergoeding te betalen die gelijk is aan het loon dat overeenstemt met de (eventueel resterende) duur van de opzeggingstermijn.

Voor de toepassing van deze regel dient bijgevolg onderzocht te worden welk loon de heer G. verdiende en welke opzeggingstermijn nageleefd diende te worden.

Samenstelling van het jaarloon

31.-

Artikel 39 §1 tweede lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat de opzeggingsvergoeding niet enkel het lopend loon behelst maar ook de voordelen verworven krachtens de arbeidsovereenkomst.

Er bestaat tussen partijen geen discussie over de begroting van het jaarloon van de heer G.

Opzeggingstermijn

32.-

Er bestaat tussen partijen geen betwisting over het feit dat de opzeggingstermijn die de NV diende na te leven 12 maanden en 6 weken loon bedraagt.

Opzeggingsvergoeding

33.-

Aan de hand van de hiervoor aangegeven elementen becijfert de heer G., hierin niet tegengesproken door de NV, de verschuldigde opzeggingsvergoeding op 39.327,08 euro.



3. De schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag

34.-

Artikel 8 van de CAO nr. 109 gesloten in de NAR op 12 februari 2014 betreffende de motivering van het ontslag omschrijft het kennelijk onredelijk ontslag als het ontslag van een werknemer die is aangeworven voor onbepaalde tijd, dat gebaseerd is op redenen die geen verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werknemer of die niet berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, de instelling of de dienst en waartoe nooit beslist zou zijn door een normale en redelijke werkgever.

35.-

De regels inzake kennelijk onredelijk ontslag zijn ook van toepassing in geval van ontslag om dringende reden.

Ook wanneer de dringende reden onregelmatig of ongegrond is, betekent dit niet dat het ontslag niet redelijk verantwoord kan worden.

(vgl. D. Cuypers en D. Dejonghe, Ontslagmotivering en kennelijk onredelijk ontslag. Overzicht van rechtspraak 2014-2016, Intersentia, Antwerpen 2017, 25)

Wanneer de fouten van de werknemer bewezen zijn en verband houden met zijn geschiktheid of zijn gedrag, zal het onrechtmatige ontslag om dringende reden geen kennelijk onredelijk ontslag opleveren.

36.-

In voorliggende betwisting is het arbeidshof van oordeel dat zowel het foutief opgeven van arbeidstijden als de overtreding van de regels inzake het privaat gebruik van de bedrijfswagen in hoofde van de heer G. fouten zijn.

Het ontslag dat werd gegeven op grond van deze fouten houdt verband met het gedrag van de werknemer en is bijgevolg niet kennelijk onredelijk in de zin van artikel 8 van de CAO nr. 109.

Dit onderdeel van de uiteindelijke vordering van de heer G. dient dan ook als ongegrond te worden afgewezen.

B. Het incidenteel beroep van de NV



37.-

De partij die betaling vordert van een vergoeding voor de schade die zij geleden door de (contractuele) fout van een andere partij, dient het bewijs te leveren van de fout van de andere partij, van het bestaan en de omvang van de door haar geleden schade en van het oorzakelijk verband tussen de door haar geleden schade en de fout van de andere partij.

38.-

De NV vordert betaling door de heer G van de schade die zij geleden heeft door de fout van de heer G die bestond in het opgeven van arbeidstijd voor uren die hij niet heeft gewerkt; de door haar geleden schade begroot zij dan op het loon dat de heer G ten onrechte zou hebben ontvangen.

39.-

Naar het oordeel van het arbeidshof levert de NV niet het bewijs van het bestaan van de schade die ten gevolge van de fout van de heer G zou hebben geleden.

Hiervoor werd reeds aanvaard dat de heer G de opdrachten die de NV hem bezorgde uitvoerde, zij het dat hij hiervoor iets minder tijd nodig had dan de voltijdse arbeidstijd waarvoor hij vergoed werd.

Indien zij vroeger vastgesteld zou hebben dat de heer G iets minder uren werkte dan het aantal uren waarvoor hij betaald werd, had de NV kunnen opmerken dat indien zij zou geweten hebben dat de heer G wat minder tijd nodig had dan de volledige dagelijkse arbeidsduur om de hem opgedragen taken uit te voeren, zij hem meer taken per dag had kunnen geven.

De schade die zij dan geleden zou hebben, kan dan enkel bestaan in de mogelijkheid dat de NV de heer G meerdere opdrachten had kunnen toewijzen; zij bewijst niet dat hiertoe de mogelijkheid of de noodzaak bestond.

De tegenvordering van de NV werd door de arbeidsrechtbank dan ook terecht als ongegrond afgewezen.

C. De kosten van het geding

40.-

Artikel 1017 eerste lid Ger.W. bepaalt dat ieder eindvonnis de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwijst.

Artikel 1017 vierde lid Ger.W. bepaalt dat de kosten kunnen worden omgeslagen zoals de



rechter het raadzaam oordeelt, onder andere wanneer de partijen 'onderscheidenlijk omtrent enig geschilpunt in het ongelijk zijn gesteld'.

In voorliggende betwisting werd de heer G. in het ongelijk gesteld met betrekking tot zijn vordering tot betaling van een vergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag; de NV werd in het ongelijk gesteld met betrekking tot de gevorderde opzeggingsvergoeding en de eigen tegenvordering.

Het arbeidshof slaat de kosten om waarbij de NV verwezen wordt in vijf zesden en de heer G. in één zesde van de kosten van de procedure.

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 van de heer G. ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond;

Verklaart het incidenteel beroep van de NV ontvankelijk doch ongegrond;

Doet het bestreden vonnis teniet in de mate dat dit de vordering van de heer G. tot betaling van een opzeggingsvergoeding ongegrond verklaarde en hem veroordeelde tot de kosten van het geding;

Opnieuw recht doende, verklaart de vordering van de heer G. als volgt gegrond; veroordeelt de NV tot betaling aan de heer G. van 39.327,08 euro bruto opzeggingsvergoeding;

Bevestigt het bestreden vonnis in de andere beschikkingen;

Verwijst de NV in vijf zesden en de heer G. in één zesde van de kosten van de procedure;



Vereffent deze kosten als volgt:

In hoofde van de heer G. op 192,60 euro dagvaardingskosten, 3.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding arbeidsrechtbank en 3.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding arbeidshof;

In hoofde van de NV op 3.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding arbeidsrechtbank en 3.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding arbeidshof.



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

D. RYCKX,
B. BUYSSE
D. HEYVAERT

bijgestaan door :

D. VAN DEN BROECKE,

raadsheer,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,
griffier.

D. RYCKX

D. VAN DEN BROECKE

B. BUYSSE

D. HEYVAERT

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

Overeenkomstig artikel 785 Gerechtelijk Wetboek wordt het arrest ondertekend door D. RYCKX, raadsheer en B. BUYSSE, raadsheer in sociale zaken, als werkgever.

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van vrijdag 26 mei 2017 door:

D. RYCKX, raadsheer,
bijgestaan door

D. VAN DEN BROECKE, griffier.

D. RYCKX

D. VAN DEN BROECKE.

