

Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel

Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

Uitgifte

Repertoriumnummer

2017/ 2673

Datum van uitspraak

7 november 2017

Ronummer

2016/AB/1045

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

derde kamer

Arrest

COVER 01-00000757900-0001-0011-01-01-1



ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende
tegensprekelijk arrest
definitief

ROCKWELL AUTOMATION NV, met maatschappelijke zetel te
1831 DIEGEM, De Kleetlaan 12A,
appellante op hoofdberoep,
geïntimeerde op incidenteel beroep,
vertegenwoordigd door mr. NIJS Stephanie loco mr. CORBANIE Stefan, advocaat te
1831 DIEGEM, De Kleetlaan, 12A

tegen

V.
geïntimeerde op hoofdberoep,
appellant op incidenteel beroep,
vertegenwoordigd door mr. HOUBEN Marcel, advocaat te
1702 GROOT-BIJGAARDEN, Alfons Gossetlaan, 54 B 11

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel het volgend arrest uit:

Gelet op de stukken van de rechtspleging, in het bijzonder op:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 6 september 2016 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel, 1^e kamer (A.R. 15/1972/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 16 november 2016,
- de conclusies voor de appellante,



- de conclusies voor de geïntimeerde,
- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 10 oktober 2017, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

*

I. FEITEN EN RECHTSPLEGING

1. Op 13 augustus 1996 ondertekenden de nv Rockwell Automation en de heer Paul V. een arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd, waardoor de heer V. met ingang van 1 augustus 1996 in dienst kwam als 'service engineer' met overname van de anciënniteit van de vorige werkgever, zijnde vanaf 1 november 1995.

2. De NV meldt talrijke problemen in verband met de uitvoering van het opgedragen werk vanaf 2010. Deze werden opgelijst in een brief van 27 november 2014, die de heer V. ondertekende met de toevoeging: *ik...bevestig hierbij dat ik de inhoud van deze brief gelezen heb, dat ik de inhoud ervan begrijp en dat mij bevestigd werd dat mijn arbeidsovereenkomst mogelijk onmiddellijk kan beëindigd worden indien zich nog één voorval voordoet vanaf heden.*

3. Op 18 maart 2015 ontving de NV een klacht van haar klant Technord, bij monde van diens ceo, de heer F. dat er zich een nieuw incident had voorgedaan. Werknemers van Technord verwittigden telefonisch de heer C. , sales team leader bij Rockwell Automation.

4. Met aangetekende brief van 20 maart 2015 betekende de NV de beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens dringende reden. Deze werden als volgt gepreciseerd in een navolgende aangetekende brief van 24 maart 2015:

Hieronder het overzicht van de feiten die tot deze beslissing hebben geleid:

1. Tijdens de afgelopen jaren hebben wij u op verschillende ogenblikken formeel moeten wijzen op je laakbaar gedrag en onprofessionele werkhouding. Helaas hebben we moeten vaststellen dat, ondanks de vele kansen die je zijn aangeboden, dit gedrag zich heeft blijven herhalen.

2. Op donderdag 27 november 2014 werd in een formele vergadering, met als aanwezigen Kerry M. (HR Manager), Patrick E. (Field Business Leader



A&S), Alidz S. (HR Generalist) en jezelf een aantal verontrustende elementen besproken omtrent je onprofessionele werkhouding. Onder meer werd je gewezen op je onvoldoende steun aan de klanten en het verkoopsteam, je vaak gebrekkige of onbestaande voorbereiding, het geregeld te laat of zelfs niet komen opdagen bij klanten. Ook je nalatigheid om geregeld te rapporteren en steeds je agenda bij te houden kwam aan bod. Tenslotte liet je na zorg te dragen voor het bedrijfsmateriaal dat je ter beschikking werd gesteld. Tijdens deze vergadering is je duidelijk meegedeeld dat dergelijk gedrag in de toekomst niet meer getolereerd zou worden. Je hebt deze brief ondertekend op donderdag 27 november 2014.

3. In de loop van de maand januari werden we op de hoogte gebracht van een niet-betaling van een snelheidsboete (daterend van 11 september 2014), opnieuw een duidelijk voorbeeld van het niet nakomen van je administratieve verplichtingen. Bovendien is opnieuw gebleken dat je de basisadministratie de afgelopen weken niet in orde hebt gehouden: je agenda was opnieuw niet bijgewerkt waardoor we geen inzage hadden in je activiteiten en soms zelfs niet wisten waar je was. Zoals overeengekomen tijdens de meeting op 27 november 2014, ging je je activiteiten in de CRM applicatie bijhouden. Echter, sinds 30 januari 2015 heb je geen enkele activiteit meer in het systeem gezet.

4. Tijdens de week van 9 februari 2015 vond een opleiding plaats waarbij externe klanten aanwezig waren. Na afloop van deze training ontvingen we de melding dat je gedrag verstoring was voor het verloop van de opleiding (binnen- en buitenlopen tijdens de training, je GSM die verschillende keren belde toen je zelf niet in de training aanwezig was).

5. Opnieuw is gebleken dat je geen feedback hebt gegeven aan de verschillende sales accountmanagers naar aanleiding van hun vragen om technische ondersteuning bij hun klanten. Het is belangrijk dat je steeds terugkoppelt naar de sales accountmanager zodat zij hun klant te allen tijde op de hoogte kunnen houden. Verzuimen aan deze communicatie veroorzaakt interne frustraties en heeft een negatieve impact op onze klantenrelaties.

6. De spreekwoordelijke druppel werd ons op dinsdagavond 17 maart 2015 telefonisch gemeld door onze systeem integrator Technord. De volgende feiten werden u toegeschreven:

a. Bij aankomst bij Technord werd er door verschillende mensen vastgesteld dat je kennelijk onder invloed van alcohol was. Er werd tevens door dezelfde mensen een sterke alcoholgeur waargenomen.

b. Je was heel erg zenuwachtig en opgewonden.

c. Je stond op het punt om de elektriciteitsbedrading van de 'demo box' te wijzigen zonder de elektriciteit af te snijden. Een werknemer van Technord diende je hierop attent te maken. Je bracht hiermee jezelf alsook de klant in gevaar.

d. Om het systeem van Kinetix 6500 op te starten dienen verschillende systemen geconnecteerd te worden. Je probeerde het systeem op te starten zonder op te merken dat deze systemen niet geconnecteerd waren.



Er is ons gemeld dat je in de week van 9 maart in eenzelfde toestand bij Technord kwam opdagen.

Tijdens ons gesprek van 20 maart 2015 heb je deze feiten niet ontkend. Je gaf toe dat je interne administratie niet was bijgehouden en dat je had nagelaten om te communiceren met de sales accountmanagers. Aangaande de incidenten bij Technord, erkende je dat dergelijk gedrag bij de klant inderdaad niet aanvaardbaar is. Je gaf evenwel geen concrete verklaring voor je gedrag aan, enkel het feit dat je nerveus was. De bovenstaande feiten, zeker in het licht met uw voorafgaandelijk gedrag binnen de onderneming en de getuigenverklaringen, betreffen een ernstige tekortkoming die elke professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt, in de zin van artikel 35 van de Arbeidsovereenkomstenwet."

Beide brieven zijn ondertekend door de heer Erik C

als bestuurder van de NV.

5. Er volgde betwisting van deze dringende reden, waarna de heer V op 30 juli 2015 dagvaarding uitbracht lastens de nv Rockwell Automation in betaling van:

- Een opzeggingsvergoeding van € 210.384,59
- Een pro rata eindejaarspremie van € 1.923,05
- Feestdagenloon van € 465,94

Bedragen te vermeerderen met intresten en kosten.

6. Met vonnis van 6 september 2016 van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel werden deze vorderingen ontvankelijk en in volgende mate gegrond verklaard:

- Een opzeggingsvergoeding van € 205.797,60
- Een pro rata eindejaarspremie van € 1.499
- Feestdagenloon van € 276,72

Bedragen te vermeerderen met intresten en kosten.

De arbeidsrechtbank aanvaardde de dringende reden niet wegens onvoldoende bewijs.

Dit vonnis werd niet betekend.

7. Met verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van het arbeidshof te Brussel op 16 november 2016, tekende de nv Rockwell Automation hoger beroep aan en vroeg dat de oorspronkelijke vordering zou worden afgewezen als ontvankelijk, doch ongegrond; in ondergeschikte orde, werd een getuigenverhoor aangeboden.

De heer V tekende Incidenteel beroep aan in de mate dat zijn vordering werd herleid.

II. BEOORDELING

8. Het hoger beroep werd tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat het ontvankelijk is. Dit wordt overigens niet betwist.
Hetzelfde geldt voor het Incidenteel beroep.



De dringende reden

9. In graad van hoger beroep wordt niet meer aangevochten dat de heer C bevoegd was om het ontslag te geven. De heer V heeft overigens het mandaat van de heer Casselman niet binnen een redelijke termijn betwist (Cass. 6 februari 2006 *Arr.Cass.* 2006, 303; *JTT* 2006, 258, noot; *Pas.* 2006, 307; *RABG* 2006, 993, noot V. DOOMS.; *RW* 2006-07, 1410 en noot; *Soc.Kron.* 2008, 311; *TBBR* 2007, afl. 2, 96, noot I. SAMOY). Wel betwist de heer V in zijn verschillende middelen de tijdigheid, nauwkeurigheid en grond van de ingeroepen redenen.

De tijdigheid en de drie werkdagentermijn

10. 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 (Cass., 23 mei 1973, *JTT* 1973, 212 en Cass., 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).

11. 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).

12. Het feit dat het ontslag zonder opzegging rechtvaardigt, is het feit vergezeld van alle omstandigheden die het karakter van ernstige tekortkoming kunnen geven. Bij de beoordeling ervan moet men kunnen vaststellen dat minstens één ervan de werkgever ter kennis kwam minder dan drie werkdagen vóór het ontslag. Wanneer de laatste feiten, die binnen de drie werkdagen termijn vallen, dus niet bewezen zijn of geen tekortkoming uitmaken, dan dient de feitenrechter niet meer de vroegere feiten te onderzoeken, daar die geen invloed kunnen hebben op de beoordeling van de zwaarwichtigheid van een gedrag dat niet als een tekortkoming werd beschouwd (Cass. 7 april 2003, *Arr. Cass.* 2003, 887). Maar in



het andere geval kunnen ze als bewijs van de voortdurende of herhaalde tekortkoming mee in aanmerking worden genomen.

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).

13. 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.

14. De heer V werd op 20 maart 2015 door de werkgever verhoord over de feiten, die op 17 maart 2015 hadden plaats gevonden. Weliswaar wordt van dit verhoor geen geschreven neerslag voorgebracht, maar de heer V bevestigt in randnummer 43 van zijn aanvullende syntheseconclusie de realiteit van dit verhoor, dat nuttig was om de reactie van de heer V op de klacht van de klant te kennen. Het ontslag op 20 maart 2015 gebeurde dus binnen de drie werkdagentermijn. De motivering van het ontslag werd betekend op 24 maart 2015, hetzij binnen de drie werkdagen na 20 maart 2015, 22 maart een zondag zijnde. De vraag in hoeverre de feiten die voor 18 maart 2015 plaats vonden, mee in aanmerking kunnen worden genomen, hangt af van de beoordeling van het hoofdincident.

De nauwkeurige formulering van de dringende reden

15. De dringende reden ter verantwoording van het ontslag op staande voet moet in de kennisgeving zodanig worden uitgedrukt dat daardoor, enerzijds, de ontslagen partij op de hoogte wordt gebracht van de haar verweten feiten en zich hierop kan verdedigen, en anderzijds de rechter het ernstig karakter van de aangevoerde reden kan beoordelen en kan nagaan of het dezelfde is als die welke voor hem wordt ingeroepen (Cass., 24 maart 1980, *Arr Cass*, 1979-80, 912, Cass., 27 februari 1978, *RW* 1978-79, 331, *JTT* 1979, 43; Cass., 21 juni 1976, *RW* 1978-79, 331, *JTT* 1979, 43; Cass., 21 juni 1976, *Pas.*, 1976, I, 1054).

Deze redenen moeten derwijze worden uitgedrukt, dat zowel de andere partij als de rechter in staat worden gesteld de zwaarwichtigheid ervan te beoordelen. De aangetekende brief mag weliswaar worden aangevuld door een verwijzing daarin naar andere gegevens, doch alleen mits het geheel de mogelijkheid biedt om met zekerheid en bepaaldelijk de zwaarwichtige redenen te beoordelen die de opzegging wettigen (Cass., 2 april 1965, *RW* 1965-66, 333; Cass., 16 december 1970, *TSR* 1970, 347; *JTT* 1971, 53).

16. Zoals in de weergave van randnummer 4 kan worden vastgesteld, werden de feiten 2 tot en met 4 van de brief van 24 maart 2015 nauwkeurig geformuleerd, zodat zowel de heer V als het arbeidshof voldoende geïnformeerd zijn waarover het gaat. De heer V was op basis hiervan in staat zijn verdediging te voeren en het arbeidshof kan het



ernstig karakter van de aangevoerde redenen beoordelen en kan nagaan of ze dezelfde zijn als die welke voor hem wordt ingeroepen.

De grond van de dringende reden en het bewijs ervan

17. 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.

18. Anders dan de eerste rechter, is het arbeidshof van oordeel dat het incident bij de klant Technord (zie punt 6 van de aangetekende brief van 24 maart 2014) door de verklaring van de heer F , door het verslag van de heer C door het rapport van de heer B en door de verklaring op grond van art. 961/2 Ger. W. van mevrouw I afdoende wordt bewezen.

Geen wetsbepaling of rechtsbeginsel beperkt de toelaatbaarheid van het onrechtstreeks getuigenis; de bewijswaarde ervan wordt aan het oordeel en aan het beleid van de rechter overgelaten (Cass. 25 januari 1980, JTT 1980, 349).

De afgevaardigde bestuurder van Technord heeft zijn verslag aan de nv Rockwell Automation gebaseerd op de verklaring van de ingenieur die belast was met de herstelling en die uiteindelijk zelf het probleem heeft moeten oplossen. Hij steunde zich ook op de melding van meerdere andere medewerkers. Ook de heer C werd op de bewuste dag om 17.30 en 18 u. opgebeld door respectievelijk mevr. L en de heer D om zich te beklagen over de alcoholreuk en de werkwijze van de heer V (stukken 5 Rockwell Automation).

Mevrouw L die wel degelijk een verklaring in de zin van art. 961/2 Ger. W. aflegde, was een rechtsreeks getuige en bevestigt de feiten (stuk 33 Rockwell Automation).

Het is overbodig over deze feiten een bijkomend getuigenverhoor te houden; art. 961/1-3 Ger. W. heeft juist tot bedoeling overbodige getuigenverhoren te vermijden.

19. Hierdoor werd aangetoond dat de heer V op 17 maart 2015 bij deze klant een sterke alcoholreuk verspreidde en onder de invloed van de drank was. Hij was niet in staat de van hem verwachte herstelling te doen en kon evenmin de nodige technische uitleg geven. Hij heeft de herstelling willen doen zonder het toestel af te koppelen van het elektriciteitsnet, wat uiteraard een gevaarsituatie creëerde ook voor de klant. Men heeft hem laten vertrekken en een bediende van Technord heeft zelf het probleem opgelost.



20. Gefintoxiceerd bij een klant een herstelling doen, waarbij men omwille van zijn toestand niet in staat is deze ordentelijk uit te voeren en men zelfs een gevaarsituatie creëert, is op zich een ernstige tekortkoming die elke professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk onmogelijk maakt (Arbh. Brussel 12 Januari 2005, *Soc. Kron.* 2005, 214).

21. Daar komt nog bij dat de heer V omtrent zijn talrijke misstappen in het verleden op 23 oktober 2014 tijdens een meeting ondervraagd werd (zie punt 2 van de aangetekende brief van 24 maart 2014); er werd gesproken over zijn slechte klantenondersteuning met o.m. het zich niet aanmelden bij klanten volgens afspraak, insubordinatie en misbruik van de bedrijfswagen.

Hervan werd een omstandig verslag opgemaakt op 27 november 2014, dat hij zonder enige opmerking van zijn kant ondertekende met de aanvaarding door hem dat nog één bijkomend voorval tot zijn onmiddellijk ontslag kon leiden (zie randnummer 2). Terecht wijst Rockwell Automation erop dat ze op die wijze aan de heer V veel geduld heeft betoond en hem de kans heeft gegeven zich te herpakken. Minstens moet dit gezien worden als een zeer ernstige verwittiging, die zoals blijkt uit de feiten van 17 maart 2015, tot geen resultaat heeft geleid.

22. Aangezien deze ingeroepen feiten volstaan om de dringende redenen te aanvaarden, zijn de overige middelen en argumenten van de heer V niet ter zake dienend. Ook de overige in de ontslagbrief vermelde redenen, aangehaald in de punten 3 en 4 van de aangetekende brief van 24 maart 2014, dienen niet verder te worden onderzocht, daar de dringende reden reeds volgt uit wat vermeld werd in de punten 2 en 6 van de aangetekende brief van 24 maart 2014.

De dringende reden werd terecht ingeroepen en is bewezen, wat meebrengt dat de vorderingen ongegrond zijn. De heer V heeft in deze omstandigheden geen recht op een opzeggingsvergoeding, noch op een eindejaarspremie noch op feestdagenloon.

23. Het hoger beroep is gegrond; het incidenteel beroep 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 ontvankelijk en gegrond en het incidenteel beroep ontvankelijk, doch ongegrond.

Hervormt het bestreden vonnis en opnieuw recht doende;

Verklaart de oorspronkelijk vordering ontvankelijk doch ongegrond.

Wijst de heer V. ervan af.

Veroordeelt de heer V. tot de gerechtskosten van beide aanleggen deze aan de zijde van de nv Rockwell Automation vereffend op :

Rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg	€ 5.500
Rechtsplegingsvergoeding hoger beroep	€ <u>6.000</u>
Totaal	€ 11.500



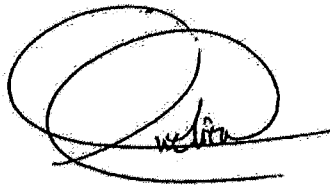
Aldus gewezen en ondertekend door de derde kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit:

L. LENAERTS,
L. REYBROECK,
S. MARCHAND,
bijgestaan door :
K. CUVELIER,

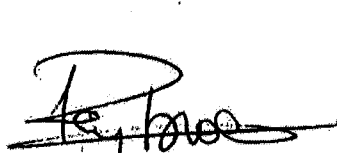
kamervoorzitter,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,
griffier.



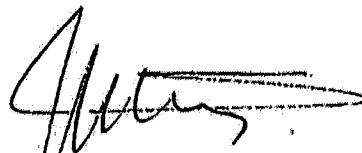
L. LENAERTS,



K. CUVELIER,



L. REYBROECK,



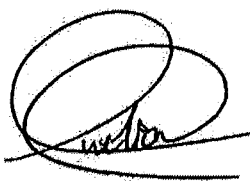
S. MARCHAND.

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van dinsdag 7 november 2017 door:

L. LENAERTS, kamervoorzitter,
bijgestaan door
K. CUVELIER, griffier.



L. LENAERTS,



K. CUVELIER.

