



Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel

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

Uitgifte

Repertoriumnummer
2018/689
Datum van uitspraak
9 maart 2018
Rolnummer
2016/AB/375

Uitgereikt aan
op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

derde kamer

Arrest

COVER 01-00001068826-0001-0018-01-01-1



ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende
tegensprekelijk arrest
definitief

F

appellant,

In persoon verschenen en bijgestaan door mr. KERREMANS Johan, advocaat, loco mr. CASTIAUX Delphine, advocaat te 1400 NIJVEL, Rue Henri Pauwels 2

tegen

SANDOZ NV, met maatschappelijke zetel te 1800 VILVOORDE, Medialaan 40,
geïntimeerde,
vertegenwoordigd door mr. KAMP Anne, advocaat te 1040 BRUSSEL, boulevard Louis Schmidt, 29 B 15

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 4 juni 2015 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel, 2^{de} kamer (A.R. 13/14802/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 12 april 2016,
- het voor eensluidend verklaard afschrift van het tussenarrest van dit hof en deze kamer dd. 9 juni 2017,
- de conclusies voor de appellant,
- de conclusies voor de geïntimeerde,
- de voorgelegde stukken.



De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 9 februari 2018, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

I. VOORGAANDE RECHTSPLEGING

1.-

Met arrest alvorens verder recht te doen van 9 juni 2017 verklaarde het arbeidshof het hoger beroep van de heer F tegen het vonnis dat op 4 juni 2015 werd uitgesproken door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel ontvankelijk.

Alvorens verder recht te doen, heropende het de debatten teneinde de NV Sandoz (hierna genoemde de NV) toe te laten aan de hand van schriftelijke getuigenverklaringen volgens de vormen en in de zin van artikel 961/1 en 2 Ger.W., het bewijs te leveren van volgende feiten:

- Dat de heer F naar aanleiding van het organiseren van skitrips voor apothekers en artsen die deel uitmaken van het klantenbestand van de NV aan zijn medewerkers gevraagd zou hebben hiervoor bij deze artsen en apothekers publiciteit te maken;
- Dat de heer F naar aanleiding van het organiseren op 26 november 2011 van een Sinterklaasfeest voor de kinderen van apothekers en artsen die deel uitmaken van het klantenbestand van de NV aan zijn medewerkers gevraagd zou hebben hiervoor bij deze artsen en apothekers publiciteit te maken;
- Dat de heer F aan zijn medewerkers heeft gevraagd om valse onkostennota's in te dienen om het financieren van voor de Geneesmiddelenwet ongeoorloofde activiteiten mogelijk te maken;
- Dat de heer F zijn medewerkers heeft aangezet om opzettelijk valse verslagen in te dienen voor promotionele activiteiten;
- Dat de heer F zijn medewerkers heeft aangezet tot het plegen van fiscale fraude en fraude aan de boekhouding door het indienen van valse onkostennota's;
- Dat de heer F zijn medewerkers heeft aangezet tot deelname aan voor de Geneesmiddelenwet ongeoorloofde activiteiten.

De beslissing met betrekking tot de kosten werd aangehouden.



II. VERDERE BEOORDELING

1. Het ontslag om dringende reden

2.-

In zijn arrest van 9 juni 2017 oordeelde het arbeidshof reeds dat het ontslag om dringende reden tijdig gebeurde, de kennisgeving van de dringende reden tijdig gebeurde en vormelijk in orde was.

Vervolgens overwoog het arbeidshof met betrekking tot het bewijs van de dringende reden:

"[...]

26.-

Artikel 35 achtste lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat de partij die een dringende reden inroept, hiervan het bewijs dient te leveren; bovendien moet zij bewijzen dat zij de termijnen voorzien in het derde en het vierde lid geëerbiedigd heeft.

27.-

*De partij die een dringende reden inroept, draagt de volledige bewijslast.
(vgl. Arbh. Luik 3 maart 1994, J.L.M.B. 1994, 1405 (samenvatting)).*

De ernst van het ontslag om dringende reden vereist inderdaad een vaststaand bewijs van de feiten die de werknemer ten laste worden gelegd.

(vgl. Arbh. Bergen 16 mei 1991, Bull. VBO 1992/2, 78 (weergave))

De feitelijke beweringen van de ontslag gevende partij die door de andere partij worden ontkend, zijn geen bewijs van de dringende reden.

(vgl. Cass. 14 november 1988, J.T.T. 1989, 80)

28.-

In voorliggende betwisting verwijt de NV aan de heer F. in de bewoordingen van de kennisgeving van de dringende reden:

"[...]

- *U artikel 10 van de Geneesmiddelenwet, de Sandoz Gedragscode en de SP3 Policy flagrant hebt geschonden:*



1. door op eigen initiatief, doch onder het mom van een initiatief van Sandoz, van 15 tot en met 18 december 2011 en van 13 tot en met 16 december 2012 uitsluitend niet-wetenschappelijke activiteiten (skitrips) georganiseerd te hebben voor apothekers en artsen die deel uitmaken van het klantenbestand van Sandoz:
 - het is verboden een dergelijke promotionele activiteit te organiseren voor de klanten van Sandoz zonder hiertoe vooraf de goedkeuring bekomen te hebben conform de SP3 Policy.
 - het is verboden promotionele evenementen te organiseren die geen wetenschappelijk doel hebben;
 - het is verboden een promotionele activiteit te organiseren die langer dan één dag duren, zonder hiertoe vooraf een visum aangevraagd te hebben bij Medeon.
- door uw medewerkers te vragen voor deze ongeoorloofde promotionele activiteit bij de apothekers en artsen publiciteit te maken tijdens en buiten de uren;
- door uw medewerkers toe te laten gratis aan deze ongeoorloofde promotionele activiteit deel te nemen als compensatie voor het aanbrengen van apothekers en artsen.
2. door op eigen initiatief, doch onder het mom van een initiatief uitgaande van Sandoz, met fondsen die op een frauduleuze wijze van Sandoz werden bekomen door u en uw medewerkers, op 26 november 2011 een Sinterklaasfeest georganiseerd te hebben voor de kinderen van de apothekers en artsen die deel uitmaken van het klantenbestand van Sandoz:
 - het is verboden evenementen te organiseren die geen wetenschappelijk doel hebben;
 - het is verboden evenementen uit te breiden tot familieleden van de apothekers en artsen.
 - het is hoe dan ook verboden een gelijk welke promotionele activiteit te organiseren voor de klanten van Sandoz zonder hiertoe vooraf de goedkeuring bekomen te hebben conform de SP3 Policy.
- door uw medewerkers te vragen voor deze ongeoorloofde promotionele activiteit bij de apothekers en artsen publiciteit te maken;
- door uw medewerkers ertoe aan te zetten aan deze ongeoorloofde promotionele



activiteit deel te nemen.

- *U zich schuldig heeft gemaakt aan het gebruik van fondsen die door u en uw medewerkers op een frauduleuze manier van Sandoz werden bekomen (m.n. door het indienen, op uw verzoek, van valse onkostennota's) teneinde ongeoorloofde activiteiten te organiseren en aldus te trachten de Geneesmiddelenwet en de SP3 Policy te omzeilen.*
- *U zich schuldig gemaakt heeft aan het opzettelijk indienen van valse verslagen voor promotionele activiteiten in het SRM systeem van Sandoz.*
- *U uw medewerkers ertoe aangezet heeft tot het opzettelijk indienen van valse verslagen voor promotionele activiteiten in het SRM systeem van Sandoz.*
- *U zich schuldig gemaakt heeft aan fiscale fraude en fraude aan de boekhouding*
- *U uw medewerkers heeft aangezet tot het plegen van fiscale fraude en fraude aan de boekhouding door het indienen van valse onkostennota's.*
- *U uw medewerkers heeft aangezet tot deelname aan ongeoorloofde promotionele evenementen, in strijd met de Geneesmiddelenwet, de Sandoz Gedragscode en de SP3 Policy.*
- *U hierdoor de reputatie van Sandoz op ontegensprekelijke en onbeschrijflijke wijze heeft geschonden."*

29.-

Het arbeidshof stelt vast dat met betrekking tot een aantal elementen van de feiten die de NV als dringende reden erkend wenst te zien, slechts weinig bewijselementen worden aangedragen, hoewel deze elementen mogelijk aan de andere ingeroepen feiten het karakter van een dringende reden zouden kunnen geven.

Over volgende feiten bestaat aldus onduidelijkheid:

- *Dat de heer F. naar aanleiding van het organiseren van skitrips voor apothekers en artsen die deel uitmaken van het klantenbestand van de NV aan zijn medewerkers gevraagd zou hebben hiervoor bij deze artsen en apothekers publiciteit te maken;*
- *Dat de heer F. naar aanleiding van het organiseren op 26 november 2011 van*



een Sinterklaasfeest voor de kinderen van apothekers en artsen die deel uitmaken van het klantenbestand van de NV aan zijn medewerkers gevraagd zou hebben hiervoor bij deze artsen en apothekers publiciteit te maken;

- Dat de heer F. aan zijn medewerkers heeft gevraagd om valse onkostennota's in te dienen om het financieren van voor de Geneesmiddelenwet ongeoorloofde activiteiten mogelijk te maken;*
- Dat de heer F. zijn medewerkers heeft aangezet om opzettelijk valse verslagen in te dienen voor promotionele activiteiten;*
- Dat de heer F. zijn medewerkers heeft aangezet tot het plegen van fiscale fraude en fraude aan de boekhouding door het indienen van valse onkostennota's;*
- Dat de heer F. zijn medewerkers heeft aangezet tot deelname aan voor de Geneesmiddelenwet ongeoorloofde activiteiten.*

30.-

Het arbeidshof stelt hierbij vast dat deze feiten weliswaar worden vermeld in het 'onderzoeksrapport van de bedrijfsbeveiliging met betrekking tot aantijgingen van fraude, frauduleuze onkostendeclaraties en SP3 overtredingen' van 12 maart 2013, doch de onrechtstreekse vermelding van verklaringen van medewerkers in dit rapport is onvoldoende om als afdoend bewijs te kunnen gelden, vermits het rapport werd opgesteld door de bevoegde dienst van de groep Novartis waarvan de NV deel uitmaakt, en het onderzoek zelf uitgevoerd werd door mevrouw von Meiningen van deze dienst in samenwerking met mevrouw Grooten, 'compliance officer' (aangestelde voor de naleving van regelgeving) van de NV zelf.

Hierbij moet verder worden vastgesteld dat het rapport werd opgesteld na 'doorlichting van documenten en interviews met personeelsleden van de NV', waaronder de heer F. zijn oversten en niet minder dan dertien medische vertegenwoordigers.

Het is dan ook merkwaardig dat de NV aan haar dossier enkel verklaringen toevoegt van de heer Verschaegen (hoofd sales van de NV), van de heer D. (chief financial officer van de NV) en van de heer S. (die bij de NV dezelfde functie uitoefende doch in een andere regio, en verder niet wordt vermeld in het onderzoeksrapport), doch geen enkele verklaring van een van de medische vertegenwoordigers."

3.-

Als bewijs van de feiten waarvan het arbeidshof het bewijs vroeg, brengt de NV één verklaring bij, deze van mevrouw Elke G. die op het ogenblik van de feiten in dienst was van de NV als 'compliance officer'.



Het arbeidshof kan enkel vaststellen dat deze verklaring leidt aan hetzelfde euvel als het overgrote deel van de bewijsmiddelen die de NV vroeger reeds bijbracht.

In zijn arrest van 9 juni 2017 heeft het arbeidshof er reeds op gewezen dat de referte aan verklaringen die voor het overige niet worden bijgebracht, niet kan gelden als bewijs en alledins niet als afdoende bewijs van de feiten die de NV als dringende reden weerhouden wenst te zien:

"[...] doch de onrechtstreekse vermelding van verklaringen van medewerkers in dit rapport is onvoldoende om als afdoend bewijs te kunnen gelden [...]."

De NV kan trouwens niet ontkennen zich hiervan bewust te zijn, zoals blijkt uit de verklaring van mevrouw Gr met betrekking tot de klokkenluider waarover verder meer:

"Ik heb de klokkenluider telefonisch gecontacteerd om haar te vragen of zij bereid was een verklaring op te stellen en te ondertekenen, zoals gevraagd door het Arbeidshof te Brussel in het arrest van 9 juni 2017."

(punt 15, onderlijning door het arbeidshof)

4.-

Zo stelt mevrouw Gr in haar verklaring dat, wat de organisatie van de skireizen betreft, niet minder dan zeven medische afgevaardigden allemaal tijdens hun interview diverse feiten hebben bevestigd.

De vraag blijft dan waarom deze personen dan zelf geen verklaring hebben afgelegd, wat des te meer geldt wanneer de NV toch ook in het arrest van 9 juni 2017 kan lezen dat voor het arbeidshof onrechtstreekse vermeldingen van verklaringen onvoldoend zijn als bewijs.

5.-

Exact hetzelfde gebeurt bij de bespreking van de sinterklaasfeesten: andermaal worden meerdere medische afgevaardigden opgevoerd die met betrekking tot dit feit van alles hebben verklaard.

Ook hier blijft het bij onrechtstreekse weergave van deze verklaringen en acht het de NV het niet nodig om verklaringen van de betrokkenen zelf bij te brengen, die een rechtstreeks licht



zouden kunnen werpen op de zware beschuldigingen die aan het adres van de heer F worden gericht.

6.-

Dan zijn er de verklaringen van de mysterieuze klokkenluider, die eveneens enkel onrechtstreeks worden weergegeven, en dus ook niet kunnen gelden als afdoende bewijs. Waarom deze geen verklaring heeft afgelegd wordt in het verslag als volgt verantwoord:

"Ik heb de klokkenluider telefonisch gecontacteerd om haar te vragen of zij bereid was een verklaring op te stellen en te ondertekenen, zoals gevraagd door het Arbeidshof te Brussel in het arrest van 9 juni 2017.

De klokkenluider heeft mij uitgelegd dat ze destijds genoeg emotioneel heeft afgezien en daardoor zelfs enkele maanden niet meer kon werken en dat ze op geen enkele manier nog wilde herinnerd worden aan deze verschrikkelijke periode."

Reeds hiervoor werd aangegeven dat deze verklaring voornamelijk nuttig is omdat zij aantoonde dat de NV ervan op de hoogte is dat onrechtstreekse verklaringen voor het arbeidshof geen bewijs zijn.

7.-

Dit wordt trouwens nog bevestigd in de laatste nuttige passage van de verklaring van mevrouw G , die voor alle zekerheid toch maar een verklaring zoekt waarom de NV geen directe verklaringen bijbrengt:

"Ook de andere directe medewerkers van de heer F , waren niet bereid een verklaring af te leggen: het merendeel hiervan heeft het bedrijf verlaten en zij willen ook niet meer betrokken worden in een verhaal uit het verleden."

Dan blijft de vraag wat er gebeurd is met de verklaringen die werden afgelegd in het kader van het eerste onderzoek, en waarover het arbeidshof zich ook in het arrest van 9 juni 2017 vragen stelde:

"Hierbij moet verder worden vastgesteld dat het rapport werd opgesteld na 'doorlichting van documenten én interviews met personeelsleden van de NV', waaronder de heer F , zijn oversten en niet minder dan dertien medische vertegenwoordigers.



Het is dan ook merkwaardig dat de NV aan haar dossier enkel verklaringen toevoegt van de heer V (hoofd sales van de NV), van de heer D (chief financial officer van de NV) en van de heer S (die bij de NV dezelfde functie uitoefende doch in een andere regio, en verder niet wordt vermeld in het onderzoeksrapport), doch geen enkele verklaring van een van de medische vertegenwoordigers."

8.-

Samenvattend stelt het arbeidshof vast dat de NV niet en alleszins niet op afdoende wijze het bewijs levert van de feiten die als dringende zouden kunnen weerhouden.

Het ontslag om dringende reden van de heer F was dan ook onregelmatig.

2. De gevorderde vergoedingen

2.1. De opzeggingsvergoeding

9.-

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 verdiende en welke opzeggingstermijn nageleefd diende te worden.

2.1.1. Samenstelling van het jaarloon

10.-

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.

Rekening houdend met de door partijen bijgebrachte stukken en door hen ontwikkelde argumenten bepaalt het arbeidshof het jaarloon van de heer Forro op 110.274,88 euro, met volgende bestanddelen:

5.585,57 euro (vaste wedde) x 13,92 =

77.751,13 euro



Variabel loon verdiend gedurende de laatste 12 maanden en vakantiegeld:

23.915,07 euro

Voordelen in natura (privaat gebruik bedrijfswagen)

300,00 euro x 12 =

3.600,00 euro

Voordeel in natura (privaat gebruik GSM):

12,50 euro x 12 =

150,00 euro

Werkgeversbijdrage groepsverzekering:

4.653,24 euro

Werkgeversbijdrage hospitalisatieverzekering:

17,12 euro x 12 =

205,44 euro

11.-

Wat de variabele wedde betreft argumenteert de NV enkel dat de heer F geen recht heeft op variabel loon voor P3, P4 en P6 daar hij en zijn team de verkoopcijfers wel hebben behaald, doch door middel van ongeoorloofde promotionele activiteiten.

Van deze bewering levert zij niet het bewijs, zodat de door de heer F vooropgestelde cijfers die verder niet worden betwist, weerhouden kunnen worden.

12.-

De NV toont op afdoende wijze aan dat de maandelijkse werkgeversbijdrage in de hospitalisatieverzekering 17,12 euro bedraagt.

Zij toont eveneens op afdoende wijze aan dat de jaarlijkse werkgeversbijdrage in de groepsverzekering 4.653,24 euro bedraagt.

13.-

Vervolgens is er het voordeel in natura dat bestaat uit het privaat gebruik van de GSM.

Aan de orde is de vraag hoe dit voordeel in natura moet worden begroot.

Om het loon te bepalen ter berekening van de opzeggingsvergoeding moet rekening worden gehouden met de werkelijke waarde van de voordelen in natura, zodat het arrest dat de conventioneel vastgelegde waarde van het voordeel in natura in aanmerking neemt en weigert de werkelijke waarde van dat voordeel te onderzoeken, artikel 39 van de Arbeidsovereenkomstenwet schendt.

(vgl. Cass. 29 januari 1996, J.T.T. 1996, 188; Cass. 26 september 2005, Soc. Kron. 2006, 69)



De bewijslast van de werkelijke waarde van het voordeel in natura dat bestaat in het privaatgebruik van een GSM, rust op de werknemer, waarbij vastgesteld moet gebruik worden dat de heer F. geen elementen bijbrengt die het arbeidshof zouden toelaten een begroting te maken van deze werkelijke waarde.

In die omstandigheden kan enkel rekening worden gehouden met het bedrag waarvan de NV erkent dat het als begroting van het voordeel in natura kan worden weerhouden, te weten 12,50 euro per maand.

14.-

De heer F. toont niet aan dat de tussenkomst van de NV in de kosten van de vaste telefoonlijn en de ADSL-lijn ook een gedeelte van het privaat gebruik dekte, zodat met dit onderdeel geen rekening kan worden gehouden.

15.-

Een *forfaitaire kostenvergoeding* is geen loon, aangezien zij niet de tegenprestatie is van arbeid, maar wel de vergoeding van een uitgave. Zij is evenmin een verdienste verworven krachtens de arbeidsovereenkomst en komt derhalve niet in aanmerking voor opname in de opzeggingsvergoeding.

(vgl. Arbh. Luik 6 mei 1998, J.T.T. 1999, 156; Arbh. Gent 25 september 1998, T.G.R. 1998, 236)

Enkel wanneer de kostenvergoeding geen werkelijke kosten dekt vormt zij gewoon vast loon en dient zij in de berekeningsbasis van de opzeggingsvergoeding te worden opgenomen.

(vgl. Arbh. Antwerpen 20 november 1978, J.T.T. 1979, 348; Arbh. Gent 25 september 1998, T.G.R. 1998, 236)

Het arbeidshof is van oordeel dat de forfaitaire vergoeding die aan de heer F. werd toegekend wel degelijk effectieve kosten dekt (maaltijd, reiskosten en representatiekosten).

Ook met dit onderdeel kan bijgevolg geen rekening kan worden gehouden.

2.1.2. Opzeggingstermijn

16.-

Bij ontstentenis van akkoord tussen partijen dient de na te leven opzeggingstermijn, te betalen opzeggingsvergoeding met toepassing van artikel 82 § 3 en artikel 39 § 1 van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaald te worden door de rechter.



De opzeggingstermijn moet bepaald worden met inachtneming van de op het tijdstip van de opzegging voor de bediende bestaande kans om een gelijkwaardige en passende betrekking te vinden, rekening houdend met de hiernavolgende criteria:

anciënniteit: iets minder dan 11 jaar
leeftijd: °25 januari 1967 (46 jaar)
functie: medisch afgevaardigde
loon: 110.274,88 euro

mede in acht genomen de gegevens eigen aan de zaak.

(vgl. Cass. 17 september 1975, T.S.R. 1976, 14; Cass. 3 februari 1986, J.T.T. 1987, 58; Cass. 4 februari 1991, R.W. 1990-91, 1409; Cass. 9 mei 1994, Arr. Cass. 1994, 461; Cass. 2 december 2002, Soc. Kron. 2003, 166; Cass. 3 februari 2003, J.T.T. 2003, 262; Cass. 5 januari 2009, nr. S.08.0086.N)

Rekening houdend met hogervermelde criteria heeft de heer F recht op een opzeggingstermijn of een daarmee overeenstemmende vergoeding van 12 maanden.

17.-

Ten onrechte argumenteert de NV dat bij de begroting van de opzeggingstermijn rekening moet worden gehouden met de – eventuele – tekortkomingen bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst.

Met dergelijke tekortkomingen kan geen rekening worden gehouden.

(vgl. Cass. 23 februari 1987, J.T.T. 1987, 265; Arbh. Brussel 6 september 2011, J.T.T. 2012, 141)

2.1.3. Opzeggingsvergoeding

18.-

Met als uitgangspunten een jaarloon van 110.274,88 euro en een na te leven opzeggingstermijn van 12 maanden, heeft de heer F recht op betaling door de NV van een opzeggingsvergoeding van 110.274,88 euro, becijferd als volgt:

110.274,88 euro (jaarloon x 12/12).



2.2. Achterstallige variabele vergoedingen

19.-

Met betrekking tot dit onderdeel van de vordering van de heer F argumenteert de NV enkel dat de heer F geen recht heeft op het gevorderde variabel loon daar hij en zijn team de verkoopcijfers wel hebben behaald, doch door middel van ongeoorloofde promotionele activiteiten.

Van deze bewering levert zij niet het bewijs, zodat de door de heer F vooropgestelde cijfers die cijfermatig niet worden betwist, toegekend kunnen worden.

2.3. Onkostennota's

20.-

Ook met betrekking tot dit onderdeel van de vordering van de heer F argumenteert de NV enkel dat de heer F geen recht heeft op de gevorderde onkostenvergoeding gelet op de door hem georganiseerde ongeoorloofde promotionele activiteiten.

Van deze bewering levert zij niet het bewijs, zodat de door de heer F vooropgestelde cijfers die cijfermatig niet worden betwist, toegekend kunnen worden.

2.4. Outplacement

21.-

Dit onderdeel van de vordering van de heer F is gesteund op de overweging dat hij gelet op het onregelmatig of onrechtmatig ontslag om dringende reden recht had op een outplacementaanbod, en dat het feit dat hij dit aanbod niet gekregen heeft, zijn (her)inschakeling in het arbeidsproces werd bemoeilijkt.

22.-

Wie betaling vordert van een (contractuele of quasi-delictuele) schadevergoeding, dient het bewijs te leveren van de fout van de partij van wie zij schadevergoeding vordert, van het bestaan en de omvang van de geleden schade, en van het oorzakelijk verband tussen fout en schade.

23.-

In voorliggende betwisting zou kunnen aanvaard worden dat de NV door het niet aanbieden van een outplacementaanbod een fout heeft begaan.



Op de werkgever rust inderdaad met toepassing van de bepalingen van de CAO nr. 82 van de NAR van 10 juli 2002 betreffende outplacement voor werknemers van 45 jaar en ouder die worden ontslagen, de verplichting outplacementbegeleiding aan te bieden, vermits hij werd ontslagen zonder dringende reden, minstens vijfenveertig jaar oud was op het ogenblik van het ontslag en hij op hetzelfde ogenblik ten minste één jaar dienstanciënniteit telde.

Het feit dat het zeer lang heeft geduurd vooraleer vast staat dat de heer F niet om dringende reden werd ontslagen, staat hieraan niet in de weg: door dit uiteindelijke oordeel worden de rechten bepaald op het ogenblik van het ontslag alsof er nooit een ontslag om dringende reden is geweest.

24.-

Doch naar het oordeel van het arbeidshof levert de heer F niet het bewijs van het bestaan en de omvang van de schade die hij ten gevolge van deze fout geleden zou hebben.

Hij voert immers aan dat de schade die hij geleden heeft, bestaat in het feit dat zijn herinschakeling in het arbeidsproces werd bemoeilijkt, doch toont niet en alleszins niet op afdoende wijze aan dat dit effectief het geval was.

Bovendien toont hij niet aan dat deze schade begroot moet worden op een bedrag van 1.800,00 euro netto.

25.-

Vermits de heer F niet het bewijs levert van het bestaan en evenmin van de omvang van de schade die hij heeft geleden door de fout van de NV, die hem geen outplacementaanbod heeft gedaan, dient dit onderdeel van zijn vordering als ongegrond te worden afgewezen.

2.5. Loon voor de feestdag van 1 april 2013 en het overeenstemmende vakantiegeld

26.-

Deze onderdelen van de vordering van de heer F worden door de NV principieel noch cijfermatig betwist.



2.6. De kapitalisatie van de intrest

27.-

Met toepassing van artikel 1154 BW kunnen vervallen intresten van kapitalen intrest opbrengen, ofwel ten gevolge van een gerechtelijke aanmaning, ofwel ten gevolge van een bijzondere overeenkomst, op voorwaarde dat de aanmaning of de overeenkomst betrekking heeft op intrest die ten minste voor een heel jaar verschuldigd is.

Opdat dergelijke kapitalisatie van intrest mogelijk zou zijn, is vereist dat de eiser het bedrag van de vervallen intrest zou opgeven dat als berekeningsgrondslag moet dienen voor de kapitalisatie, teneinde de rechtbank toe te laten na te gaan of aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 1154 BW werd voldaan.

(Antwerpen 28 oktober 2004, R.W. 2004-2005, 1183; Arbh. Brussel 18 december 2012, J.T.T. 2013, 195)

De heer F laat na dergelijke opgave te doen, zodat zijn vordering tot kapitalisatie van de intrest op de thans definitief toegekende bedragen 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 van de heer F als volgt gegrond:

Bevestigt het bestreden vonnis in de mate dat het de vordering van de heer F ontvankelijk verklaarde;

Bevestigt het bestreden vonnis verder in de mate dat dit de NV Sandoz veroordeelde tot betaling aan de heer F van 176,39 euro kostenvergoeding, te vermeerderen met de moratoire intrest aan de wettelijke intrestvoet vanaf 8 november 2013 (datum van ingebrekestelling) tot aan de datum van volledige betaling, en tot de kapitalisatie van de



vervallen intrest op de kostenvergoeding overeenkomstig artikel 1154 BW vanaf 8 november 2013, datum van de gerechtelijke aanmaning, voor zover de intrest minstens een geheel jaar verschuldigd is;

Doet het bestreden vonnis teniet met betrekking tot de overige beschikkingen en opnieuw recht doende, verklaart de oorspronkelijke vordering van de heer F. als volgt gegrond: veroordeelt de NV Sandoz tot betaling aan de heer F. van volgende bedragen:

110.274,88 euro bruto opzeggingsvergoeding

9.322,00 euro bruto variabel loon voor het tweede semester 2012

1,00 euro provisioneel bruto variabel loon voor de periode van januari tot en met maart 2013

265,98 euro bruto loon voor de feestdag van 1 april 2013

40,80 euro bruto vakantiegeld op dit feestdagenloon

Deze bruto bedragen te vermeerderen met de wettelijke intrest aan de wettelijke intrest van 8 maart 2013 tot 12 november 2013 en vanaf dan met de gerechtelijke intrest tot de datum van algehele betaling, deze intrest te berekenen aan de wettelijke intrestvoet;

Verwijst de NV Sandoz in de kosten van beide aanleggen, aan de zijde van beide partijen vereffend op 5.500,00 euro rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg en 6.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding hoger beroep.

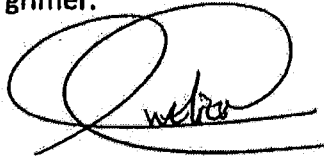


Aldus gewezen en ondertekend door de derde kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit:

D. RYCKX,
B. BUYSSE
P. VAN DEN BERGH
bijgestaan door :
K. CUVELIER,

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

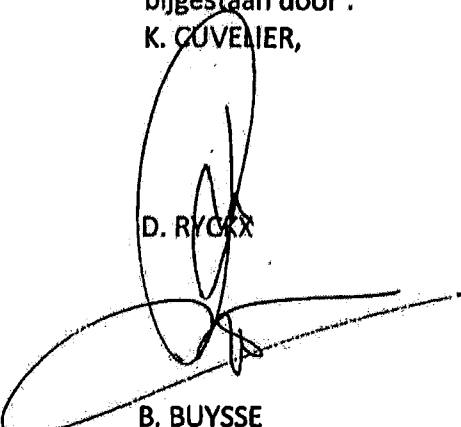
griffier.



K. CUVELIER



P. VAN DEN BERGH



B. BUYSSE

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van vrijdag 9 maart 2018 door:

D. RYCKX, raadsheer,
bijgestaan door
K. CUVELIER, griffier.



D. RYCKX



K. CUVELIER.

