



Repertoriumnummer
2019/
Datum van uitspraak
15 januari 2019
Rolnummer
2017/AB/840
Beslissing waartegen beroep
16/1060/A

Uitgifte

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

derde kamer

Arrest

ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende
tegensprekelijk arrest
definitief

S. H.,
appellant,
vertegenwoordigd door mr. ROOSENS Peter, advocaat te
3000 LEUVEN, Arnould Nobelstraat 38

tegen

SCHOLENGROEP 9 RINGSCHOLEN, met zetel te 1780 WEMMEL, Zijp 18,
geïntimeerde,
vertegenwoordigd door mr. KEMPENEERS Laura loco mr. VAN GEETERUYEN Steven,
advocaat te 3700 TONGEREN, Piepelpoel 13.

*

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 30 mei 2017 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel, 1^{ste} kamer (A.R. 16/1060/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 18 september 2017,
- de conclusies voor de appellant,
- de conclusies voor de geïntimeerde,
- de voorgelegde stukken.

*

Met opmerkingen [t1]: opgelet

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 18 december 2018, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

*

I. FEITEN EN RECHTSPLEGING

1. De heer H. S. is vastbenoemd personeelslid van het Gemeenschapsonderwijs en directeur van het Koninklijk Technisch Atheneum te Wemmel.

Op 24 juni 2014 werd hij door de raad van bestuur van de Scholengroep SG9R aangesteld als algemeen directeur vanaf 1 september 2014. Deze aanstelling gebeurde pas na zijn tweede kandidatuur; bij de eerste werd hij door het assessmentbureau *niet geschikt* bevonden. Bij de tweede kandidatuur werd hij *geschikt met aandachtspunten* geacht.

2. Het eerste jaar van zijn aanstelling verliep normaal.

3. Op 25 juni 2015 ontsloeg hij de financieel directeur, mevrouw M. V. d. B. met onmiddellijke ingang en met uitbetaling van een opzeggingsvergoeding. Mevrouw V. d. B. zal op 29 oktober 2015 dagvaarding uitbrengen lastens de SG9R wegens kennelijk onredelijk ontslag; de betwisting werd beëindigd met een dading.

4. Dit ontslag was voor een 15tal directeurs van de scholengroep, die zich de *bezorgde directeurs* noemden, de aanleiding om op 2 juli 2015 een *motie van wantrouwen* aan de raad van bestuur te richten; ze betwistten de leiderschapsstijl van de heer S.. Een kopie van deze motie werd overgemaakt aan de heer S. en aan de Raad van het GO!.

5. De heer S. werd door de raad van bestuur gelast om in gesprek te treden met de bezorgde directeurs en andere betrokkenen. De bezorgde directeurs weigerden een individueel gesprek en waren enkel bereid collectief gehoord te worden; ze handhaafden hun bezwaren. Bepaalde directies distantieerden zich van de motie; ook enkel ondertekenaars verwoordden reserves.

6. Op 14 september 2015 werden de bezwaren van de bezorgde directeurs besproken op een informele vergadering met de raad van bestuur, de personeelsleden en de heer S.. De vergadering werd gemodereerd door de vertrouwenspersoon binnen de SG9R.

Er vond ook nog een vergadering plaats met de raad van bestuur, de bezorgde en andere directeurs, de centrale administratie van de scholengroep, de voorzitter en afgevaardigd bestuurder van GO!, waarop de bezorgde directeurs hun bezwaren toelichtten.

7. Met brief van 6 oktober 2015 van de voorzitter van de raad van bestuur van de SG9R, de heer T. T., aan de heer S. en aan alle directeurs meldde hij dat de raad van bestuur de motie had besproken in haar vergadering van 24 september 2015 en dat men via een aantal maatregelen de werking van de SG9R wilde verbeteren. De raad stelde zich vragen bij de wijze en timing van de brief van 2 juli 2015, waarvan ze de aanhef als *motie van wantrouwen* ongepast vonden, omdat dit tot een polarisatie had geleid. Het vertrouwen in de heer S. werd bevestigd, maar hij werd verzocht zijn communicatiestijl aan te passen, de nodige empathie aan de dag te leggen en zich discreet op te stellen. Men beschouwde deze oproep als een kantelmoment en riep op tot een nieuwe start.

8. Op 13 oktober 2015 herinnerde de heer S. tijdens een vergadering van het College van Directeurs aan deze oproep en stelde dat de raad van bestuur het dossier hiermee als afgesloten zou beschouwen, hierover niet meer zou communiceren en dat wie zich hierin niet kon vinden, ander werk moest gaan zoeken.

9. Op 19 oktober 2015 vond de jaarlijkse algemene vergadering van de SG9R plaats; de rekeningen 2014 werden bekrachtigd, maar de begroting 2015 niet. De bezorgde directeurs wensten hun *motie van wantrouwen algemeen directeur* opnieuw te bespreken, maar dit agendapunt werd geweigerd omdat het niet vooraf werd geagendeerd.

Na deze algemene vergadering zullen enkele deelnemers zich beklagen over het verloop van deze vergadering, waaronder de heer D. B. die bezwaren uitte tegen het financieel beleid.

10. Op 24 oktober 2015 diende de heer S. bij de preventieadviseur psychosociale aspecten een formeel verzoek in tot psychosociale interventie voor pesterijen tegen 6 bezorgde directeurs. De heer S. gaf een overzicht van de incidenten tussen het neerleggen van de motie van wantrouwen op 2 juli 2015 en de algemene vergadering van 19 oktober 2015.

11. Er zullen enkele algemene vergaderingen plaats vinden, waarop men telkens trachtte het ontslag van de algemene directeur te agenderen, doch dit lukte niet omwille van diverse

omstandigheden (9 november 2015 verdaagde vergadering geen geldig agendapunt; 10 december 2015 het mandaat van de raadsman van de heer S. wordt betwist wegens een belangenconflict). De voorzitter van SG9R gaf zijn ontslag omwille van de spanningen; een advocaat bestuurder zal ook zijn ontslag geven omdat zijn integriteit door een beroep op de stafhouder in twijfel wordt getrokken. Een gerechtsdeurwaarder wordt opgeroepen om de algemene vergadering van 10 december 2015 te notuleren. Telkens worden er brieven geschreven door betrokkenen om het verloop van de gebeurtenissen en het financiële beleid te betwisten. De ontslagnemende leden van de raad van bestuur worden vervangen. De heer R. wordt gemandateerd als voorzitter door het oudste lid van de raad van bestuur. De centrale instanties van GO! worden geïnterpelleerd, die zich niet bevoegd verklaren maar wel een oplossing wensen. De externe preventieadviseur zal in zijn verslag deze toestand beschrijven als de uitgroei van een conflict naar een *hyperconflict*, waarbij strijdmiddelen worden ingezet langs beide kanten.

12. Op 9 december 2015 vond er een informele raad van bestuur plaats samen met de heer S., waar een mogelijke oplossing werd besproken (stuk 11 GR9S).

Er wordt een uitstapregeling voor de heer S. onderzocht, waarbij het voor hem van belang was niet te worden ontslagen, maar waarbij in zijn vervanging werd voorzien. Aangezien de heer S. geen ontslag wou nemen vóór de algemene vergadering, wilden de bestuursleden de uitstapregeling niet overwegen en wilde men de afzettingsprocedure juridisch verderzetten.

13. Op 21 december 2015 werd de advocaat van de heer S. als zijn vertegenwoordiger gehoord over een aantal punten die in de oproeping van 16 december werden opgesomd om zo kennis te nemen van het verweer van de heer S..

14. Op 24 december 2015 besliste de raad van bestuur om het mandaat van de heer S. als algemeen directeur te beëindigen wegens:

- Het gebrek aan adequate opvolging van de assessment rapporten, die werden opgemaakt bij zijn aanstelling,
- De herhaalde verzoeken tot beëindiging van het mandaat door de algemene vergaderingen en het verloop ervan met vaststelling van de gebrekkige kennis van de te volgen procedures en het ontberen van de vereiste kwaliteiten; de discussiepunten die op deze vergaderingen naar boven kwamen, werden hernomen en besproken,
- Het verslag van het College van Directeurs van 13 oktober 2015 en zijn verklaring over de beslissing van de raad van bestuur van 24 september 2015, waaruit een gebrek aan realiteitszin en introspectie blijkt,
- De brief van de afgevaardigd bestuurder van GO! van 14 december 2015 met melding van de door de heer S. verzonden e-mails,

- De wanhopige reacties van ouders, personeelsleden en directies ter gelegenheid van de algemene vergadering van 10 december 2015 en het eruit blijkende gebrek aan vertrouwen,

- Het beroep op de ontslagbescherming wegens het neerleggen van een verzoek tot formele psychosociale interventie als rode draad, maar het intrekken van het mandaat staat volgens de beslissing los van dit verzoek.

15. Sindsdien was de heer S. arbeidsongeschikt, volgens een verslag van zijn behandelende psychiater wegens een veralgemeende angststoornis met panieklachten als reactie op zijn werksituatie.

16. Met aangetekende brief van 16 januari 2016 betwistte de heer S. de beslissing tot beëindiging van zijn mandaat en kondigde aan verdere juridische stappen te zullen zetten en een schadevergoeding van 6 maanden loon te zullen vragen op grond van artikel 32tredecies §4 van de Welzijnswet.

17. De verdere briefwisseling tussen partijen leidde niet tot een oplossing van het geschil.

18. Met verzoekschrift tot nietigverklaring van 18 februari 2016 vroeg de heer S. aan de Raad van State de nietigverklaring van de beslissing van 24 december 2015.

19. Op 21 april stelde de externe preventieadviseur psychosociale aspecten zijn verslag met analyse en aanbevelingen op.

20. Op 28 april 2016 bracht de heer S. dagvaarding uit lastens de Scholengroep 9 Ringscholen en vorderde betaling van een schadevergoeding van € 43.228,68 op grond van artikel 32tredecies §4 van de Welzijnswet, te vermeerderen met intresten en kosten.

21. Met vonnis van 30 mei 2017 van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel werd de vordering van de heer S. afgewezen als ontvankelijk, doch ongegrond. De rechtbank beschouwde het ontslag niet als een represaillemaatregel voor het indienen van het formeel interventieverzoek door de heer S. en verwees daarvoor naar passages uit het verslag van de preventieadviseur.

22. Met verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van het arbeidshof te Brussel op 18 september 2017, tekende de heer S. hoger beroep aan en hernam hij zijn oorspronkelijke vordering.

II. BEOORDELING

23. Er wordt geen melding gemaakt van een betekening van het vonnis, zodat het hoger beroep tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte werd ingesteld en het beroep ontvankelijk is. Dit wordt overigens niet betwist.

24. De arbeidsrechtbank onderzocht het belang en de hoedanigheid van partijen in de procedure en ging niet over tot schorsing van de procedure in afwachting van een arrest van de Raad van State. Tegen deze beoordelingen worden geen middelen in hoger beroep aangebracht.

De beschermingsregeling van artikel 32terdecies van de Welzijnswet

25. Artikel 32terdecies van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk (BS 18 september 1996, zoals gewijzigd – hierna aangeduid als *welzijnswet*) bepaalt:

§ 1 De werkgever mag noch de arbeidsverhouding van de werknemers bedoeld in § 1/1 beëindigen noch een nadelige maatregel treffen ten aanzien van dezelfde werknemers na de beëindiging van de arbeidsverhoudingen, behalve om redenen die vreemd zijn aan het verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk, de klacht, de rechtsvordering of de getuigenverklaring.

Bovendien mag de werkgever, tijdens het bestaan van de arbeidsverhoudingen, ten opzichte van dezelfde werknemers, geen nadelige maatregel treffen die verband houdt met het verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag, met de klacht, met het instellen van een rechtsvordering of met het afleggen van een getuigenverklaring. De maatregel die getroffen wordt in het kader van de verplichting van artikel 32septies en die een proportioneel en redelijk karakter heeft, wordt niet beschouwd als een nadelige maatregel.

§ 1/1 Genieten de bescherming bedoeld in paragraaf 1:

1° de werknemer die op het vlak van de onderneming of instelling die hem tewerkstelt, overeenkomstig de geldende procedures, een verzoek tot formele psychosociale interventie heeft ingediend voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk;

...

§ 2 De bewijslast van de in § 1 bedoelde redenen en rechtvaardiging berust bij de werkgever, wanneer de arbeidsverhouding werd beëindigd of de maatregelen werden getroffen binnen twaalf maanden volgend op het indienen van een verzoek tot interventie, het indienen van een klacht of het afleggen van een getuigenverklaring.

...

§3...

§ 4 De werkgever moet in de volgende gevallen een vergoeding betalen aan de werknemer:

1° ...

2° wanneer ... de rechter geoordeeld heeft dat het ontslag of de door de werkgever getroffen maatregel indruist tegen de bepalingen van § 1.

Deze vergoeding is, naar keuze van de werknemer, gelijk aan hetzij een forfaitair bedrag dat overeenstemt met het brutoloon voor zes maanden, hetzij aan de werkelijk door de werknemer geleden schade. In laatstgenoemd geval moet de werknemer de omvang van deze schade bewijzen.

...

26. De heer S. is als vastbenoemd personeelslid niet ontslagen, waardoor het eerste lid van art. 32tredecies §1 niet van toepassing is; de vraag is of er tijdens zijn lopende arbeidsovereenkomst ten aanzien van hem een nadelige maatregel is getroffen doordat zijn mandaat van algemeen directeur is beëindigd en of deze maatregel verband houdt met het verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van pesterijen (tweede lid art. 32tredecies §1 welzijnswet).

Het intrekken van zijn mandaat is zeker een voor hem nadelige maatregel. Houdt deze verband met zijn verzoek tot formele psychosociale interventie?

27. SG9R is van oordeel dat de heer S. zijn verzoek tot formele interventie heeft ingediend met misbruik van de procedure, zoals voorzien in de welzijnswet; ook de eerste rechter weerhoudt dat het interventieverzoek werd ingediend om zich te beschermen tegen de nakende beëindiging van zijn mandaat.

28. Het arbeidshof volgt de argumentatie in verband met misbruik niet. Immers, ongeacht de chronologie, weerhouden door de preventieadviseur, formuleert deze in zijn verslag verschillende preventieadviezen in verband met de gebeurtenissen. Op p. 29 van zijn verslag erkent hij dat van in het begin deze toestand zowel bij verzoeker S. als de groep van directies aanleiding heeft gegeven tot psychosociale belasting. Uit het bestaan van deze belasting bij de heer S. kan afgeleid worden dat het verzoek niet met misbruik werd ingediend.

29. Vaststaande rechtspraak aanvaardt dat de bescherming niet gebonden is aan de gegrondheid van het verzoek, maar wel aan het neerleggen van het verzoek bij de externe preventieadviseur (Arbh. Brussel 12 november 2013, *Soc. Kron.* 2017, 100; Arbh. Brussel 23 december 2016, *JTT* 2017, 126; Arbh. Bergen 24 augustus 2006, *RRD* 2006, 259; R.v.St. nr. 240.610, 30 januari 2018).

30. De wetgever heeft de werknemer ook willen beschermen, tijdens de duur van het onderzoek van de klachten, tegen maatregelen die zouden zijn gebaseerd op de feiten die in de klacht worden vermeld en aldus de aangeklaagde pesterijen zouden verlengen. (R.v.St. nr. 222.815, 12 maart 2013, *Soc.Kron.* 2017, 85, R.v.St. nr. 240.610, 30 januari 2018, www.raadvst-consetat.be). Een te restrictieve benadering van de beschermingsregeling kan niet worden weerhouden (Arbh. Brussel 21 september 2011, *Soc. Kron.* 2017, 87).

31. In die zin moet de rechter wel nagaan of de nadelige maatregel verband houdt met de grieven, vermeld in het neergelegde verzoek tot formele interventie (M. SIMON, “Harcèlement et protection contre le licenciement : quid des motifs étrangers ?”, *JLMB* 2018/39, 1854-1857; Arbh. Luik 10 september 2018, AR 2017/AL/496, p. 42, BulletinTerra Laboris 77, 31 december 2018, p. 2 ; anders H. FUNCK, “La protection en raison d’un dépôt de plainte pour harcèlement”, *Soc.Kron.* 2017, 81-82). Niet de gegrondheid van de grieven moet daarbij worden nagegaan, hiervoor geldt art. 32decies van de welzijnswet, wel moet het *verband* tussen de nadelige maatregel en de (al dan niet terechte) grieven worden nagezien, zoals ze volgen uit het neerleggen van de klacht.

32. De bewijslast voor het ontbreken van dit verband rust op de werkgever (art. 32tredecies §2 van de welzijnswet) Niet betwist wordt dat er een periode van minder dan 12 maanden lag tussen het verzoek en de nadelige maatregel.

33. In de beslissing van 24 december 2015 worden alle discussiepunten in verband met het ‘hyperconflict’ als motivering voor de intrekking van het mandaat terug hernomen met een uitsluitende focus op het aandeel van de heer S. terwijl het conflict evenzeer te maken had met de opstelling van de groep rond de zgn. bezorgde directeurs, zodat de uiteindelijke maatregel wel degelijk verband hield met het verzoek tot formele psychosociale interventie en er niet vreemd aan is (vgl. Arbh. Brussel 23 december 2016, *JTT* 2017; Arbh. Bergen 26 januari 2018, *JLMB* 2018/39, 1844-1847).

34. Deze maatregel was bovendien vermijdbaar en niet nodig om de rust in de scholengroep terug te brengen daar uit de informele raad van bestuur van 9 december 2015

volgt dat de heer S. bereid was tot een uitstapregeling, mits de nadelige maatregel niet werd genomen (zie randnummer 12 stuk 11 GR9S). Door dergelijke uitstapregeling zou tegemoetgekomen zijn aan de vraag van de afgevaardigd bestuurder en aan de bekommernis van zij die zich beklagden over het teloorgaan van het vertrouwen. Hierdoor toont SG9R niet aan dat de beslissing van haar raad van bestuur enkel gericht was op het herstellen van de rust. Men streefde dus uitdrukkelijk het ontslag uit het mandaat van directeur na, ongeacht de mogelijkheid om in de school de rust te doen wederkeren door de voorgestelde uitstapregeling. Hierdoor bewijst SG9R niet dat de ten aanzien van de heer S. genomen nadelige maatregel geen verband hield met zijn verzoek tot formele interventie.

35. Evenmin heeft de raad van bestuur willen wachten op de adviezen van de preventieadviseur, waardoor men toepassing had kunnen maken van art. 32septies juncto art. 13tredecies §1 in fine van de welzijnswet. De voorstellen die de preventieadviseur uiteindelijk deed, hielden evenmin een vraag in tot beëindiging van het mandaat, maar bevatten pogingen om een meer serene communicatie op gang te brengen.

36. Weliswaar stelde de preventieadviseur vast dat er door de beslissing van de raad van bestuur *aan de toestand een (voorlopig) einde werd gesteld*, onverminderd wie zich schijnbaar definitief in de *‘one up positie’* heeft weten te zetten. Maar dit einde aan de toestand was evenzeer bereikt met de uitstapregeling, die geschetst werd in randnummer 34 met het voordeel dat er geen *‘one up’* (winnende) positie zou geweest zijn.

37. Het feit dat het verzoek tot formele interventie van de heer S. aanvankelijk gericht was naar de 6 bezorgde directeurs doet hier niets aan af omdat de verplichting van art. 32tredecies §1 op SG9R als *werkgever* ruste.

38. De verdere weerlegging van elkaars wederzijdse beweringen en percepties kan aan deze beoordeling evenmin afbreuk doen en leidt enkel tot het hernemen van de onderlinge rivaliserende posities, wat hier niet aan de orde is, daar de gegrondheid van het verzoek irrelevant is. Ten onrechte argumenteert SG9R telkens opnieuw dat er geen verband is omdat er geen pesterij bewezen is (zie randnummer 31).

39. Doordat niet het bewijs geleverd is dat de nadelige maatregel geen verband houdt met het verzoek tot formele interventie, maakt de heer S. terecht aanspraak op de forfaitaire vergoeding van art. 32tredecies §4, 2° van de welzijnswet, waarvan de becijfering niet wordt betwist. Het hoger beroep is daardoor gegrond.

**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,

Recht sprekend op tegenspraak,

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond;

Hervormt het bestreden vonnis en opnieuw rechtdoende,

Verklaart de oorspronkelijke vordering ontvankelijk en gegrond;

Veroordeelt SG9R tot betaling aan de heer S. van een forfaitaire schadevergoeding in de zin van art. 32tredecies §4, 2° van de welzijnswet hetzij € 43.228,68, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten vanaf 28 april 2016.

Veroordeelt SG9R tot betaling van de gerechtskosten van beide aanleggen, deze aan de zijde van de heer S. begroot op:

Dagvaarding	€ 208,47
Rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg	€ 3.000,00
Bijdrage begrotingsfonds tweedelijnsbijstand	€ 20,00
Rechtsplegingsvergoeding beroep	<u>€ 3.000,00</u>
Totaal	€ 6.228,47

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

L. LENAERTS,	kamervoorzitter,
L. REYBROECK,	raadsheer in sociale zaken, werkgever,
S. MARCHAND,	raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,
bijgestaan door :	
K. CUVELIER,	griffier.

L. LENAERTS,	K. CUVELIER,
--------------	--------------

L. REYBROECK,	S. MARCHAND.
---------------	--------------

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van dinsdag 15 januari 2019 door:

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

L. LENAERTS,	K. CUVELIER.
--------------	--------------