

Rep.Nr 96/1645

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

5e KAMER

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 30 SEPTEMBER 1996.

Arbeidskontrakt
Tegensprekelijk
Definitief

INZAKE :

N.V. MIROX, met zetel gevestigd te
1170 BRUSSEL, Terhulpssteenweg 166.

Appellante, vertegenwoordigd door
Mtr R. SWENNEN, advocaat.

TEGEN :

M Mohammed, wonende te

Geïntimeerde, vertegenwoordigd door
Mtr F. DE KEERSMAECKER, advocaat.

*

*

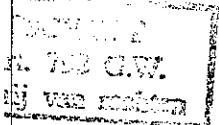
*

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

Gelet op de stukken der rechtspleging, inzonderheid :

- het eensluidend verklaard afschrift van het vonnis uitgesproken
op tegenspraak door de Arbeidsrechtbank te Brussel op 25 oktober
1994;
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen op de griffie van
het Arbeidshof op 1 december 1994;
- de besluiten van de partijen;

Gehoord de partijen in hun middelen en beweringen op de openbare
terechtzitting van 24 juni 1996. Partijen legden hun bundel neer,
waarna de debatten gesloten werden.



1. Ontvankelijkheid van het hoger beroep

Het hoger beroep werd tijdig en op geldige wijze ingesteld, wat overigens niet betwist wordt en is derhalve ontvankelijk.

*

* *

2. Voorwerp van de betwisting

De heer M trad in dienst van de N.V. Mirox op 14 oktober 1991 in de functie van snijder.

Op 17 februari 1992 stelde de N.V. Mirox een einde aan de overeenkomst om reden van "reorganisatie".

Hij betwist deze motivatie ten stelligste en meent op willekeurige wijze te zijn ontslagen.

Hierop dagvaardde hij op 7 oktober 1992 de N.V. Mirox om te verschijnen voor de Arbeidsrechtbank te Brussel.

Hij vorderde haar te veroordelen tot het betalen van de som van 282.906 Fr. ten titel van schadevergoeding wegens willekeurig ontslag, cfr. art. 63 Arbeidsovereenkomstenwet en gelijk aan het loon voor zes maanden, te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intresten en de kosten van het geding.

Hij vorderde het tussen te komen vonis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad niettegenstaande elk verhaal en zonder borgstelling noch aanbod van kantonnement.

In haar vonnis van 25 oktober 1994 preciseerde de Arbeidsrechtbank dat de heer M op 3 februari 1992 het slachtoffer werd van een arbeidsongeval.

Toen hij op 17 februari 1992 het werk opnieuw hernam, werd hij ontslagen wegens reorganisatie mits betaling van een opzeggingsvergoeding gelijk aan 28 dagen loon.

De Arbeidsrechtbank overwoog dat de N.V. Mirox in gebreke bleef het ontslag te verantwoorden.

Uit het onderzoek van de stukken en de feiten blijkt duidelijk dat de N.V. Mirox nooit enige opmerking heeft geformuleerd betreffende de hoedanigheid van snijder van de heer M

Ook werd hij nooit gehoord omtrent zijn beweerde ongeschiktheid.

De overeenkomst werd afgesloten op proef voor een periode van 14 dagen en tijdens deze proefperiode werden ook geen opmerkingen geformuleerd.

Het ontslag werd bijgevolg als willekeurig beschouwd.

De vordering werd ontvankelijk en gegrond verklaard.

De N.V. Mirox werd veroordeeld tot het betalen van 282.906 Fr. ten titel van schadevergoeding wegens willekeurig ontslag, te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intresten en de kosten.

*

*

*

3. Beroepsgrieven

De N.V. Mirox tekende hoger beroep aan tegen het vonnis daar zij betwist dat er sprake zou zijn van willekeurig ontslag.

Zij is dienen over te gaan tot reorganisatie om reden dat de heer M zich had aangeboden als " snijder ", terwijl zij heeft vastgesteld dat hij in werkelijkheid deze hoedanigheid niet bezit en hij in de volstreckte onmogelijkheid is om een M2 glas op een behoorlijke manier te snijden.

Dat de heer M in werkelijkheid niet voldeed aan de specialisatie van glassnijder blijkt uit diverse verklaringen van andere werknemers.

Er zijn aan de heer M wel degelijk voorafgaandelijke verwittigingen gegeven, alhoewel dit niet schriftelijk gebeurde.

De ganse organisatie van het magazijn diende gewijzigd te worden door het feit dat de heer M die aanvaard werd als snijder, deze taak niet aankon.

Het ontslag dat duidelijk gegeven werd omwille van zijn ongeschiktheid, berust uiteraard tevens op de noodzaak van een goede werking van de onderneming.

In uiterst ondergeschikte orde kan zij enkel veroordeeld worden tot betaling van het netto - bedrag van de verschuldigde vergoeding.

Overeenkomstig een vaststaande rechtspraak kunnen de intresten slechts verschuldigd zijn op het netto - bedrag van de verschuldigde vergoeding.

Zij verzoekt het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren, het vonnis a quo te vernietigen en opnieuw recht sprekende, de vordering van de heer M ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en hem te veroordelen tot de kosten van het geding.

De heer M werpt op dat de N.V. Mirox haar beweringen tracht te staven aan de hand van enkele getuigenverklaringen van beweerde collega's.

Het is ondenkbaar dat de N.V. Mirox tijdens de proefperiode niet zou gereageerd hebben, indien hij " niet voldeed aan de specialisatie van glassnijder " en hierdoor " de ganse organisatie van het magazijn diende gewijzigd te worden ". Er moet worden uit afgeleid dat hij gedurende de proefperiode wel degelijk voldoening schonk, waardoor de stelling van de N.V. Mirox weerlegd wordt.

Anderzijds bewijst hij op afdoende wijze dat hij wel degelijk de hoedanigheid van glassnijder had en desbetreffend voldoende bekwaam was.

Bovendien maken het ontbreken van voorafgaande opmerkingen, waardoor een onberispelijk verleden bewezen is, en het feit dat hij niet gehoord werd, teneinde hem toe te laten de beweringen van de N.V. Mirox te weerleggen, het ontslag in ieder geval willekeurig.

Het ontslag, dat gegeven werd zonder dat ook maar enig objectief bewijs kan geleverd worden van de beweerde redenen, moet willekeurig genoemd worden.

Uiteraard dient de N.V. Mirox veroordeeld te worden tot betaling van het bruto - bedrag, aangezien de bedrijfsvoorheffing en de R.S.Z. - bijdragen ten hare laste zijn.

Hij verzoekt het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren, het vonnis a quo te bevestigen in al zijn beschikkingen, de N.V. Mirox te veroordelen tot de kosten.

*

*

*

4. Beoordeling

" Onder willekeurige afdanking wordt verstaan het ontslag van een werkmán die is aangeworven voor een onbepaalde tijd om redenen die geen verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werkmán, of die niet berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, de instelling of de dienst.

Bij betwisting behoort het aan de werkgever het bewijs te leveren van de voor het ontslag ingeroepen redenen. "
(art. 63 1ste en 2de al. W.A.O.).

Hieruit volgt enerzijds dat de N.V. Mirox het bewijs dient te leveren van het gedrag of de geschiktheid van de heer M dat aanleiding gaf tot het ontslag.

Anderzijds volgt uit hogervermelde bepalingen dat geen willekeurig ontslag kan worden weerhouden wanneer de N.V. Mirox het bewijs levert dat de voorgehouden " noodwendigheden inzake de werking van de onderneming " de reden van het ontslag zijn.

De werkgeefster moet met andere woorden het bewijs leveren dat de beweegredenen, die aan het ontslag ten grondslag liggen, reëel zijn en zij moet de verantwoording geven tot staving van haar beslissing (Advies nr. 541 van de Nationale Arbeidsraad, 20.12.1976, 7).

De werkgeefster moet het bewijs leveren dat het ontslag gegrond is (B. Mergits, Willekeurig ontslag van werklieden, Aannemen, Tewerkstellen, Ontslaan, Kluwer Rechtswetenschappen, O 501, 180).

Om willekeurig te zijn moet evenwel niet worden onderzocht of het ontslag door de werkgeefster werd gegeven met miskenning van de regels van de uitvoering ter goeder trouw van de overeenkomsten (art. 1134 B.W.) of de werkgeefster heeft gehandeld zonder de regels van zorgvuldigheid en voorzichtigheid in acht te nemen (art. 1382 B.W.) of de werkgeefster het inzicht had aan de werknemer schade te berokkenen (P. Blondiau, La rupture du contrat de travail, Chronique de jurisprudence 1982 - 1984, J.T.T., 1986, 125; B. Mergits, o.c., O 501, 110; W. Van Eeckhoutte, M. Demedts, C. Saelaert, A. Taghon, o.c., nr. 376).

Bovendien dient de beoordeling van de omstandigheden, die aan de grondslag liggen van het ontslag, te gebeuren met betrekking tot het ogenblik van het ontslag.

De redenen, die aan de grondslag liggen van het ontslag, dienen door de werkgeefster te worden bewezen, terwijl een eenzijdige bewering niet volstaat als bewijs (art. 63 W.A.O.; art. 870 Ger. W.; art. 1349 en 1353 B.W.).

Dit bewijs kan worden geleverd door alle middelen van recht, getuigen inbegrepen.

De heer M werd aangeworven als glassnijder. Er kan worden verondersteld dat de werkgeefster niet zonder meer op basis van zijn sollicitatiebrief heeft aangenomen dat hij glassnijder is, doch dat zij tevens inlichtingen heeft ingewonnen omtrent zijn opleiding en werkervaringen. De heer M doorstond een proefperiode als glassnijder. Verder wordt niet betwist dat hij in dienst bleef als glassnijder.

In dergelijke omstandigheden kan bezwaarlijk worden weerhouden dat de heer M de hoedanigheid van glassnijder niet had.

Wat betreft de bekwaamheid van de heer M als glassnijder kan uit de afwezigheid van schriftelijke verwittigingen op zich niet worden afgeleid dat de werkgeefster geen opmerkingen had of geen opmerkingen heeft gemaakt.

Zij dient evenwel het bewijs te leveren van de niet geschiktheid van de heer M

De bewijslevering door middel van getuigenissen zal weliswaar met omzichtigheid worden beoordeeld wanneer verklaringen worden afgelegd door werknemers in dienst van de N.V. Mirox.

Nu de heer M opmerkt dat niet is bewezen dat de afgelegde verklaringen afkomstig zijn van werkmakkers dient de werkgeefster het bewijs te leveren dat deze getuigen tijdens de periode van tewerkstelling van de heer M in dienst waren. Dit bewijs kan eenvoudig worden geleverd aan de hand van het personeelsregister uit de betrokken periode. De N.V. Mirox blijft evenwel in gebreke aan te tonen dat de getuigen gedurende deze periode in dienst waren.

Tevens wordt getwijfeld aan de Nederlandse taalkennis van getuigen. Door de werkgeefster wordt evenmin het bewijs voorgelegd dat deze getuigen Nederlandskundig zijn, nu de heer M opwerpt dat sommigen deze taal niet machtig zouden zijn.

De getuigenverklaringen werden opgesteld 3 maand na het ontslag van de heer M. Het is derhalve niet duidelijk of hun inhoud op het ogenblik van het ontslag ook de reden was van het ontslag.

Met deze getuigenverklaringen kan bijgevolg geen rekening worden gehouden.

Anderzijds komen de verklaringen van een vroegere werkgever en van vroegere werkmakkers van de heer M niet in aanmerking als bewijs van zijn capaciteiten. Zij kunnen immers geen inlichtingen verstrekken omtrent de prestaties en werkkwaliteit van de heer M bij de N.V. Mirox.

Bij gebreke van overtuigende en bewezen gegevens blijft de N.V. Mirox in gebreke het bewijs te leveren dat de geschiktheid van de heer M niet beantwoordde aan haar verwachtingen en de reden van het ontslag was.

Verder wordt op geen enkele wijze enig bewijs bijgebracht van de beweemde reorganisatie van het magazijn, laat staan dat deze veroorzaakt werd door het feit dat de heer M niet voldeed aan de specialisatie van glassnijder.

Het feit dat de werknemer omtrent zijn geschiktheid niet werd gehoord is op zich evenwel geen wettelijke reden om het ontslag als willekeurig te beschouwen. Het volstaat dat de werkgeefster de reden van het ontslag bewijst.

Nochtans blijft de N.V. Mirox in gebreke het bewijs bij te brengen dat de (on)geschiktheid van de heer M de reden is van het ontslag of dat het ontslag te wijten is aan de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming.

Het ontslag dient bijgevolg als willekeurig te worden beschouwd.

De berekening van het gevorderde bedrag ten bedrage van 282.906 Fr. wordt verder niet betwist en dient te worden bevestigd.

De opmerking van de N.V. Mirox, dat zij slechts zou gehouden zijn tot de betaling van de netto - vergoeding en van de intresten op de netto - vergoeding, wordt door geen enkel juridisch argument ondersteund.

De inhoud van het artikel 63 van de Arbeidsovereenkomstenwet laat niet toe in de veroordeling tot betaling van deze vergoeding een onderscheid te maken tussen een bruto - en netto - bedrag, terwijl het in dit artikel bedoelde loon het overeengekomen of wettelijk bepaalde brutoloon betreft dat onder toepassing valt van art. 2 van de Wet van 12.4.1965 betreffende de bescherming van het loon van de werknemer (W. Van Eeckhoutte, Het begrip loon in de bijdrageregeling van het sociale zekerheidsstelsel voor werknemers - Algemene beginselen, in Het loonbegrip, Die Keure, S.Z., 2, 1995, p. 24).

Uiteraard zal de N.V. Mirox op het toegekende bedrag de sociale en fiscale inhoudingen dienen toe te passen, voor zover dit wettelijk verplicht is (zie art. 19 par. 2 2° W. 28.11.1969; W. Van Eeckhoutte, o.c., p. 47).

De intresten zullen worden berekend op het aan de heer M wettelijk verschuldigde bedrag (art. 1153 B.W.).

Het hoger beroep is niet 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 doende op tegenspraak;

Alle andere middelen en conclusies van de hand wijzende;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk, maar niet gegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis;

Veroordeelt de appellante partij tot de kosten van het hoger beroep, die tot op heden door de partijen als volgt werden begroot :

- voor de appellante partij :

9.600 Fr. rechtsplegingsvergoeding hoger beroep,
2.000 Fr. uitgaven,

- voor de geïntimeerde partij :

9.360 Fr. rechtsplegingsvergoeding hoger beroep;

A.R.NI 30.370

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van de
5de Kamer van het Arbeidshof te Brussel op 30 september 1900
zesennegentig, waar aanwezig waren :

Mevr. M. SANTENS, Raadsheer,

De Heren :

P. DUMONT, Raadsheer in sociale zaken als werkgever,

D. VANHAGENDOREN, Raadsheer in sociale zaken als werknemer -
arbeider,

D. DE RAEDT, e.a. klerk-griffier,

P. DUMONT,

D. VANHAGENDOREN,

D. DE RAEDT,

M. SANTENS,