

Rep.Nr 03/1046

# ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

## ARREST

5e KAMER

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 2 JUNI 2003.

Arbeidscontract  
Op tegenspraak  
Definitief

INZAKE :

V Patrick, wonende te

Appellant, geïntimeerde op incidenteel beroep, vertegenwoordigd door Mevr. H. VAN DEN BERGE, syndikaal afgevaardigde en volmachtdrager, Pleinckxstraat 19 te 1000 BRUSSEL.

TEGEN :

D Freddy, wonende te

Geïntimeerde, appellant op incidenteel beroep, vertegenwoordigd door Mr N. BAERT loco Mr W. VAN ROEYEN, advocaat te 9051 SINT-DENIS-WESTREM, Driekoningenstraat 3.

\*

\*

\*

AFSCHRIJFT  
Art. 792 G.W.  
Vrij van rechtsw.

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

Gelet op de stukken van de rechtspleging en meer bepaald op :

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het vonnis uitgesproken op tegenspraak door de 4de kamer van de Arbeidsrechtbank te Brussel dd. 16 april 2002;
- het verzoekschrift tot hoger beroep ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 18 juli 2002;
- de besluiten van de partijen en de tweede besluiten van geïntimeerde partij;

Gehoord partijen in hun middelen en beweringen op de openbare terechtzitting van 28 april 2003 .

Gelet op de neergelegde stukken.

\*

\* \*

### Feiten en procedurevoorgaanden

De heer V trad in dienst van de heer D op 24 maart 1997 als hulparbeider kasseilegger.

De heer D is een aannemer van bouwwerken en ressorteert onder het Paritair Comité voor de bouwnijverheid (PC 124).

De heer V werd arbeidsongeschikt ingevolge een arbeidsongeval op 8 september 1997 en hij hernam het werk op 22 september 1997.

Dezelfde dag werd hij ontslagen met betaling van een verbrekingsvergoeding, gelijk aan drie dagen loon.

Het formulier C 4 vermeldde als reden voor het ontslag " herziening van de werkposten in de afdeling grondwerken en klinkers ".

Op 8 oktober 1997 werd een overeenkomst tussen partijen gesloten dewelke luidde als volgt :

" Rekening houdend met de arbeidsovereenkomst tussen partijen;  
Rekening houdend met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever;  
Aangezien partijen vaststellen dat de werkgever aan de werknemer nog diverse vergoedingen verschuldigd is;  
Aangezien partijen in onderling akkoord het totaal van de nog verschuldigde vergoedingen begroten op 995 frank;  
Rekening houdend met het onderhoud tussen partijen van heden, wordt overeengekomen :

1. De werkgever betaalt aan de werknemer de som van 995 frank voor saldo van alle nog verschuldigde som van, inclusief loon, vergoedingen, beroepskosten enzovoort, ongeacht de aard en of omschrijving.
2. De werknemer aanvaardt uitdrukkelijk dit bedrag voor saldo voor alle rekeningen.
3. Partijen sluiten een dading in de zin van artikel 2044 BW en mits uitvoering van onderhavige overeenkomst zien partijen af van alle verdere vorderingen en eisen die verband zouden houden met en /of ontsproten zouden zijn uit de uitvoering en/of beëindiging van de arbeidsovereenkomst die tussen hen bestond.
4. Opgemaakt in twee exemplaren te Tollembeek, op 8 oktober 1997. "

Beide partijen ondertekenden deze overeenkomst met de handgeschreven voorafgaandelijk vermelding " gelezen en goedgekeurd ".

Met de gedinginleidende dagvaarding d.d. 13 september 1998 vordert de heer V veroordeling tot betaling van :

9.324,96 EUR ten titel van een vergoeding wegens willekeurig ontslag ten belope van zes maanden loon,  
235,99 EUR ten titel van verplaatsingsvergoeding,  
118,99 EUR ten titel van mobiliteitsvergoeding,  
meer de wettelijke en gerechtelijke intresten alsook de kosten van het geding, en vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Bij besluiten neergelegd ter griffie op 14 september 1999 stelt de heer D een tegenvordering in wegens tergend en roekeloos geding.

Met het bestreden vonnis verklaart de eerste rechter de hoofdvordering en de tegenvordering beiden ontvankelijk doch ongegrond en elk der partijen dient zijn eigen kosten te dragen.

De eerste rechter komt tot de vaststelling dat de overeenkomst naast de kwijting van saldo van rekening (punten 1 en 2 van de overeenkomst) eveneens een onderscheiden en uitdrukkelijke afstand van rechten voorziet.

Bijgevolg heeft appellant op geldige wijze afstand gedaan van de vergoedingen die hij vordert in het kader van deze procedure.

\*

\* \*

### **Beroepsgriev en standpunten van partijen.**

Volgens appellant is de overeenkomst een schoolvoorbeeld van kwijting voor saldo van rekening. Het arrest van het Hof van Cassatie dd. 21 februari 1994 is wel van toepassing.

De overeenkomst houdt geen afstand van recht in daar deze in te algemene bewoordingen is gesteld.

Volgens geïntimeerde kan eenzelfde geschrift gelijktijdig een kwijting voor saldo van rekening als een dading inhouden, hetgeen in casu het geval is.

De eerste rechter heeft terecht de punten 1 en 2 van de overeenkomst aanzien als een kwijting en punt 3 als een verzakingsclausule in, van de kwijting duidelijk onderscheiden bewoordingen.

Bij beroepsbesluiten stelt geïntimeerde incidenteel hoger beroep in tot het bekomen van de schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding, door de eerste rechter ongegrond verklaard.

\*

\* \*

## Beoordeling

### 1. Ontvankelijkheid van het hoger beroep

Er wordt geen betekening van het bestreden vonnis overgelegd .  
Het verzoekschrift is regelmatig naar vorm en werd ingesteld binnen de daartoe wettelijk bepaalde termijn, wat overigens niet wordt betwist.  
Het is derhalve ontvankelijk, evenals het incidenteel hoger beroep.

\*

\* \*

### 2. Ten gronde

#### De overeenkomst door beide partijen ondertekend op 8 oktober 1997

Luidens artikel 42 van de wet van 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten betekent de kwijting voor saldo van rekening door de werknemer afgegeven op het ogenblik dat de overeenkomst een einde neemt, voor de werknemer niet dat hij van zijn rechten afziet.

Luidens artikel 12 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers kan de kwijting voor afrekening door de werknemer afgegeven bij het einde van de diens betrekking geen afstand van zijn rechten inhouden ( eerste lid), zij geldt slechts als ontvangstbewijs ( tweede lid).

De bedoeling van de wetgever is duidelijk : de ondertekening door de werknemer, bij een ter gelegenheid van de beëindiging van de overeenkomst opgesteld document, waarin hij kwijting geeft voor bepaalde ontvangen sommen, waarbij hij " in één adem" en door het gebruik van een algemene formule tevens erkent dat de werkgever hem niets meer verschuldigd is, en hij aldus ogenschijnlijk afstand doet van eventuele voordelen of de vergoedingen, waarop hij in beginsel gerechtigd zou zijn, heeft juridisch slechts de waarde van een kwijting voor de reëel ontvangen sommen ( zie conclusie advocaat-generaal Lenaerts voor Cassatie 10.03.1976, JTT 1976, 290).

De toepasselijkheid van artikel 42 van de wet op de arbeidsovereenkomsten en 12 loon beschermingswet geldt niet alleen voor de kwijting voor saldo van rekening die verleend wordt op het ogenblik van het ontslag doch tevens voor de kwijting die tussenkomt ter gelegenheid van het beëindigen van de arbeidsovereenkomst.

De overeenkomst door partijen ondertekend op 7 oktober 1997 werd opgesteld naar aanleiding van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst dewelke een veertiental dagen vroeger plaats vond namelijk op 22 september 1997, en artikel 42 behoudt haar werking.

Het is juist dat in casu eerst zal dienen nagegaan te worden of de overeenkomst een dadingsovereenkomst is, dan wel een overeenkomst sui generis met duidelijke afstand van bepaalde rechten, dan wel een loutere kwijting.

Geïntimeerde besluit wel dat de overeenkomst een dadingsovereenkomst is, doch hij laat na aan te tonen in welke elementen van de overeenkomst de toegevingen van de werkgever liggen.

De loutere verwijzing naar artikel 2044 BW, noch de bewoordingen "dading" in artikel 3 van de overeenkomst kunnen van de overeenkomst een dading maken.

Het voorwerp van de beweerde dading is overigens ook niet voldoende bepaald, de bewoordingen ervan zijn dermate algemeen "partijen zien af van alle verdere vorderingen en eisen die verband zouden houden met en /of ontsproten zouden zijn uit de uitvoering en /of beëindiging van de arbeidsovereenkomst", dat artikel 3 in wezen een stijlclausule is waarvan men niet kan afleiden op welke punten de werknemer de wil heeft gehad en geuit om met kennis van zaken afstand te doen in een definitieve regeling (zodat de vraag met betrekking tot de wilsgebreken zich eveneens stelt).

De overeenkomst is bijgevolg een overeenkomst sui generis (zie JF Neven Transactions et conventions conclues au moment de la fin des relations de travail in Or 99,219) doch ook hier geldt hetzelfde probleem.

Zoals iedere rechtshandeling is de afstand van recht onderworpen aan de geldigheidsvoorwaarden van artikel 1108 burgerlijk wetboek. Naast een vrije wilsuiting vereist een rechtsgeldige afstand eveneens de bekwaamheid van de auteur van de rechtshandeling, en een bepaald, of het bepaalbaar, mogelijk en geoorloofd voorwerp. (zie K.Salomez opzeggingstermijnen en vergoedingen, de grenzen van de wilsautonomie verkend, in Actuele problemen van het arbeidsrecht deel 6, blz 617).

Afstand van recht wordt niet vermoed, zij dient strikt te worden geïnterpreteerd en om geldig te zijn ondubbelzinnig te gebeuren dat wil zeggen voor geen andere uitlegging vatbaar zijn.

Het voorwerp moet der mate duidelijk zijn dat het bepaald of bepaalbaar is zodat de werknemer duidelijk weet op welk punt hij zijn wil uit.

Dermate algemene bewoordingen " alle vorderingen en of ontsproten uit de uitvoering en of beëindiging van de arbeidsovereenkomst " zij niet duidelijk, en zijn voor diverse interpretatie vatbaar. Men kan er niet uit afleiden op welke punten de werknemer de wil heeft gehad en geuit om afstand te doen en van welk recht juist.

Daarenboven is bij een overeenkomst sui generis, artikel 2052 al 2 van het Burgerlijk Wetboek niet van toepassing . Dit houdt in dat onderhavige overeenkomst het voorwerp kan zijn van een dwaling in rechte .

Wil de dwaling in rechte een wilsgebrek uitmaken, is het nodig dat de dwaling substantieel is en verschoonbaar.

Vraag is of een arbeider bij het ontvangen van een bedrag van 995 frank voor saldo van alle nog verschuldigde sommen, inclusief loon, vergoedingen beroepskosten voor saldo van alle nog verschuldigde sommen, wel op de hoogte is van de overige rechten dewelke hij bezit; in elk geval zou deze niet gecontracteerd hebben mocht hij geweten hebben welke rechten hij nog heeft.

Daarenboven heeft de wetgever zelf door de inlassen van artikel 42 WAO en 12 loonbeschermingswet, vermoed dat ieder redelijk werknemer op het ogenblik van ondertekening van ontvangst van bedragen, nog geen volledige kennis heeft van al zijn rechten, minstens niet onder druk mag worden geplaatst om, bij het ontvangen van bedragen ter gelegenheid van het einde van de arbeidsovereenkomst afstand van andere rechten te verrichten.

Dit wil niet zeggen dat een afstand van recht niet gelijktijdig kan gebeuren met de kwijting.

Om geldig te zijn, moet een afstand van aanspraken of een dading bedongen worden in bewoordingen die onderscheiden zijn van de kwijting voor saldo van rekening die de werknemer bij het einde van de overeenkomst afgeeft. (Cass 10.03.1976, JTT 1976, 290) en tevens volgens het Hof in uitdrukkelijke bewoordingen, met vermelding van de rechten waarvan men afstand doet.

In casu zijn de bewoordingen van artikel 3 van de overeenkomst wel onderscheiden van de kwijting voor saldo van rekening in de artikelen 1 en 2 van de overeenkomst doch deze bewoordingen van artikel 3 zijn niet duidelijk klaar en precies genoeg, om een afstand van recht te kunnen inhouden.

Een afstand van recht of dading kan niet worden afgeleid uit de termen van de kwijting; in casu kunnen de rechten waarvan artikel 3 zegt waarvan afstand wordt gedaan, niet worden afgeleid uit de bewoordingen van artikel 1 en 2 die de kwijting inhouden.

Het Hof twijfelt om met zekerheid te stellen dat het arrest van het Hof van Cassatie van 21.02.1994 niet relevant is voor onderhavige casus.

Niet alleen heeft de werknemer in de zaak voor cassatie naast het erkennen van het ontvangen van gelden ten titel van lonen, bijkomende kosten of alle wettelijk opgelegde bijkomende betalingen eveneens verklaard "dat de werkgever hem aldus niets meer verschuldigd is en heb ik van mijn kant niets meer te eisen."

Dit kan duiden op het in onderscheiden bewoordingen doen van afstand van recht. Daarenboven echter heeft het Hof van Cassatie onmiddellijk de onderdelen 1 en 2 van de voorziening met betrekking tot het strikt interpreteren van afstand van recht en dubbelzinnigheid laten vallen om onmiddellijk het derde onderdeel inzake kwijting voor saldo van rekening beoordeeld, wat volgens de heer Sonck in zijn noot onder het cassatie-arrest " de kwijting voor saldo van rekening op het ogenblik dat de overeenkomst een einde neemt " verschenen in TSR 94, blz 493, duidt op het belang dat het Hof van Cassatie wijdt aan de kwijting voor saldo van rekening, haar begrip en haar omvang.

Artikel 42 WAO is ook van toepassing wanneer de termen voor saldo van alle rekening op de kwijting voorkomen maar ook telkens wanneer er een analoge liberatoire formule wordt gebruikt in vage en algemene bewoordingen (zie Crahay la convention relative au délai de préavis in JTT 84,5.)

Huidige afstand van rechten, door appellante aangegaan in de overeenkomst van 8 oktober 1997 en door hem voor gelezen en goedgekeurd ondertekend, is dermate vaag en algemeen en komt voor in één adem en op hetzelfde document als de kwijting voor saldo van alle rekening zodat in casu hieruit geen afzonderlijke afstand van rechten of dading kan worden afgeleid, doch louter te aanzien is als een kwijting voor saldo haar rekening waarvan artikel 42 W.A.O. ook duidelijk stelt dat deze geen afstand van recht inhoudt, doch slechts als ontvangstbewijs geldt.

De bewoordingen en de benamingen van de rechten waarvan men afstand doet, zijn in casu niet uitdrukkelijk noch onderscheiden bedongen van deze van de kwijting.

### Vergoeding willekeurig ontslag-, mobiliteits- en verplaatsingsvergoeding

De vordering m.b.t. mobiliteit en verplaatsing, verschuldigd ingevolge CAO van 18 maart 1993, algemeen verbindend verklaard bij KB van 18.OI.1995, BS 25.2.1995, wordt door geïntimeerde niet betwist en komt voor als zijnde gegrond.

Volgens artikel 63 van de wet van 3 juli 1978 wordt onder een willekeurig ontslag 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 werknemer of die niet berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, de instelling of de dienst.

In het Belgisch arbeidsovereenkomstenrecht bestaat er in principe geen verplichting van de werkgever om het ontslag te motiveren.

De redenen waarop het ontslag steunt, dienen niet noodzakelijk op het ogenblik van het ontslag medegedeeld te worden.

Het volstaat dat ze worden medegedeeld en bewezen nadat de ontslagen werknemer het willekeurig karakter van de afdanking heeft ingeroepen, hetgeen ook tijdens de procedure kan gebeuren. De toepassing van artikel 63 W.A.O. hangt namelijk af van de verklaring van de werkman dat het ontslag willekeurig is.

Bij betwisting behoort het de werkgever het bewijs te leveren van de voor het ontslag ingeroepen redenen.

Eenzijdige beweringen van de werkgever kunnen niet als bewijs gelden.

De werkgever zal de redenen waarop het ontslag steunt, dienen te bewijzen.

Hij dient daartoe de nodige elementen bij te brengen om de rechter toe te laten zijn toetsingsbevoegdheid uit te oefenen.

De rechter moet kunnen nagaan of het finaliteitscriterium waaraan het ontslag wordt onderworpen, werd nageleefd, of de ingeroepen redenen wel degelijk bestaan, niet vals zijn of voorgewend.

De werkgever behoudt nochtans een ruime beleidsvrijheid bij het bestuur van de onderneming en bij het nemen van een ontslagbeslissing en het beoordelen van de opportuniteit ervan, binnen de grenzen van artikel 63 van de wet van 3 juli 1978.

Bij de beoordeling dient steeds rekening te worden gehouden met de specifieke omstandigheden van het ontslag.

De werkgever dient niet alleen het bestaan van de redenen tot ontslag te bewijzen doch hij moet tevens aantonen dat enkel de door hem ingeroepen redenen aan de basis ligt van en de oorzaak is van het ontslag.

De bewijslast van de feiten en van het oorzakelijk verband tussen deze feiten en het ontslag en het hieruit voortvloeiend bewijsrisico, die ingevolge artikel 63 W.A.O. op de werkgever rusten, houdt ondermeer in dat, wanneer bepaalde feiten niet genoegzaam bewezen zijn, en twijfel blijft voortbestaan, dit een risico is van procesverlies in hoofde van de werkgever.

Artikel 63 WAO vereist niet dat het gedrag foutief moet zijn (Cass 7 mei 2001, JTT 2001, 407 met noot van Cl. Wantiez).

Geïntimeerde roept in dat het ontslag gesteund is zowel op het gedrag en de geschiktheid - hij kon het zware werk (kasseien leggen ) niet aan, waardoor het werk vertraging opliep) met klachten van collega's en klanten tot gevolg,- als op economische redenen aangezien dit de werkorganisatie zou ontwrichten. Ondergeschikt verzoekt hij het bewijs te mogen leveren, dat door de traagheid van appellant deze hiervoor meermaals op de vingers werd getikt en hierdoor de organisatie ontwrichtte.

Het Arbeidshof stelt vast dat geïntimeerde geen enkel geschreven bewijs neerlegt van enige klacht van klanten, noch van enige klacht van collega's, noch van enige ontwrichting van werkorganisatie.

Dit volstaat echter niet om het ontslag als willekeurig te aanzien.

Om in aanmerking te kunnen worden genomen dient het ontslagmotief zodanig te worden omschreven dat zij een rechterlijke toetsing op waarachtigheid en realiteit kunnen doorstaan.

De vaagheid van een beweerde tekortkoming laat derhalve geen toetsing door de rechter toe.

Vraag is echter op welke wijze een reden zoals het traag werken en het oplopen van vertraging met alle middelen van recht kan worden bewezen, getuigen inbegrepen, daar waar dit geen objectieve feiten zijn, doch een subjectieve evaluatie in hoofde van andere werkmakkers of klanten.

Er worden geen gegevens aangebracht die de rechter moeten toelaten een vergelijking te maken met het rendement van andere werknemers of met een vooropgestelde norm, waarvan de haalbaarheid redelijk dient te zijn. Er wordt geen enkele referentiecriterium opgegeven dat toelaat de gegrondheid van het ingeroepen motief na te gaan (zie Arbeidshof Brussel, 5de kamer 30 maart 1998 AR 35.208).

Daarenboven werd appellant slechts aangeworven op 24 maart 1997 en werkte hij voor geïntimeerde slechts een korte tijd nl. tot 8 september 1997, datum waarop hij het slachtoffer werd van een arbeidsongeval en daardoor afwezig was tot 22 september 1998.

Het rendement van een werkman bij de aanvang van zijn tewerkstelling bij geïntimeerde dient bijgevolg te worden vergeleken met dit van ieder beginner; daarenboven verrichtte appellant slechts de functie van hulpwerkman (zie C4) zodat een vergelijking met een legger van klinkers of kasseien niet opgaat.

Geïntimeerde toont overigens niet aan dat zij aanvangende hulpwerklui in dienst hebben, waarmede kan worden vergeleken.

Het Hof kan bijgevolg niet ingaan op het door geïntimeerde aangeboden getuigenbewijs nu het verwijtbaar gedrag te vaag is en subjectief en niet vatbaar voor tegenbewijs.

De heer V ontving in ieder geval nooit een schriftelijke opmerking. Hierdoor ontstaat een eenvoudig vermoeden dat dit gedrag niet dermate belangrijk was voor de werkgever om hieraan een gevolg te geven om door een schrijven de werknemer aan te manen of te verwittigen.

Het is echter opvallend dat appellant wordt ontslagen op de dag van zijn terugkeer na een korte periode van afwezigheid wegens arbeidsongeval.

Doordat het ontslag plaatsvindt op de dag zelf van de terugkeer wegens arbeidsongeschiktheid door arbeidsongeval, bij gebrek aan voorafgaande verwittigingen, leidt het Hof hieruit het bewijs af dat deze afwezigheid aan de basis ligt van het ontslag, minstens dat het oorzakelijk verband tussen de beweerde traagheid en het ontslag, door de werkgever, op wie de bewijslast rust, niet wordt bewezen, hetzij dat het oorzakelijk verband tussen de beweerde traagheid en ontslag wordt onderbroken door de afwezigheid wegens arbeidsongeval.

Het ontslag dient bijgevolg als willekeurig te worden beschouwd.

De berekening van het gevorderde bedrag ten belope van 9.324,96 EUR wordt verder niet betwist en dient toegekend.

\*

\* \*

#### OM DEZE REDENEN :

En al deze hierin impliciet vervat;

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;

Vernietigt het bestreden vonnis;

Verklaart de oorspronkelijke vordering ontvankelijk en gegrond;

Veroordeelt de heer D Freddy tot betaling aan de heer V Patrick  
van de som van :

9.324,96 EUR ten titel van vergoeding wegens willekeurig ontslag,

235,99 EUR ten titel van verplaatsingsvergoeding,

118,99 EUR ten titel van mobiliteitsvergoeding,  
meer de wettelijke en gerechtelijke intresten;

Verklaart het incidenteel beroep bijgevolg ontvankelijk doch niet gegrond;

Veroordeelt de heer D Freddy tot de kosten van beide aanleggen;

Deze kosten werden tot op heden door de partijen als volgt begroot :

- voor appellante partij :

€ 106,79 inleidende dagvaarding;

- voor geïntimeerde partij :

€ 200,79 rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg;

€ 267,73 rechtsplegingsvergoeding hoger beroep;

Aldus gewezen en uitgesproken op de openbare terechtzitting van de 5de Kamer van het Arbeidshof te Brussel op 2 juni 2003, waar aanwezig waren :

Mevr. B. CEULEMANS, Raadsheer,

De Heren :

J. VERVECKEN, Raadsheer in sociale zaken als werkgever, aangeduid bij bevelschrift van heden ter vervanging van de heer J. VAN HOLM, Raadsheer in sociale zaken als werkgever, die de debatten heeft bijgewoond en heeft deelgenomen aan het beraad van onderhavig arrest, maar wettig verhinderd is om de uitspraak ervan bij te wonen (art. 779 Ger. W.) ,

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

D. DE RAEDT, Griffier,

J. VERVECKEN,

D. VANHAGENDOREN,

D. DE RAEDT,

B. CEULEMANS,