# Arbeidshof: Arrest van 22 November 2004 (Brussel). RG 44372

* Date : 22-11-2004
* Langue : Néerlandais
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel N-20041122-7
* Numéro de rôle : 44372

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 22 NOVEMBER 2004.

 5de KAMER

 Arbeidscontract

 Op tegenspraak

 Definitief

 INZAKE :

 B.V.B.A. ANNERIC, met maatschappelijke zetel gevestigd te 1650 BEERSEL, Steenweg op Ukkel 141.

 Appellante, vertegenwoordigd door Mr I. QUINTYN loco Mr T. CLAEYS, advocaat te Gent.

 TEGEN:

 C. G. ,

 Geïntimeerde, vertegenwoordigd door Mr V. VERBESSELT loco Mr A. VERMOORTELE, advocaat te Herne.

 x

 x x

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

 Gelet op de stukken der rechtspleging, inzonderheid:

 - het voor eensluidend verklaard afschrift van het vonnis gewezen op tegenspraak door de vierde kamer van de Arbeidsrechtbank van Brussel d.d. 17 december 2002;

 - het verzoekschrift in hoger beroep neergelegd ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 25 juni 2003;

 - de besluiten van de partijen en de aanvullende besluiten van appellante partij;

 Gehoord de partijen in hun middelen en beweringen op de openbare terechtzitting van 25 oktober 2004, waarna de debatten gesloten werden.

 Gelet op de neergelegde stukken.

 x

 x x

 Feiten en procedurevoorgaanden

 Mevrouw C. trad in dienst van de rechtsvoorganger van B.V.B.A. Anneric als arbeidster poetsvrouw deeltijds voor 16.00 u per week krachtens arbeidsovereenkomst ondertekend op 2 december 1996 voor een bepaalde duur van een maand.

 Bij arbeidsovereenkomst van 30 december 1996 wordt met ingang van 1 januari 1997 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur afgesloten deeltijds voor 16.00 u per week, als poetsvrouw.

 Bij arbeidsovereenkomst van 24 januari 1997 wordt voor onbepaalde duur een voltijdse overeenkomst afgesloten ten belope van 40 uren per week, als poetsvrouw en eveneens als afwasser .

 Op 9 juli 1997 stelt B.V.B.A. Anneric een einde aan de arbeidsovereenkomst mits betaling van verbrekingsvergoeding voor de periode van 10 juli 1997 tot 16 juli 1997.

 Op het C 4 formulier wordt als reden van de werkloosheid vermeld : " reorganisatie van het werk ".

 Bij schrijven van 25 juli 1997 uitgaande van de vakorganisatie van mevrouw C. betwist deze het ontslagmotief aangezien zij vaststelt dat B.V.B.A. Anneric twee vacatures geplaatst heeft bij de VDAB, één voor de functie van poetsvrouw en één voor de functie van afwasser, functies die mevrouw C. uitvoerde.

 Bij schrijven van 8 augustus 1997 antwoordt de B.V.B.A. Anneric op zeer omstandige wijze. Zo wordt eveneens in voormeld schrijven aangehaald dat wanneer mevrouw C. zag dat er teveel linnen moest worden geteld, zij fictieve cijfers op de lijsten schreef waarbij ze na terugkomst van het gewassen linnen steeds antwoordde dat alles oké was .

 " Een van haar taken bestond er nochtans in het vuil linnen te tellen wanneer het naar de wasserij ging en het opnieuw te tellen bij de terugkomst uit de wasserij. Nochtans werd mij van de wasserij medegedeeld dat er verkeerd was geteld, of dat er nog was opnieuw zal gewassen worden en derhalve nog niet naar mijn zaak was teruggebracht ".

 Bij dagvaarding van 19 september 1997 vordert mevrouw C. veroordeling tot betaling van een bedrag van 7.093,62 EUR schadevergoeding ten titel van willekeurig ontslag meer de gerechtelijke intresten op de nettobedragen en de kosten, vonnis uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande alle verhaal en zonder borg noch kantonnement.

 Met het bestreden vonnis verklaarde de Arbeidsrechtbank de vordering ontvan-kelijk en gegrond. Het geval van de telling van de vuile was zoals aangehaald in stuk vijf vormt geen bewijs van een fout in hoofde van mevrouw C. . Wanneer organisatorische redenen aan de basis liggen van het ontslag omdat de werkgever verkoos de twee functies poetsvrouw en afwasser door twee afzonderlijke personen te laten uitoefenen dan had de werkgever aan mevrouw C. minstens de kans moeten bieden één van de functies weer deeltijds waar te nemen. Er is willekeurig ontslag.

 x

 x x

 Beroepsgrieven

 De Arbeidsrechtbank dient niet de opportuniteit van de ontslagbeslissing van de werkgever te controleren, maar wel het bestaan van het motief.

 De verantwoordelijkheid van de werknemer of de fout heeft geen invloed op het rechtmatig karakter van het ontslag. De vaststelling van een gewone of toevallige middelmatigheid of van een gebrek aan beroepszin zijn voldoende om een ontslag

 te rechtvaardigen.

 Geïntimeerde van haar zijde roept in dat het omzetten van de arbeidsovereenkomst eerst van bepaalde duur en deeltijds naar later van onbepaalde duur en voltijds aantoont dat appellante blijkbaar tevreden was over haar prestaties. De kritiek op de bekwaamheid kwam slechts voor de eerste keer als antwoord op het schrijven van de vakorganisatie. Er werd voordien door de werkgever geen enkele schriftelijke bemerking geformuleerd. De twee verklaringen van de werknemers worden niet bevestigd door andere overeenstemmende feitelijke vermoedens.

 x

 x x

 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.

 x

 x x

 2. Ten gronde

 Het willekeurig ontslag.

 Volgens artikel 63 van de wet van 3 juli 1978 wordt onder een willekeurig ontslag

 verstaan, het ontslag van een werkman 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.

 Bijgevolg volstaat het dat appellante alle redenen van ontslag opsomt in een later schrijven, als antwoord op het schrijven van de vakvereniging van geïntimeerde dat het ontslag willekeurig is.

 Bij betwisting behoort het de werkgever het bewijs te leveren van de door de wet opgesomde motieven van ontslag .

 Eenzijdige beweringen van de werkgever kunnen niet als bewijs gelden.

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

 De rechter moet kunnen nagaan 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.

 Artikel 63 WAO vereist niet dat het gedrag foutief moet zijn (Cass. 7 mei 2001,

 JTT 2001,407 met noot van Cl.Wantiez).

 Feiten en omstandigheden die geen fout van de werknemer impliceren, kunnen een ontslag niet willekeurig maken (Cass. 6 juni 1994, RW 94 95, 996 en Cass. 22.01.1996, JTT 1996, 236).

 Het eisen van een aan het ontslag voorafgaande verwittiging nopens het gedrag van de werkman om het ontslag als niet willekeurig te aanzien is een vereiste toevoegen die artikel 63 W.A.O. niet stelt. Daarenboven is het niet gebruikelijk in bepaalde sectoren, waaronder deze van appellante, zijnde een kleine familiale onderneming traiteurzaak dat personeelsbeleid en -bemerkingen schriftelijk gebeuren.

 In casu wordt het bewijs inzake de geschiktheid voor de functie zoals deze bestond bij appellante in hoofde van geïntimeerde geleverd voornamelijk door de problemen in geval van niet telling van het vuil linnen en het schoon linnen terugkomend van de wasserij.

 Appellante heeft dit motief inzake " fantaisistisch tellen " onmiddellijk en zeer precies in haar schrijven van 8 augustus 1997 opgegeven.

 Tevens wordt een schrijven neergelegd van een derde, in ille tempore non suspectu d.d. 10 mei 1997 nl.

 de wasserij met vaststelling dat er niet geteld wordt of dat de inventarislijst ontbreekt.

 Appellante heeft onmiddellijk bij schrijven van 8 augustus 1997 gemeld dat één van de taken van geïntimeerde was het vuil te tellen wanneer het naar de wasserij ging en opnieuw te tellen bij de terugkomst uit de wasserij.

 Dit ingeroepen feit werd nooit betwist door geïntimeerde, noch na 8 augustus 1997

 noch in de loop van de procedure.

 Aangevuld met de gelijkaardige verklaringen van 2 collega werknemers wordt de geschiktheid en voormeld gedrag als reden van het ontslag in de betreffende functie bij appellante voldoende bewezen.

 Dit wil niet zeggen dat mevrouw C. niet geschikt is voor de functie van poetsvrouw afwasser in het algemeen.

 Een tewerkstelling van 6 maanden, zelfs al werd op 2 maanden tijd de arbeidsovereenkomst voor 1 maand als poetsvrouw en daarna voor onbepaalde duur verlengd en vanaf midden januari 1997 voltijds als afwasser en als poetsvrouw, volstaat niet om het tegenbewijs te leveren van de door appellante bewezen redenen.

 Kleinere ondernemingen vereisen een grotere flexibiliteit in de inhoud van de functies.

 Dit geldt evenzeer voor het eigen schrijven van geïntimeerde d.d. 4 juli 1997.

 De eventuele mogelijke onjuistheid van de in het formulier C4 vermelde ontslagreden bewijst op zich niet het willekeurig karakter van het ontslag (AH Gent 10.12.1976 R.W.76 77.2227).

 Het hoger beroep komt voor als ontvankelijk en gegrond.

 x

 x x

 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;

 Rechtsprekend op tegenspraak;

 Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond;

 Vernietigt het bestreden vonnis en opnieuw recht doende;

 Verklaart de oorspronkelijke vordering ontvankelijk doch niet gegrond;

 Wijst oorspronkelijke eiseres ervan af en veroordeelt haar tot de kosten van beide aanleggen;

 Deze kosten werden tot op heden als volgt begroot :

 - voor appellante partij :

 \_ 196,33 rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg,

 \_ 273,67 rechtsplegingsvergoeding hoger beroep,

 \_ 1 uitgavenvergoeding,

 - voor geïntimeerde partij :

 \_ 85,90 inleidende dagvaarding,

 \_ 196,33 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 22 november 2004, waar aanwezig waren :

 Mevr. B. CEULEMANS, Raadsheer,

 De Heren :

 I. VAN DAMME, 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. REGA, Raadsheer in sociale zaken als werknemer - arbeider, aangeduid bij bevelschrift van heden ter vervanging van de heer P. MANS, Raadsheer in sociale zaken als werknemer - arbeider, 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. DE RAEDT, Griffier,