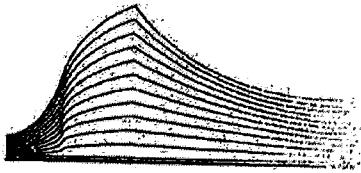


Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.



Repertoriumnummer
2017/ 2375
Datum van uitspraak
06 oktober 2017
Rolnummer
2016/AB/580

Uitgifte

Uitgereikt aan
op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

derde kamer

Arrest

COVER 01-00000951969-0001-0022-01-01-1



ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende
tegensprekelijk arrest
definitief

ASCO INDUSTRIES NV, met maatschappelijke zetel te 1930 ZAVENTEM, Weveldlaan 2,
Appellante op hoofdberoep,
Geïntimeerde op incidenteel beroep,
vertegenwoordigd door mr. PEETERS Johan, advocaat, loco mr. DEGRAUWE Jozef - CMS,
advocaat te 2600 BERCHEM (ANTWERPEN), Uitbreidingsstraat, 2

tegen

↓
Geïntimeerde op hoofdberoep,
Appellant op incidenteel beroep,
Geïntimeerde in persoon verschenen en bijgestaan door mr. DE KEERSMAECKER Kirsten,
advocaat, loco mr. SIMEONS Veerle, advocaat te 1700 DILBEEK, Ninoofsesteenweg 177-179

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 03-03-2016 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel, 1e kamer (A.R. 14/3958/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 13 juni 2016,
- de conclusies voor de appellante,
- de conclusies voor de geïntimeerde,
- de voorgelegde stukken.

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 08 september 2017, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

┌ PAGE 01-00000951969-0002-0022-01-01-4 ┐



I. FEITEN

1.-

De heer V. , trad op 1 april 1996 in dienst van NV Asco Industries (hierna genoemd de NV) als bediende, met schriftelijke arbeidsovereenkomst van dezelfde datum.

De arbeidsovereenkomst bevatte onder andere een aantal bepalingen over het verbod van professionele nevenactiviteiten en een uitvoeringsclausule met betrekking bescherming van fabricageprocédés.

2.-

De NV is actief als producent van vliegtuigonderdelen en levert aan de belangrijkste vliegtuigconstructeurs.

De heer V. werd in dienst genomen als programmeur Catia; op het einde van zijn tewerkstelling bestond zijn functie in het testen van het pakket Enovia V6. Dit is een softwaretoepassing die wordt aangekocht van de Franse firma Dassault Systèmes en visualiseert (vliegtuig)onderdelen in 3D.

Dit programma wordt aan de specifieke vereisten van de gebruiker (in dit geval de NV) aangepast door de Indiase firma NobleTek in samenwerking met de NV.

3.-

Met E-mail van 10 oktober 2012 maakte de heer S. , engineering director van de NV, van een melding aan de heer V. , algemeen directeur van NobleTek, gebruik om te informeren naar een gerucht dat de heer V. in de zomer van 2012 in Pune (India) een aantal taken had uitgevoerd voor NobleTek en vroeg hij de aard van de activiteit en de data te bevestigen.

Met E-mail van donderdag 11 oktober 2012 antwoordde de heer V. dat de heer V. in de zomer van 2011 in Pune was geweest en via een eigen vennootschap rechtstreeks aan de firma SDL zijn diensten had aangeboden voor het testen van Enovia V6; tevens had hij vernomen dat de heer V. in 2012 Pune opnieuw had bezocht en aan SDL testactiviteiten had aangeboden.

Met E-mail van vrijdag 12 oktober 2012 maakte de heer S. dit bericht over aan mevrouw W. , personeelsdirecteur van de NV.

PAGE 01-00000951969-0003-0022-01-01-4



4.-

Op maandag 15 oktober 2014 werd de heer V[redacted] mondeling ontslagen om dringende reden; met aangetekende brief van dinsdag 16 oktober 2012 bevestigde de NV dit ontslag om dringende reden, waarvan met aangetekende brief van donderdag 18 oktober 2012 als volgt kennis werd gegeven:

"Op woensdag 10 oktober 2012 werd de heer Brieuc S[redacted] Engineering Director en verantwoordelijk voor de afdeling Engineering, door enkele collega's van de Engineering afdeling op de hoogte gebracht van een aantal feiten met betrekking tot uw persoon.

Zo vernam de heer S[redacted] dat u, zonder enige aanwijsbare reden of zonder enige noodzaak, bezig was met downloaden van een zeer groot aantal bestanden en folders van op de server van het bedrijf (T:/CADPLM en config) naar de harde schijf (C-drive) van uw laptop, eigendom van Asco Industries NV.

Het downloaden en kopiëren van een enorme hoeveelheid technische bestanden en folders naar uw eigen laptop, kwam uw collega's zeer vreemd over, omdat u deze gegevens en bestanden niet nodig hebt op uw laptop.

Daarna vernam de heer S[redacted] dat u tot minstens tweemaal toe, tijdens de zomervakanties van 2011 en van 2012, naar Pune in India bent gereisd om aldaar professionele activiteiten uit te oefenen en te ontwikkelen, met gebruikmaking van de expertise, kennis, know how, gegevens en ervaring dewelke u als ingenieur heeft opgedaan in ons bedrijf.

Gealarmeerd door deze informatie vanwege medewerkers uit het Engineering Department, heeft Brieuc S[redacted] op woensdag 10 oktober 2012 om 18u44 een mail gestuurd naar de heer Uday V[redacted] managing director van NobleTek dat een leverancier is van ons bedrijf, en het programma voor industrieel beheer en change management Enovia V6 aan ons leverde.

[...]

Daarop ontving de heer Brieuc S[redacted] op donderdag 11 oktober 2012 om 11u31 een mail van Uday V[redacted] van NobleTek, waarin deze bevestigde dat u inderdaad de vorige zomer Pune bezocht en dat u door middel van uw eigen persoonlijke vennootschap uw diensten rechtstreeks aanbood aan een bedrijf in Pune, namelijk SDL, voor het testen van het programma Enovia V6. Enkele mensen van het Benelux team van NobleTek namen ook deel aan deze activiteit, waaruit de heer V[redacted] besloot dat NobleTek en uzelf in feite dezelfde klant hadden, met name SDL in Pune.

PAGE 01-00000951969-0004-0022-01-01-4



Tijdens dezelfde periode (zomer 2011) bezocht u, nog steeds luidens de heer Vi het kantoor van NobleTek in Pune en de heer Vi bevestigt dat hij zich herinnert dat hij u kort heeft ontmoet aldaar samen met de NobleTek mensen van het Benelux-team.

De heer Vi deelt verder mee dat dit jaar, dus in de zomer van 2012, door NobleTek geen diensten werden verricht voor SDL, dus geen testen werden uitgevoerd op het programma Enovia V6, maar dat hij wel op de hoogte werd gebracht van het feit dat u Pune opnieuw bezocht en aan het bedrijf SDL in Pune uw diensten aanbood, om het programma Enovia V6 te testen.

Wij beschouwen deze feiten, waarvan wij op donderdag 11 oktober 2012 met voldoende zekerheid op de hoogte kwamen, als zeer zwaarwichtig, en een reden tot onmiddellijk ontslag wegens dringende reden, zonder opzeggingsvergoeding.

U weet zeer goed dat het programma Enovia V6 van enorm strategisch belang is voor Asco Industries NV.

Ons bedrijf is één van de eerste ondernemingen, die dit programma heeft aangekocht bij NobleTek. U was een periode verantwoordelijk voor het team bestaande uit een vijftal ingenieurs dat moest zorgen voor het testen, de implementatie en het operationeel maken van dat programma.

Zo kwam u op de hoogte van bevoorrechte kennis met betrekking tot dit programma, aangezien u het uiteraard diende te testen in het kader van uw functie binnen Asco.

Het feit dat u deze expertise, kennis, know how, gegevens en ervaring achter onze rug heeft aangeboden aan en gebruikt voor SDL, en zonder dat wij daarvan op de hoogte werden gesteld, noch enige toelating hebben gegeven, toelating die wij om evidente reden zouden hebben geweigerd indien u de vraag zou hebben gesteld, is onaanvaardbaar.

[...]

Wij wijzen erop dat artikel 5 van uw arbeidsovereenkomst van 1 april 1996 op dit punt duidelijke bepalingen bevat:

U heeft zich ertoe verbonden om uw tijd en werkzaamheden enkel te besteden aan de functies die u zijn toevertrouwd en dat het u verboden is iedere wel of niet winstgevende

┌ PAGE 01-00000751969-0005-0022-01-01-4 ─┐



activiteit uit te oefenen, concurrerend met de NV Asco Industries of dewelke haar rechtstreeks of onrechtstreeks schade zou kunnen berokkenen.

Buiten de opdrachten die u zijn toevertrouwd door uw hiërarchische oversten, heeft u er zich toe verbonden niet actief deel te nemen aan de activiteiten van een vennootschap, een vereniging of gelijk welke groepering en erover te waken dat u niet verschijnt als vertegenwoordiger of afgevaardigde van uw werkgever.

Tevens heeft u verklaard, buiten de NV Asco Industries, geen wel of niet winstgevende activiteiten uit te oefenen of over mandaten van beheerder of commissaris te beschikken.

U heeft zich er expliciet toe verbonden om tijdens de duur van de arbeidsovereenkomst uw beroepsactiviteit alleen en uitsluitend ten dienste te stellen van Asco Industries NV.

Tenslotte heeft u zich ertoe verbonden om iedere winstgevende activiteit buiten NV Asco Industries, de aanvaarding van ieder mandaat of commissaris, te onderwerpen aan de toelating van uw hiërarchische overste.

U heeft dus een flagrante inbreuk gepleegd op artikel 5 van uw arbeidsovereenkomst, door met een leverancier van het bedrijf samen te werken om diensten te verrichten voor een ander bedrijf, waarbij u op onrechtmatige wijze van uw ervaring en kennis heeft gebruik gemaakt.

Bovendien wijzen wij u op artikel 14a van het arbeidsreglement, waar u zich verbonden hebt tot het respecteren van het beroepsgeheim zowel tijdens als na de arbeidsovereenkomsten dat het u strikt verboden is geheimen, fabricageprocédés of zaken van de onderneming, waarvan u kennis had door uw functie, te verspreiden of zelf te gebruiken.

Bovendien voorziet artikel 14b dat het u verboden is, behoudens het akkoord van het ondernemingshoofd, een ander werk uit te voeren dat hetgeen u werd opgelegd.

Wij bevestigen dus uw ontslag wegens dringende reden, zonder opzegging, noch opzeggingsvergoeding en behouden ons het recht voor om een vordering in schadevergoeding te stellen indien mocht blijken dat ons bedrijf door uw handelwijze schade zou hebben geleden.”

5.-

PAGE 01-00000951969-0006-0022-01-01-4



Met brief van 19 juni 2013 betwistte de vakorganisatie van de heer V. het ontslag om dringende reden en vorderde zij betaling van een opzeggingsvergoeding gelijk aan 18 maanden loon.

Met brief van 25 juli 2013 bevestigde de raadsman van de NV het ontslag om dringende reden en betwistte hij de vordering tot betaling van een opzeggingsvergoeding.

6.-

Met aangetekende brief met ontvangstbewijs van 14 oktober 2013, die een ingebrekestelling was met de uitdrukkelijke doelstelling de verjaring van de vordering van de heer V. in te stuiten, betwistte de vakorganisatie opnieuw het ontslag om dringende reden naar tijdigheid en gegrondheid. Zij vorderde betaling van een opzeggingsvergoeding van 123.914,88 euro bruto, gelijk aan 18 maanden loon.

Met brief van 13 december 2013 herbevestigde de raadsman van de NV dat deze niet zou ingaan op de vraag tot betaling van een opzeggingsvergoeding, gelet op het feit dat het ontslag om dringende reden tijdig en rechtmatig werd gegeven.

II. RECHTSPLEGING

7.-

Met inleidende dagvaarding van 13 oktober 2014 vorderde de heer V. voor de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel betaling door de NV van 123.914,88 euro bruto opzeggingsvergoeding, te vermeerderen met de wettelijke intrest vanaf de datum van opeisbaarheid tot 13 oktober 2014 en met de gerechtelijke intrest vanaf 13 oktober 2014 tot op de dag van de effectieve betaling van het bruto bedrag.

Hij vorderde tevens de veroordeling van de NV tot afgifte van de sociale documenten en tot de kosten van het geding.

Tenslotte vorderde hij de voorlopige uitvoerbaarheid van het vonnis zonder enige beperking.

8.-

Met vonnis van 3 maart 2016 verklaarde de arbeidsrechtbank de vordering ontvankelijk en als volgt gegrond: zij veroordeelde de NV tot betaling van een opzeggingsvergoeding van 117.030,72 euro, dit bruto bedrag te vermeerderen met de wettelijke intrest vanaf 15 oktober 2012 en vervolgens met de gerechtelijke intrest vanaf 13 oktober 2014 tot datum van volledige betaling.



De NV werd verder veroordeeld tot afgifte van de aangepaste sociale en fiscale documenten met betrekking tot het toegekende bedrag, binnen de 30 dagen na betekening van het tussen te komen vonnis, met uitzondering van de fiscale fiche 281.10, die ten gepaste tijde moet worden overgemaakt.

De NV werd tenslotte veroordeeld tot de kosten van het geding, door de heer V begroot op 192,60 euro dagvaardingskosten en 5.500,00 euro rechtsplegingsvergoeding.

9.-

Er wordt geen melding gemaakt van een betekening van dit vonnis.

10.-

Met verzoekschrift, neergelegd op de griffie van het arbeidshof te Brussel op 13 juni 2016, tekende de NV hoger beroep aan tegen het vonnis dat op 3 maart 2016 werd uitgesproken door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel.

Zij vorderde dat het arbeidshof dit vonnis zou hervormen en opnieuw recht doende, de oorspronkelijke vordering van de heer V ongegrond zou verklaren en hem zou veroordelen tot de kosten van het geding, hierin begrepen de rechtsplegingsvergoedingen, voorlopig begroot op 5.500,00 euro per aanleg.

In haar syntheseconclusie, neergelegd op de griffie van het arbeidshof op 31 maart 2017, vorderde de NV in ondergeschikte orde de gevorderde opzeggingsvergoeding te beperken tot het loon overeenstemmend met een opzeggingstermijn van 12 maanden.

11.-

Met beroepsconclusie, neergelegd op de griffie van het arbeidshof op 7 november 2016, tekende de heer V incidenteel beroep aan tegen het reeds bestreden vonnis.

Hij vorderde dat het arbeidshof zijn volledige vordering gegrond zou verklaren en de NV zou veroordelen tot betaling van een opzeggingsvergoeding van 123.914,88 euro, te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intrest vanaf de datum van het ontslag.

Verder vorderde hij dat aan de veroordeling tot afgifte van de loonbrieven een dwangsom zou worden verbonden van 25,00 euro per dag en per document, bij niet afgifte ervan binnen de maand na betekening van het vonnis.



Tenslotte vorderde hij de veroordeling van de NV tot de kosten van het geding, hierin begrepen de rechtsplegingsvergoedingen, begroot op 5.500,00 euro per aanleg.

III. ONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP

12.-

Het hoger beroep en het incidenteel beroep werden tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat ze ontvankelijk zijn.

IV. BEOORDELING

1. Het ontslag om dringende reden

1.1. Tijdigheid van het ontslag om dringende reden

Enkele beginselen

13.-

Artikel 35 derde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat ontslag om een dringende reden niet meer zonder opzegging of vóór het verstrijken van de termijn kan worden gegeven, wanneer het feit ter rechtvaardiging ervan sedert ten minste drie werkdagen bekend is aan de partij die zich hierop beroept.

14.-

In de zin van deze bepaling zijn werkdagen alle dagen van de week, met uitzondering van zon- en feestdagen, doch inclusief de zaterdag, ongeacht de arbeidsregeling van de onderneming of van de werknemer.

(vgl. Arbh. Bergen 19 april 1990, J.T.T. 1990, 440; Arbh. Luik 27 juni 1990, J.T.T. 1991, 162)

De termijn van drie werkdagen vangt aan de dag na de *dies a quo*, dit wil zeggen de dag na de dag waarop de feiten bekend zijn.

(vgl. Arbh. Brussel 8 december 1976, Med. VBO 1977, 1615; Arbh. Brussel 17 januari 1978, J.T.T., 1978, 178)

De *dies ad quem*, dit is de derde werkdag die volgt op de *dies a quo*, is de laatste nuttige dag om de arbeidsovereenkomst te beëindigen.

(vgl. Arbh. Brussel 8 december 1976, Med. VBO 1977, 1615)

PAGE 01-00000951969-0009-0022-01-01-4



De termijn van drie werkdagen begint slechts te lopen vanaf het ogenblik waarop de partij die het ontslag betekent, voldoende kennis heeft van de feiten.

(vgl. Cass. 23 mei 1973, J.T.T. 1973, 212; Cass. 11 januari 1993, J.T.T. 1993, 58)

15.-

Het feit is aan de partij die ontslag betekent bekend, wanneer deze omtrent het bestaan van het feit en de omstandigheden die daarvan een dringende reden zouden kunnen maken, voldoende zekerheid heeft om met kennis van zaken een beslissing te nemen, met name voor haar eigen overtuiging, t.a.v. de andere partij en t.a.v. van de rechtbank.

(vgl. Cass. 14 mei 1979, R.W. 1979-80, 1791; Cass. 14 oktober 1996, J.T.T. 1996, 500; Cass. 6 september 1999, J.T.T. 1999, 457; Cass. 8 november 1999, J.T.T. 2000, 211, concl. Adv.-Gen. Leclercq)

Het is de persoon of het orgaan bevoegd om ontslag te geven die voldoende kennis moet hebben van de feiten die een grond vormen tot ontslag wegens dringende reden, opdat de termijn van drie werkdagen zou beginnen lopen.

(vgl. Cass. 24 juni 1996, Arr. Cass. 1996, nr. 254 ; Cass. 7 december 1998, R.W. 1999-2000, 848)

16.-

Artikel 35 derde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat ontslag om een dringende reden niet meer zonder opzegging of vóór het verstrijken van de termijn kan worden gegeven, wanneer het feit ter rechtvaardiging ervan sedert ten minste drie werkdagen bekend is aan de partij die zich hierop beroept.

De termijn van drie werkdagen begint slechts te lopen vanaf het ogenblik waarop de partij die het ontslag betekent, voldoende kennis heeft van de feiten.

(vgl. Cass. 23 mei 1973, J.T.T. 1973, 212; Cass. 11 januari 1993, J.T.T. 1993, 58)

Het feit is aan de partij die ontslag betekent bekend, wanneer deze omtrent het bestaan van het feit en de omstandigheden die daarvan een dringende reden zouden kunnen maken, voldoende zekerheid heeft om met kennis van zaken een beslissing te nemen, met name voor haar eigen overtuiging, t.a.v. de andere partij en t.a.v. van de rechtbank.

(vgl. Cass. 14 mei 1979, R.W. 1979-80, 1791; Cass. 14 oktober 1996, J.T.T. 1996, 500; Cass. 6 september 1999, J.T.T. 1999, 457; Cass. 8 november 1999, J.T.T. 2000, 211, concl. Adv.-Gen. Leclercq)

PAGE 01-00000951969-0010-0022-01-01-4



17.-

Een ontslag om dringende reden is niet onregelmatig enkel en alleen omdat degene die ontslag geeft om dringende reden in feite reeds vroeger de mogelijkheid had om kennis te nemen van de feiten.

(vgl. Cass. 28 februari 1994, J.T.T. 1994, 286, noot)

Uit artikel 35 van de Arbeidsovereenkomstenwet volgt niet dat het onderzoek dat de werkgever beveelt om over de aangevoerde feiten voldoende zekerheid voor zijn overtuiging te krijgen, onverwijld moet worden aangevat en snel moet worden gevoerd.

(vgl. Cass. 17 januari 2005, Soc. Kron. 2005, 207, noot H. F.)

Toepassing

18.-

In voorliggende betwisting staat niet ter discussie dat mevrouw W binnen de NV de persoon is die bevoegd is om ontslag te geven.

Uit de stukken blijkt dat de heer S met E-mail van 10 oktober 2012 bij de heer V, algemeen directeur van NobleTek, informeerde naar een gerucht dat de heer V in de zomer van 2012 in Pune (India) een aantal taken had uitgevoerd voor NobleTek en vroeg hij de aard van de activiteit en de data te bevestigen.

Nadat hij kennis had genomen van de E-mail van donderdag 11 oktober 2012 van de heer V waarin deze bevestigde dat de heer V in de zomer van 2011 in Pune was geweest en via een eigen vennootschap rechtstreeks aan de firma SDL zijn diensten had aangeboden voor het testen van Enovia V6, en tevens dat hij had vernomen dat de heer V in 2012 Pune opnieuw had bezocht en aan SDL testactiviteiten had aangeboden, maakte de heer S dit bericht met E-mail van vrijdag 12 oktober 2012 over aan mevrouw W, personeelsdirecteur van de NV, en zoals hiervoor aangegeven binnen de NV de persoon is die bevoegd is om ontslag te geven.

De driedagentermijn van artikel 35 derde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet nam bijgevolg een aanvang op zaterdag 13 oktober 2012 en verstreek op dinsdag 16 oktober 2012.

Het ontslag om dringende reden werd mondeling gegeven door mevrouw W tijdens het gesprek dat zij op maandag 15 oktober 2012 had met de heer V, dit is binnen de hiervoor bepaalde termijn en aldus tijdig.

PAGE 01-00000951969-0011-0022-01-01-4



1.2. De tijdigheid van de kennisgeving van de dringende reden

19.-

Artikel 35 vierde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat alleen de dringende reden waarvan kennis is gegeven binnen de drie werkdagen na het ontslag kan worden aangevoerd ter rechtvaardiging van dit ontslag.

Het ontslag om dringende reden werd door de NV gegeven op maandag 15 oktober 2012; de kennisgeving van de dringende reden gebeurde met aangetekende brief van donderdag 18 oktober 2012, dit is de derde werkdag na de dag waarop het ontslag werd gegeven en bijgevolg tijdig.

1.3. De naleving van de vormvoorwaarden

20.-

Het staat tussen partijen niet ter discussie en het arbeidshof stelt vast dat de kennisgeving van de dringende reden is gebeurd met naleving van de vormvoorwaarden voorzien in artikel 35 vijfde en zesde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet, meer bepaald met aangetekende brief van donderdag 18 oktober 2012.

1.4. De rechtmatigheid van het ontslag om dringende reden

Omschrijving van de dringende reden

21.-

Artikel 35 tweede lid van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat onder dringende reden wordt verstaan, de ernstige tekortkoming die elke professionele samenwerking tussen werkgever en werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

De ernstige tekortkoming vereist noodzakelijk dat het gaat om feiten die als fout kunnen worden aangemerkt.

(vgl. Cass. 23 oktober 1989, J.T.T. 1989, 432)

Dergelijke fout kan bestaan in een tekortkoming aan een wettelijke, reglementaire of contractuele verplichting, maar omvat ook iedere vergissing in het gedrag die een normaal voorzichtig en gewaarschuwde werknemer of werkgever niet zou begaan.

(vgl. Cass. 26 juni 2006, J.T.T. 2006, 404)

┌ PAGE 01-00000951967-0012-0022-01-01-4 ┐



Vereist is verder dat deze tekortkoming ernstig is, in die mate dat zij elke professionele samenwerking tussen werkgever en werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

Voor de afdanking om dringende reden is bijgevolg vereist dat de door de werknemer gestelde handeling van die aard is dat elk vertrouwen en geloof in het verder zetten van de contractuele verhouding onmogelijk wordt.

(vgl. Arbh. Luik 14 maart 1984, T.S.R. 1984, 483)

Door het sluiten van de arbeidsovereenkomst treden werkgever en werknemer immers in een bijzondere relatie met mekaar, waardoor de arbeidsverhoudingen gebaseerd zijn op het wederzijdse vertrouwen van partijen.

(vgl. Arbh. Brussel 8 april 1986, J.T.T. 1986, 462, noot)

De ernst van het ingeroepen motief moet beoordeeld worden in functie van de gevolgen van de tekortkoming op het vertrouwen dat de werkgever moet kunnen hebben in de werknemer.

(vgl. Arbh. Antwerpen 8 april 1992, R.W. 1992-93,439); Arbh. Bergen 20 september 2005, onuitg., AR 16149, www.juridat.be)

Overzicht van de aan de heer V erweten tekortkomingen

22.-

In voorliggende betwisting verwijt de NV aan de heer V :

- downloaden en kopiëren van een zeer groot aantal bestanden van de server van het bedrijf naar zijn bedrijfslaptop;
- de uitoefening van oneerlijke concurrentie en ongeoorloofde nevenactiviteiten door het aanbieden en gebruiken van binnen de NV verworven expertise, know how, kennis en ervaring aan de firma SDL zonder de NV hiervan op de hoogte te stellen of voorafgaande toelating te vragen

waarbij wordt aangegeven dat deze feiten een overtreding zijn van artikel 5 van de arbeidsovereenkomst en van de artikelen 14 a en b van het arbeidsreglement.

23.-

Het staat niet ter discussie of kan alleszins niet ernstig worden betwist dat de heer V bij de firma SDL in India in de zomervakanties van 2011 en 2011 werkzaamheden heeft verricht in het kader van een project waarbij de nieuwe versie van onder andere het door Dassault

PAGE 01-00000951969-0013-0022-01-01-4



Systèmes ontwikkelde programma Enovia V6 moest worden vertaald naar het Frans en het Duits, vervolgens moesten worden geverifieerd en tenslotte getest.

Uit de presentatie van dit project blijkt dat de taak van de heer Vi niet bestond uit het maken van vertalingen van het programma: zijn taak bestond erin om het vertaalde programma na te kijken en te testen.

Vast staat verder dat de heer Vi voor zijn activiteiten bij SDL werd vergoed, minstens doordat voornoemde firma, zoals blijkt uit een brief van de Indiase firma 3DPLM (in joint venture met Dassault Systèmes) van 9 juli 2012, hem alle onkosten vergoedde (reiskosten, zakgeld, verblijfskosten en medische kosten).

Tenslotte staat evenmin ter discussie dat de firma SDL geen concurrent is van de NV, en dus niet actief in de productie van vliegtuigonderdelen.

Is de overtreding van artikel 5 van de arbeidsovereenkomst een dringende reden?

23.-

Artikel 5 van de arbeidsovereenkomst tussen partijen legt aan de heer Vi in essentie volgende verplichtingen of verboden op:

- zijn tijd en werkzaamheden te besteden aan de hem toevertrouwde functies, en tijdens de duur van de arbeidsovereenkomst zijn beroepsactiviteiten alleen en uitsluitend ten dienste van de NV te stellen;
- geen al dan niet winstgevende activiteiten uitoefenen die concurreren met deze van de NV of die de NV rechtstreeks of onrechtstreeks schade zouden kunnen berokkenen;
- geen winstgevende activiteit uitoefenen, of een mandaat van beheerder of commissaris te aanvaarden zonder toelating van de hiërarchische overste.

24.-

Wat de geldigheid van deze bepaling betreft is het evident dat de werkgever kan eisen dat de werknemer geen activiteiten mag uitoefenen die concurrerend zijn met deze van de werkgever.

Zoals terecht opgemerkt door de NV vloeit dit voort uit de verplichting tot goede trouw en loyauteit die op elke partij bij de arbeidsovereenkomst en dus ook op de werknemer rust.

Tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst is concurrentie van de werknemer ten opzichte van de werkgever steeds ongeoorloofd.



(vgl. Arbh. Bergen 9 juli 2014, J.T.T. 2014, 485)

Dit geldt eveneens tijdens periodes van schorsing van de arbeidsovereenkomst.
(vgl. Arbh. Gent 11 februari 2011, J.T.T. 2011, 305)

Met toepassing van artikel 17, 3° b van de Arbeidsovereenkomstenwet is de werknemer zowel tijdens als na de arbeidsovereenkomst verplicht om zich te onthouden van daden van oneerlijke concurrentie of daaraan mee te werken.

25.-

Een overeenkomst die, buiten de gevallen waarin de wet dit toestaat, bedoeld is om één van de partijen de kans te geven de medecontractant te verhinderen zijn beroepswerkzaamheid vrij uit te oefenen, heeft een ongeoorloofde oorzaak en is absoluut nietig.

(vgl. Cass. 29 september 2008, J.T.T. 2008, 464)

Een beding in de arbeidsovereenkomst waarbij de werkgever de werknemer verbiedt elke andere beroepsactiviteit uit te oefenen, is bijgevolg nietig, tenzij dit beding de legitieme belangen van de werkgever beoogt te beschermen door een correcte uitvoering van de beroepsprestaties.

(vgl. Arbh. Brussel 29 januari 2008, J.T.T. 2008, 277)

Er is geen wettelijk beletsel tegen een beding in de arbeidsovereenkomst waarbij de werkgever aan de werknemer de verplichting oplegt om alvorens een nevenactiviteit uit te gaan oefenen, hiervoor een voorafgaande en schriftelijke toestemming te vragen aan de werkgever.

(vgl. Arbh. Brussel 7 december 2013, J.T.T. 2014, 117)

26.-

Met toepassing van deze beginselen kan de geldigheid van artikel 5 van de arbeidsovereenkomst tussen partijen als volgt worden beoordeeld. Het is geldig in de mate dat het de heer Vi het verbod oplegt om tijdens de arbeidsovereenkomst concurrerende activiteiten uit te oefenen en de verplichting oplegt om geen winstgevende activiteit uit te oefenen zonder toestemming van de hiërarchische overste.

Het is niet geldig waar het de heer Vi verbiedt elke andere beroepsactiviteit uit te oefenen, tenzij aangetoond zou worden dat dit verbod tot doel heeft ervoor te zorgen dat de heer Ve zijn arbeidsprestaties correct zou uitvoeren.

PAGE 01-00000951969-0015-0022-01-01-4



27.-

Naar het oordeel van het arbeidshof is de activiteit van de heer V[redacted] bij de firma SDL geen concurrerende activiteit. Het is hierbij ten onrechte dat de NV argumenteert dat van concurrentie sprake is wanneer de werknemer dezelfde activiteiten uitoefent als degene die hij bij de werkgever uitoefent, bij een andere werkgever of opdrachtgever die gelijkaardige activiteiten als de werkgever uitoefent.

Indien aanvaard kan worden dat de heer V[redacted] zowel bij de NV als bij SDL minstens gelijkaardige activiteiten uitoefent (bij de NV het testen van het programma Enovia V6 zoals voor de activiteiten van de NV aangepast en bij SDL het testen van de 'vertalingen' van hetzelfde programma naar het Frans en het Duits), kan niet worden aanvaard dat de NV en SDL minstens gelijkaardige activiteiten uitoefenen. In die omstandigheden zijn de activiteiten van de heer V[redacted] bij beide firma's, niet concurrerend.

Het volstaat hierbij vast te stellen dat SDL geen producent is van vliegtuigonderdelen, minstens levert de NV hiervan niet het bewijs.

28.-

Wat het verbod om andere beroepsactiviteiten uit te oefenen betreft, toont de NV niet en alleszins niet op afdoende wijze aan dat het verbod om andere beroepsactiviteiten tot doel heeft ervoor te zorgen dat de heer V[redacted] zijn arbeidsprestaties correct zou uitvoeren.

In het bijzonder wordt niet aangetoond dat de heer V[redacted] de overeengekomen arbeidsduur niet respecteerde of er bij de uitvoering van zijn werkzaamheden de kantjes afliep om de nevenactiviteit te kunnen uitoefenen.

29.-

Tenslotte staat wel vast dat de heer V[redacted] nagelaten heeft toestemming te vragen om nevenactiviteiten uit te oefenen en aldus een bepaling van de arbeidsovereenkomst niet heeft nageleefd.

Deze tekortkoming maakt naar het oordeel van het arbeidshof de professionele samenwerking tussen de heer V[redacted] en de NV niet onmogelijk en is bijgevolg geen dringende reden.

30.-



Samengevat betekent dit dat het eerste onderdeel van de feiten die de NV als dringende reden weerhouden wenst te zien, met name de overtreding van artikel 5 van de overeenkomst, niet als dringende reden weerhouden kan worden.

Is de overtreding van artikel 14 a en b van het arbeidsreglement een dringende reden?

31.-

Artikel 14a van het arbeidsreglement van de NV verbiedt de werknemer om tijdens de overeenkomst en gedurende 12 maanden na het einde ervan, indien zijn jaarloon een bepaald bedrag overschrijdt, verboden 'geheimen, fabricageprocédés of zaken van het ondernemingshoofd, waarvan hij kennis heeft door zijn functie, te verspreiden of zelf te gebruiken'.

Zoals terecht aangehaald door de arbeidsrechtbank, is een zakengeheim of een fabricageprocédé elke technische informatie die bijdraagt aan de productie of elke informatie van commerciële of financiële aard, die aan de onderneming toebehoort en waarvan de bekendmaking een belangrijk voordeel aan de concurrenten kan opleveren.

(vgl. S Gilson, K. Rosier, A. Roger, S. Palate, Secret et loyauté dans la relation de travail, Waterloo, Kluwer 2012, 26)

32.-

Naar het oordeel van het arbeidshof is het zakengeheim of fabricageprocédé van het gebruik of de verspreiding waarvan de NV de heer V_i beschuldigt, het van Dassault Systèmes aangekochte programma Enovia V6 zoals voor gebruik binnen de NV aangepast ('gecustomized') aan de noden van de NV in samenwerking met NobleTek en getest door de heer V

De NV toont wel aan dat de heer V_i bij SDL werkte met (een wellicht nieuwe versie van) het programma Enovia V6, maar niet dat hij bij SDL het aan de noodwendigheden van de NV aangepaste programma gebruikte. Bijgevolg heeft de heer V_i artikel 14 a van het arbeidsreglement niet overtreden.

33.-

Het feit dat de heer V_i bij zijn testactiviteiten bij SDL gebruik maakt van de ervaring die hij bij de NV opgedaan had met Enovia V6, betekent dan ook niet dat hij een zakengeheim van de NV heeft verspreid of gebruikt.



Opgemerkt moet hierbij worden dat het louter gebruiken van wat je bij de werkgever hebt geleerd, geen dringende reden kan vormen.

34.-

Artikel 14b van hetzelfde arbeidsreglement verbiedt de werknemer een ander werk uit te voeren dan hetgeen hem werd opgelegd, of een machine of toestel te gebruiken dat hem niet werd toevertrouwd.

Naar het oordeel van het arbeidshof dient deze bepaling enkel te worden begrepen vanuit de activiteiten die de werknemer bij de NV zelf uitoefent, en niet voor activiteiten buiten de onderneming.

35.-

Samengevat betekent dit dat het tweede onderdeel van de feiten die de NV als dringende reden weerhouden wenst te zien, met name de overtreding van artikel 14 a en b van het arbeidsreglement, niet als dringende reden weerhouden kan worden.

Is het downloaden van grote bestanden van de server van het bedrijf naar de bedrijfslaptop van de heer V een dringende reden?

36.-

Het is het arbeidshof niet duidelijk hoe het loutere downloaden en kopiëren van dergelijke bestanden de samenwerking tussen de heer V en de NV onmiddellijk en definitief onmogelijk kan maken;

Ook dit feit kan dan ook niet als dringende reden worden weerhouden.

Conclusie

37.-

Samen met de arbeidsrechtbank is het arbeidshof van oordeel dat de door de NV ingeroepen feiten noch op zich noch als geheel genomen een dringende reden vormen.

De heer V werd dan ook ten onrechte door de NV om dringende reden ontslagen en hij heeft recht op betaling van een opzeggingsvergoeding.

2. De opzeggingsvergoeding

PAGE 01-00000751769-0018-0022-01-01-4



38.-

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 V. verdiende en welke opzeggingstermijn nageleefd diende te worden.

Samenstelling van het jaarloon

39.-

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.

Er bestaat tussen partijen geen discussie over het feit dat het jaarloon van de heer V. 82.609,92 euro bedroeg.

Opzeggingstermijn

40.-

Met toepassing van de wettelijke die golden op het ogenblik van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen, dient bij ontstentenis van akkoord tussen partijen de 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 beëindiging van de arbeidsovereenkomst voor de bediende bestaande kans om een gelijkwaardige en passende betrekking te vinden, rekening houdend met de hiernavolgende criteria:

anciënniteit: 16 jaar en 6 maanden
leeftijd: 44 jaar en 85 maanden
functie: teamleader testen
loon: 82.609,92 euro

PAGE 01-00000951969-0019-0022-01-01-4



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 deze criteria heeft de heer Ve recht op een opzeggingstermijn van 17 maanden, zoals correct begroot door de arbeidsrechtbank.

41.-

Bij de bepaling van de opzeggingstermijn is de rechter niet gebonden door enige formule en bepaalt hij soeverein de opzeggingstermijn.

(vgl. Arbh. Brussel 22 april 2008, J.T.T. 2008, 335; Arbh. Brussel 6 september 2012, J.T.T. 2012, 141)

Het is dan ook ten onrechte dat de heer Ve zich bij de bepaling van de hem toekomende opzeggingstermijn steunt op de zgn. formule Claeys.

Opzeggingsvergoeding

42.-

Met als uitgangspunten een jaarloon van 82.609,92 euro en een vervangende opzeggingsvergoeding van 17 maanden loon, heeft de heer V recht op een opzeggingsvergoeding $82.609,92 \text{ euro} \times 17/12 = 117.030,72 \text{ euro}$, zoals correct becijferd door de arbeidsrechtbank.

3. Afgifte van documenten onder verbeurte van een dwangsom

43.-

Ten onrechte vordert de heer Ve dat aan de veroordeling van de NV tot afgifte van sociale documenten een dwangsom zou worden verbonden.

Minstens dient de heer V dan aan te tonen dat er een gegronde vrees bestaat dat de NV zich zou onttrekken aan de verplichting om sociale documenten af te leveren; hierbij dient dan te worden vastgesteld dat hij niet aan toont dat de NV zich in de periode van tewerkstelling onttrokken heeft aan de verplichting om sociale of fiscale documenten af te leveren.



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 NV Asco Industries en het incidenteel beroep van de heer Vi ontvankelijk doch ongegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis in alle beschikkingen;

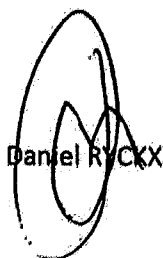
Verwijst de NV Asco Industries in de kosten van het hoger beroep, aan de zijde van de heer Vi vereffend op 5.500,00 euro rechtsplegingsvergoeding hoger beroep en aldus vereffend.

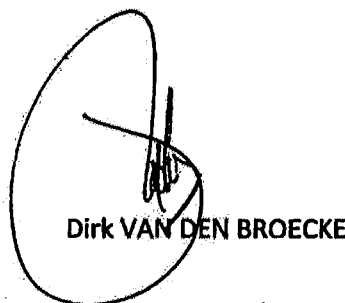


Aldus gewezen en ondertekend door de derde kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit:

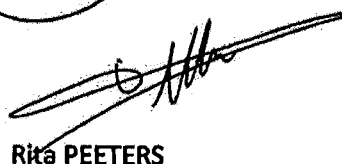
Daniel RYCKX,
Marcel VAN AKEN
Rita PEETERS
bijgestaan door :
Dirk VAN DEN BROECKE,

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


Daniel RYCKX


Dirk VAN DEN BROECKE

Marcel VAN AKEN

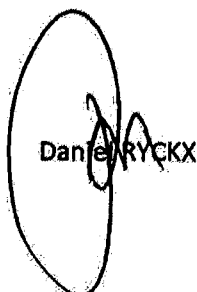

Rita PEETERS


De heer M. VAN AKEN, raadsheer in sociale zaken, als werkgever, die bij de debatten aanwezig was en aan de beraadslaging heeft deelgenomen, verkeert in de onmogelijkheid om het arrest te ondertekenen.

Overeenkomstig artikel 785 Gerechtelijk Wetboek wordt het arrest ondertekend door D. RYCKX, raadsheer en R. PEETERS, raadsheer in sociale zaken, als werknemer-bediende.

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van vrijdag 6 oktober 2017 door:

Daniel RYCKX, raadsheer,
bijgestaan door
Dirk VAN DEN BROECKE, griffier.


Daniel RYCKX


Dirk VAN DEN BROECKE.

