

Rep.Nr.

**ARBEIDSHOF TE BRUSSEL**

**ARREST**

1ste KAMER

BUITENGEWONE OPENBARE TERECHTZITTING VAN 14 OKTOBER 2011.

Wet van 19 maart 1991, art. 11

Tegensprekelijk t.o.v. appellante en geïntimeerde en bij verstek geacht op tegenspraak t.o.v. A.C.L.V.B.

Definitief

In de zaak:

**UNITED PARCEL SERVICE BELGIUM NV**, met maatschappelijke zetel te 1831 DIEGEM, Woluwelaan, 156,

**Appelante**, vertegenwoordigd door Mter VANDENBULCKE loco Mter MATTHYS Elisabeth, advocaat te 1000 BRUSSEL, Central Plaza, Loksumstraat 25;

Tegen:

**B**      **S**

**Geïntimeerde**, vertegenwoordigd door Mevr. K. VAN SINAY, syndicaal afgevaardigde, drager van volmacht;

**Mede inzake :**

1. ACLVB, met maatschappelijke zetel te 1070 BRUSSEL, Poincarélaan, 72-74,

2. ACLVB, met maatschappelijke zetel te 1800 VILVOORDE, Stationlei, 78/1,

**Tussenkommende partijen**, niet vertegenwoordigd;

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

Gelet op de stukken van rechtspleging, meer bepaald op:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 16-08-2011 door de arbeidsrechtbank te Brussel, (Vakantiekamer, A.R. 11/7986/A).
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 29 augustus 2011;
- het voor eensluidend verklaard afschrift van de beschikking van Mevrouw de Eerste Voorzitter van 19 september 2011;
- de conclusies en syntheseconclusies voor geïntimeerde neergelegd ter griffie van dit hof, respectievelijk op 16 september 2011 en 5 oktober 2011;
- de conclusie voor appellante partij neergelegd ter griffie van dit hof op 30 september 2011;
- de voorgelegde stukken;

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 7 oktober 2011; Mevrouw Van Sinay legt met het akkoord van appellante partij een pleitnota neer, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

### **FEITEN EN RECHTSPLEGING**

De heer B S trad op 3-12-2001 in dienst van UPS met een arbeidsovereenkomst voor bedienden voor onbepaalde duur in een functie die als benaming kreeg "Cash on Delivery Center Clerk". In die hoedanigheid stond hij in voor de registratie en ontvangst van gelden afkomstig van de klanten van UPS.

De hoofdactiviteit van UPS bestaat in het vervoeren en verzenden van pakketten en vrachtstukken in binnen- en buitenland.

De heer B S werd door het ACLVB voorgedragen als kandidaat-werknemersafgevaardigde in de ondernemingsraad bij de sociale verkiezingen van 2008. Hij werd niet verkozen.

Met aangetekende brief van 7-6-2011 bracht de vennootschap aan de heer B S haar voornemen ter kennis om hem te ontslaan wegens dringende reden.

De inhoud ervan luidde als volgt :

*" Geachte heer B ,*

*Gelet op uw hoedanigheid van beschermde werknemer als niet-verkozen kandidaat-werknemersvertegenwoordiger in de Ondernemingsraad in het kader van de sociale verkiezingen die plaatsvonden in het jaar 2008, delen wij u in het kader van de wet van 19 maart 1991 houdende de bijzondere*

*ontslagregeling voor personeelsafgevaardigden in de ondernemingsraden en in de comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen alsmede voor de kandidaat-personeelsafgevaardigden het voornemen mee u wegens dringende reden te ontslaan.*

*De door u gepleegde zwaarwichtige tekortkomingen die elke verdere samenwerking en vertrouwen definitief onmogelijk maken, zijn de volgende :*

*1. Op maandag 23 mei 2011 werd u terug op het werk verwacht na een verlofperiode. U heeft die dag telefonisch contact opgenomen met uw rechtstreekse verantwoordelijke, de heer F D , met de mededeling dat u " vastzat " in het buitenland – naar eigen zeggen wegens " omstandigheden " – en dat het onmogelijk was om de eerste 15 dagen terug te keren naar België. U heeft geen verduidelijking gegeven over de exacte omstandigheden en bleef zeer vaag. De heer P. D vroeg u om de volgende dag terug te bellen teneinde meer toelichting te geven.*

*Op dinsdag 24 mei jl. heeft u opnieuw contact opgenomen met de heer D U gaf nog steeds geen verdere verduidelijking maar zei dat u een document zou doorfaxen naar de afdeling Human Resources van United Parcel Service Belgium ("UPS"). Deze belofte bent u niet nagekomen.*

*Op vrijdag 27 mei 2011 diende UPS vast te stellen dat u nog steeds ongerechtvaardigd afwezig was en nog steeds geen enkel document had overgemaakt, zoals u nochtans beloofd had. Hierop heeft UPS u een ernstige schriftelijke waarschuwing gestuurd waarin duidelijk werd gemeld dat u uiterlijk op 31 mei 2011 een volledige en duidelijke rechtvaardiging diende over te maken aangaande uw afwezigheid.*

*Slechts op vrijdag 3 juni 2011, ruim na het verstrijken van de uiterlijke deadline vastgesteld door UPS, heeft UPS bij aangetekend schrijven een medisch attest van een Marokkaanse dokter ontvangen dat gedagtekend was op 21 mei 2011 en aangaf dat u in bed diende te blijven gedurende 15 dagen. Dit attest werd pas op 26 mei 2011 verzonden.*

*Het feit dat u ziek zou zijn geweest sinds 21 mei 2011 stemt niet overeen met de informatie die u ons gaf op 23 en 24 mei. U verwees opnieuw naar omstandigheden maar hebt niet meegedeeld dat u ziek zou zijn. Dit is in strijd met het medisch attest dat dateert van 21 mei 2011. Bij uw eerste contact met uw overste, diende u dan ook al te weten dat uw geneesheer u 15 dagen rust had voorgeschreven. U misleidde dus duidelijk uw werkgever.*

*Daarenboven dienen wij eveneens vast te stellen dat u de procedures voorzien in het arbeidsreglement van UPS die gevolgd moeten worden ingeval van afwezigheid, niet volgt. Zo is voorzien dat u uiterlijk binnen de 48 uur de nodige documenten dient over te maken ter rechtvaardiging van uw afwezigheid. Aangezien u op 23 mei terug op het werk verwacht werd, diende het medisch attest uiterlijk op 25 mei 2011 overgemaakt te worden. Bovendien was u reeds op 21 mei 2011 in het bezit van het medisch attest. Wij kunnen*

*dan ook niet anders dan vaststellen dat u uw medisch attest laattijdig heeft overgemaakt.*

*Op maandag 6 juni 2011 heeft u opnieuw contact opgenomen met de heer D. waarbij u hem meedeelde dat u de volgende twee weken evenmin aanwezig zou zijn. U gaf te kennen dat dit ditmaal het gevolg was van een gebrek aan transport naar België. U gaf aan dat u een document zou overmaken. Tot op vandaag hebben wij echter nog geen enkel document ontvangen.*

*Het spreekt voor zich dat dergelijke houding niet aanvaard kan worden. U misleidt ons bewust over uw afwezigheid en de redenen ervan. De informatie die u op 23 en 24 mei heeft meegedeeld aan de heer D. blijkt nadien niet overeen te komen met het medisch getuigschrift dat u ons overmaakte (en dat van een eerdere datum dateerde). U heeft bovendien de duidelijke procedures opgenomen in het arbeidsreglement van UPS niet gerespecteerd. Tenslotte laat u door uw houding uw collega's in de steek. Doordat u de uiteindelijke reden en de duur van uw afwezigheid stelselmatig laattijdig meedeelt en ons in dat verband misleidt, maakt u het ons onmogelijk om het werk op een goede manier te organiseren en laat u uw collega's in de steek. Zij hebben het raden naar de duur van uw afwezigheid en moeten kunst- en vliegwerk verrichten om uw afwezigheid op te vangen. Op die manier is het onmogelijk de dienst te organiseren.*

*2. In dit kader dient ook opgemerkt te worden dat de feiten zoals hierboven beschreven niet éénmalig zijn. Integendeel, uw houding laat erg vaak te wensen over waardoor wij in het verleden reeds ettelijke malen genoodzaakt waren u een schriftelijke waarschuwing te sturen. Deze waarschuwingen hadden evenwel geen enkel effect aangezien u keer op keer alle procedures overtrad.*

*In het verleden hebben wij u reeds herhaaldelijk gewezen op de procedures die u moet volgen binnen UPS ingeval van afwezigheid. Deze brieven bleven evenwel zonder resultaat aangezien u keer op keer de voorschriften overtrad :*

*- 11 januari 2007 : u had nagelaten om uw afwezigheid van 4 tot 12 januari telefonisch mee te delen aan uw rechtstreekse overste, nochtans is uitdrukkelijk voorzien in het arbeidsreglement en in uw arbeidsovereenkomst dat de werknemer de werkgever ingeval van arbeidsongeschiktheid zo snel mogelijk telefonisch op de hoogte moet brengen.*

*- 16 januari 2007 : op 15 januari 2007 diende u het werk te hervatten. Zonder iemand te verwittigen daagde u evenwel niet op en liet uw collega's daardoor volledig in de steek.*

*- 2 juli 2008 : u was afwezig van 23 tot 24 juni 2008. U had dit meegedeeld per sms, nochtans voorziet de procedure dat afwezigheden telefonisch meegedeeld moeten worden. Bovendien faxte u het medisch getuigschrift – foutief – door naar het departement Business Development. Ook dit is in*

*overtreding met de procedure die voorziet dat het origineel medisch attest overgemaakt moet worden.*

*- 17 september 2008 : u was afwezig van 25 tot en met 27 augustus 2008. In dit verband werd UPS op 25 augustus 2008 gecontacteerd door uw partner die meedeelde dat u de boot gemist had en bijgevolg niet aanwezig kon zijn op het werk. Het is wel erg ongeloofwaardig dat u pas 3 dagen later een boot zou hebben kunnen nemen, aangezien er meerdere overzetboten per dag varen zodat er geen redelijke verklaring bestaat voor uw afwezigheid gedurende deze periode.*

*- 26 mei 2009 : u was afwezig op 7 en 8 mei 2009. U had deze afwezigheid per sms gemeld aan uw verantwoordelijke de heer D . Nochtans was u reeds herhaaldelijk gevraagd om ingeval van afwezigheid dit telefonisch mee te delen. Bovendien gaf u niet aan wat de reden van uw afwezigheid was, noch de voorziene duur ervan. UPS herhaalde in dit schrijven nogmaals zeer gedetailleerd de procedure in geval van afwezigheid en gaf duidelijk te kennen dat het opvolgen van deze procedure essentieel was om de continuïteit van uw werkzaamheden te kunnen garanderen alsook om te kunnen inplannen wanneer u het werk opnieuw zou hervatten. Dit alsook de vorige incidenten werden eveneens mondeling besproken op 18 mei 2009 met de heer A. W. Country Operations Manager.*

*- 10 juni 2009 : u was afwezig van 26 mei 2009 tot en met 29 mei 2009. Ondanks het feit dat het u tijdens het gesprek van 18 mei 2009 met de heer W alsook in het aangetekend schrijven van 26 mei 2009 (supra) nog zeer duidelijk was gemaakt welke procedure gevolgd moest worden in geval van afwezigheid, lapte u opnieuw alle regels aan uw laars. U gaf uw afwezigheid op 26 mei 2009 door per SMS zonder een aanduiding te geven van de vermoedelijke duur van afwezigheid. Pas op 27 mei in de late namiddag informeerde u UPS over de vermoedelijke duurtijd van de afwezigheid. Nochtans bleek nadien dat het doktersattest dateerde van 25 mei 2009 zodat u geen enkel geldig excuus had om niet reeds op 25 mei of op 26 mei in de voormiddag uw werkgever te informeren van uw afwezigheid zodat de nodige maatregelen getroffen konden worden.*

*- 12 juni 2009 : gelijkaardige feiten aan deze vermeld in de brief van 10 juni 2009 (supra), deden zich opnieuw voor in de week van 8 tot 12 juni 2009. Ondanks het feit dat u reeds wist dat u afwezig zou zijn tot en met 12 juni 2009, deelde u op 8 juni enkel per sms mee aan uw overste dat u die dag afwezig zou zijn wegens ziekte. Pas daags daarna informeerde u uw overste van het feit dat u een week afwezig zou blijven. Bovendien maakte u het medisch attest voor de periode van 2 tot en met 5 juni 2009 laattijdig over. Opnieuw trad u alle procedures met de voeten.*

*- 7 juli 2009 : ondanks de vele brieven, opmerkingen en gesprekken, bleef u dezelfde fouten maken door uw afwezigheid op 15 juni 2009 enkel per sms te laten weten. Op 16 juni 2009 liet u weten dat u de volledige week afwezig zou zijn. Uit de datum van het doktersattest bleek dat u reeds op 15 juni wist dat u*

*de hele week afwezig zou zijn. Er was dan ook geen enkele rechtvaardiging voor het feit dat u dit niet reeds die dag meedeelde aan uw overste.*

*- 25 augustus 2009 : u was afwezig van 13 tot en met 21 augustus. Op 13 en 14 augustus belde u telkens om te zeggen dat u die dag niet aanwezig zou zijn wegens ziekte. Op maandag 17 augustus belde u opnieuw om te zeggen dat uw arbeidsongeschiktheid verlengd was maar dat u nog niet naar de dokter was geweest. Pas op 18 augustus in de namiddag deelde u mee dat u afwezig zou blijven tot 19 augustus. Nochtans bevestigde uw behandelende arts dat u reeds op 17 augustus op consultatie was geweest. Er was dan ook geen enkele reden waarom u tot 18 augustus in de namiddag wachtte om de te verwachten duur van uw afwezigheid door te geven. Door deze informatie bewust laattijdig door te geven, bemoeilijkte u de organisatie van uw dienst.*

*- 9 oktober 2009 : op 9 oktober 2009 belde u UPS met de mededeling dat u niet zou komen werken omdat uw oom overleden was. Aangezien u in dat geval geen aanspraak kan maken op klein verlet, werd u – ten uitzonderlijke titel – voorgesteld om een dag vakantie op te nemen. U weigerde dit en kwam ook niet opdagen op het werk. U maakte zich vervolgens kwaad en zei op dreigende toon dat u de volgende week ook niet zou komen aangezien u naar de begrafenis in Marokko zou gaan. U bent uiteindelijk komen werken op 12, 13 en 14 oktober 2009 maar was ziek gedurende de periode van 15 tot 30 oktober 2009. Bij een controle uitgeoefend door de controlearts van UPS was u niet aanwezig en bent u niet ingegaan op zijn oproep u aan te dienen op consultatie. U heeft bijgevolg verhinderd dat UPS enige controle kon uitvoeren.*

*- 13 november 2009 : controle van uw dossier leidde tot de vaststelling dat erg veel van de medische getuigschriften die u binnenbracht, niet voldeden aan de voorwaarden voorzien in de toepasselijke procedure. De getuigschriften waren niet ondertekend of bevatten geen adres van de behandelende arts, regelmatig werd ook niet aangegeven of u de woning mocht verlaten. Nochtans is het uw verantwoordelijkheid dat de getuigschriften aan alle voorwaarden voldoen. U werd gevraagd om dit in orde te brengen. Dit heeft u tot op heden nog niet gedaan.*

*- 13 november 2009 : eens te meer volgde u de procedure voorzien in het arbeidsreglement niet op door op 9 november telefonisch te melden dat u ziek was maar dat u de periode van afwezigheid nog niet kende. Nochtans bleek uit het medisch attest dat u reeds op 9 november langs uw arts was geweest zodat er geen enkele redelijke verklaring bestaat waarom u deze informatie niet diezelfde dag heeft meegedeeld aan uw werkgever. Het leek wel of u moedwillig informatie achterhield. De waarschuwingsbrief van UPS stelde dan ook " de herhaaldelijke en pertinente weigering om de binnen de onderneming gangbare en uw genoegzaam bekende procedures na te volgen en dit in weerwil van zowel mondelinge vermaningen als schriftelijke verwittigingen, getuigt ons inziens van een stuitend gebrek aan professionalisme en collegialiteit. Deze feiten doen ons vermoeden dat u ofwel de logica en de noodzaak van wat voorafgaat niet kan bevatten ofwel dat het*

*uw bedoeling is moedwillig de goede werking binnen uw afdeling te ondermijnen.*

*- 27 november 2009 : op vrijdag 20 november 2009 liet u in de late namiddag uw hiërarchische overste, de heer S. G. , weten dat u die dag niet zou kunnen komen werken omdat u de resultaten van een medisch onderzoek diende af te halen. Niet enkel was dit geen geldig excuus om niet te komen werken maar daarenboven getuigde het van weinig respect dat u dit slechts zeer laat meedeelde aan uw verantwoordelijke zodat hij de organisatie van uw dienst slechts met zeer grote moeite in banen kon leiden. Dergelijk gedrag is onaanvaardbaar.*

*Ook diende UPS vast te stellen dat u herhaaldelijk niet inging op de uitnodigingen van de controlearts :*

*- 10 maart 2009 : de controlearts kwam op 6 maart 2009 om 14 uur 45' langs. Aangezien u niet aanwezig was, liet hij een bericht achter waarin u gevraagd werd om u om 20 uur 15' aan te bieden op het kabinet van de arts. U heeft zich die dag niet gemeld bij de controlearts.*

*- 26 oktober 2009 : u werd op 22 oktober 2009 bezocht door de controlearts. Omdat u afwezig was, werd u opgeroepen om u diezelfde avond aan te bieden op het kabinet van de arts. U heeft eens te meer geen gehoor gegeven aan deze uitnodiging waardoor u zich oncontroleerbaar opstelde.*

*- 12 november 2009 : u werd op 27 oktober 2009 bezocht door een controlearts. Ondanks het feit dat uw medisch getuigschrift vermeldde dat u de woning niet mocht verlaten, bleek u niet aanwezig te zijn. Hierdoor maakte u de controle onmogelijk.*

*- 9 augustus 2010 : u werd op 4 augustus 2010 bezocht door de controlearts op vraag van UPS. Aangezien u niet aanwezig was, werd u opgeroepen om zich diezelfde avond aan te melden op het kabinet van de arts. U heeft geen gevolg gegeven aan deze oproeping waardoor u zich de facto oncontroleerbaar opstelde.*

*Herhaaldelijk kwam u te laat aan op het werk of vertrok u zonder enige reden vroeger naar huis :*

*- 8 september 2009 : op 12 augustus 2009 verliet u rond 22 uur 30' het werk zonder enige aanvaardbare reden en zonder een leidinggevende hiervoor de toestemming te hebben gevraagd. Uw werktijd is evenwel tot 23 uur 30', zodat u gedurende een volledig uur onwettig afwezig was. Er werd gevraagd uw uurroosters te respecteren.*

*- 11 september 2009 : op 3 september 2009 verliet u opnieuw de werkplaats vroegtijdig, zonder aanwijsbare reden en zonder hiervan een leidinggevende op de hoogte te hebben gebracht.*

- 7 september 2010 : op 16, 19 en 16 augustus 2010 alsook op 2 september 2010 ving u het werk een uur te laat aan. Als rechtvaardiging gaf u aan dat u uw vader diende te vergezellen op medische consultatie. Echter, dit kan enkel als sociaal verlof aanvaard worden indien de medische tussenkomst dringend en noodzakelijk is, wat niet het geval bleek voor de consultaties van uw vader. Op 30 augustus 2010 ving u ook niet tijdig uw werk aan omdat – zo meldde u ons – uw wagen weggesleept diende te worden. Nochtans bracht u niet het minste bewijs hiervan bij, zodat UPS onmogelijk kon nagaan of dit excuus gerechtvaardigd was.

3. Uit deze 20 (!) waarschuwingsbrieven blijkt dat u zich voortdurend niet houdt aan de voorziene procedures. Ondanks de vele waarschuwingsbrieven en gesprekken die daaromtrent plaatsgevonden hebben, weigert u keer op keer om de procedures correct te volgen. Wij kunnen dit niet langer tolereren. Door uw gedrag toont u zich uitermate onrespectvol tegenover uw oversten. U bemoeilijkt hun taak om de dienst waar u tewerk gesteld bent, vlot te laten verlopen. Ook tegenover uw collega's getuigt deze houding van geen respect. U houdt immers geen rekening met het feit dat uw onaangekondigde afwezigheden hen ertoe nopen om uw werk over te nemen. De continuïteit van uw dienst kan zo onmogelijk gegarandeerd worden.

4. Het feit dat u op maandag 23 mei 2011 en 24 mei 2011 meedeelt dat u niet kan komen werken omdat u vast zit in het buitenland wegens omstandigheden, en nadien een medisch getuigschrift overmaakt, toont aan dat u niet eerlijk communiceert over de reden van uw afwezigheid. Vervolgens maakt u laattijdig en in strijd met de procedures opgenomen in het arbeidsreglement van UPS een medisch attest over ondanks het feit dat u reeds herhaaldelijk gewezen werd op het belang om deze procedures correct na te leven. Ten slotte meldt u op maandag 6 juni dat u wederom twee weken afwezig zal zijn wegens gebrek aan transport, zonder verdere uitleg. Deze opeenvolging van feiten vormen de spreekwoordelijke druppel die de emmer doet overlopen. Door uw veelvuldige ongerechtvaardigde en/of laattijdig gemelde afwezigheden en het niet volgen van de procedures ter zake hypothekeert u bovendien de werking van UPS en maakt u de goede organisatie van het werk telkens opnieuw onmogelijk, zowel voor UPS als voor uw collega's. Door uw misleidende en ongeloofwaardige acties kunnen wij niet tijdig handelen om de service te garanderen die de klanten van UPS mogen verwachten. Uw houding is laakbaar temeer daar u een verantwoordelijke functie bekleedt. Wij kunnen uw onprofessioneel en misleidend gedrag en het feit dat u de procedures voorzien binnen UPS overtreedt, niet langer toestaan.

Een dergelijke houding en gedragingen zijn onaanvaardbaar en vormen dan ook een dringende reden daar zij van die aard zijn dat zij alle vertrouwen schaden en iedere verdere samenwerking onmogelijk maken.

Om deze reden heeft UPS dan ook beslist haar voornemen kenbaar te maken u te ontslaan wegens dringende redenen “.

Tevens wordt een verzoekschrift aan de arbeidsrechtbank gericht, zoals voorzien door de procedure van de wet van 19 maart 1991 houdende de



bijzondere ontslagregeling voor personeelsafgevaardigden in de ondernemingsraden en in de comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen alsmede voor kandidaat, personeelsafgevaardigden 3 “

Met een aangetekende brief van dezelfde dag bracht zij haar voornemen de heer B S om dringende reden te ontslaan eveneens ter kennis van de vakorganisatie die hem had voorgedragen. Voor de redenen voor het ontslag werd verwezen naar de bijgevoegde brief die aan de heer B S was gericht.

De brief aan de vakvereniging luidde als volgt:

*“ In het kader van de procedure zoals bepaald in de wet van 19 maart 1991 houdende de bijzondere ontslagregeling voor de personeelsafgevaardigden in ondernemingsraad en het comité voor preventie en bescherming op het werk alsmede voor de kandidaat-personeelsafgevaardigden, delen wij u hierbij het voornemen mee om de heer S B met woonplaats te  
wegens dringende reden te  
ontslaan en dit gelet op zijn statuut van beschermde werknemer als niet-verkozen kandidaat personeelsafgevaardigde in de Ondernemingsraad.*

*De dringende redenen die aanleiding geven tot dit voorgenomen ontslag worden weergegeven in de op heden aan uw aangeslotene verzonden aangetekende brief. De feiten die hierin worden omschreven zijn onaanvaardbaar en vormen dan ook een dringende reden daar zij van die aard zijn dat zij alle vertrouwen schaden en iedere verdere samenwerking definitief en onmiddellijk onmogelijk maken. Om deze redenen heeft UPS Belgium dan ook beslist haar voornemen kenbaar te maken om de heer S B te ontslaan.*

*In bijlage vindt U een kopie van de aangetekende brief die aan uw aangeslotene wordt gericht.*

*Tevens wordt bij verzoekschrift de vordering bij de arbeidsrechtbank aanhangig gemaakt zoals voorzien in de procedure van de wet van 19 maart 1991 houdende de bijzondere ontslagregeling voor de personeelsafgevaardigden in ondernemingsraad en het comité voor preventie en bescherming op het werk alsmede voor de kandidaat-personeelsafgevaardigden “.*

De arbeidsrechtbank oordeelde dat de aan de vakorganisatie gerichte brief niet beantwoordde aan het vereiste van artikel 4§1 en §3 van de Beschermingswet, d.i. de bijzondere ontslagregelingwet personeelsafgevaardigden van 19-3-1991.

Uit een arrest van het Hof van Cassatie van 8-12-2003 waarin gesteld werd dat de litigieuze feiten die het ontslag om dringende reden kunnen wettigen, op straf van nietigheid worden vermeld in de aangetekende brief zelf waarin de werkgever de werknemer en de organisatie die hem heeft voorgedragen, inlicht over zijn voornemen tot ontslag en het niet volstaat dat die feiten

vermeld zijn in een bij die brieven gevoegd afschrift van het verzoekschrift, leidde de rechtbank af, dat "a contrario"(sic) kan gesteld worden dat een kopie van het aangetekend schrijven aan de werknemer, gehecht aan het aangetekend schrijven van de vakbond, evenmin voldoende is.

Zij verklaarde de vordering bijgevolg onontvankelijk met veroordeling van de vennootschap tot de kosten van het geding.

### **VORDERINGEN IN HOGER BEROEP**

De vennootschap verzoekt het hof het bestreden vonnis te hervormen, haar vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren en bijgevolg, in toepassing van de wet van 19-3-1991 de dringende reden zoals uiteengezet in de brief gericht aan de heer B S van 17-6-2011 te erkennen opdat de arbeidsovereenkomst van de heer E S beëindigd kan worden wegens dringende reden, zonder inachtnaam van een opzeggingstermijn, noch betaling van een opzeggingsvergoeding en de heer B S te veroordelen tot de kosten van beide aanleggen.

De Heer B S vordert dat het hof de vordering van UPS onontvankelijk zou verklaren in toepassing van de wet van 19-3-1991 of in ieder geval ongegrond, dat het bijgevolg de dringende reden zoals door UPS uiteengezet niet zou erkennen en voor recht zou zeggen dat de arbeidsovereenkomst blijft bestaan.

### **BEOORDELING**

#### **ONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP**

Het hoger beroep is regelmatig naar vorm en werd ingesteld binnen de bij artikel 11 van de wet van de bijzondere ontslagregelingswet personeelsafgevaardigden van 19-3-1991 voorziene termijn. Het is derhalve ontvankelijk.

#### **VERSCHIJNING VAN PARTIJEN**

Het A.C.L.V.B. is niet geldig vertegenwoordigd door een syndicaal afgevaardigde overeenkomstig artikel 728 Gerechtelijk Wetboek, waaruit volgt dat het niet is verschenen.

#### **NEERLEGGING VAN CONCLUSIES EN BIJKOMENDE STUKKEN**

De raadsman van UPS vordert dat de laatste conclusie van de heer Belal Saïd uit de debatten zou worden geweerd, evenals de bijkomende stukken die eraan gehecht zijn, daar deze pas op 6-10-2011 werden overgemaakt en zij niet meer de tijd heeft gehad daartegen verweer te voeren.

De heer B S brengt daartegen in dat die conclusie en de bijgevoegde bijkomende stukken een antwoord vormen op nieuwe elementen in de conclusie van UPS en werd neergelegd binnen de door het Hof opgelegde termijn zodat er geen reden toe is ze uit de debatten te weren.

Het is juist dat de laatste conclusie van de heer B. S. ter griffie werd neergelegd op 5-10-2011, hetzij op de uiterste datum die daartoe werd bepaald bij beschikking van de Eerste Voorzitter van het hof van 19 september 2011.

De wet van 19-3-1991 vermeldt weliswaar niet dat die conclusies tegelijkertijd moeten worden overgelegd aan de tegenpartij doch die vereiste vloeit voort uit het recht van verdediging dat een algemeen rechtsbeginsel is. Bovendien blijven de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing op de procedure voorzien bij wet van 19-3-1991 in de mate die wet daar niet van afwijkt en zij er niet onverenigbaar mee zijn. Art 745 Gerechtelijk Wetboek vereist dat de conclusies terzelfder tijd worden overlegd aan de tegenpartij als zij neergelegd worden ter griffie.

De heer B. S. oont niet aan dat de overlegging van de conclusies op 5-10-2011 gebeurde en spreekt niet tegen dat UPS die pas op 6-10-2011 heeft ontvangen.

Het hof weert die conclusies en bijkomende stukken bijgevolg uit de debatten, met toepassing van artikel 747§2 Gerechtelijk Wetboek.

#### ONTVANKELIJKHEID VAN DE OORSPRONKELIJKE VORDERING

De vennootschap meent dat het feit dat in de brief gericht aan de vakorganisatie die de heer B. S. had voorgedragen wordt verwezen naar de brief aan de heer B. S. met vermelding van de dringende redenen tot ontslag die in bijlage was gevoegd, geen reden vormt om de nietigheid van de procedure uit te spreken daar die brief aan de heer B. S. een integrale opsomming bevat van de feiten die hem worden verweten zoals vereist door artikel 4 van de wet van 1991.

Zelfs indien zou worden geoordeeld dat het schrijven aan de vakorganisatie niet voldoet aan het vereiste van artikel 4 §1 en 3 van de wet van 19-3-1991, dan is er volgens haar geen reden om de nietigheid uit te spreken aangezien het doel van de wet is bereikt, nl. het informeren van de werknemer en van de vakvereniging die hem heeft voorgedragen, en de heer B. S. noch de vakvereniging enige belangenschade hebben geleden. Zij verwijst in dat verband naar de bepalingen van artikels 861 tot 867 van het Gerechtelijk Wetboek waarvan zij stelt dat die eveneens van toepassing zijn op de procedure voorzien bij de wet van 19-3-1991.

De heer B. S. sluit zich aan bij het oordeel van de arbeidsrechtbank dat de feiten die als dringende reden worden ingeroepen moeten worden vermeld in de aangetekende brief zelf die aan de betrokken werknemer en zijn vakorganisatie moeten worden verstuurd overeenkomstig artikel 4§1 en §3 van de wet van 19-3-1991.

Hij verwijst naar een arrest van het Hof van Cassatie van 8-12-2003 waarin het Hof oordeelde dat het niet volstaat dat die feiten vermeld zijn in een bij die brieven gevoegd afschrift van het verzoekschrift.

De verwijzing in de aangetekende brief aan de vakvereniging naar een afschrift van de aan hemzelf gerichte brief in bijlage voldoet volgens hem niet aan het voorschrift van de wet dat op straffe van nietigheid wordt opgelegd.

Artikel 4 §1 van de wet van 19-3-1991, houdende bijzondere ontslagregeling voor de personeelsafgevaardigden in de ondernemingsraden en in de comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen alsmede voor de kandidaat-personeelsafgevaardigden bepaalt :

*“De werkgever die het voornemen heeft een personeelsafgevaardigde of een kandidaat-personeelsafgevaardigde om een dringende reden te ontslaan, moet hem en de organisatie die hem heeft voorgedragen hierover inlichten bij een ter post aangetekende brief die verstuurd wordt binnen de drie werkdagen volgend op de dag gedurende welke hij kennis heeft gekregen van het feit dat het ontslag zou rechtvaardigen. Hij moet eveneens binnen dezelfde termijn, bij verzoekschrift zijn zaak aanhangig maken bij de voorzitter van de arbeidsrechtbank.*

*Artikel 4§2*

*“Het verzoekschrift wordt gericht aan de griffie bij een ter post aangetekende brief en vermeldt...*

*4° ...De werkgever voegt bij zijn verzoek een afschrift van de brieven bedoeld in §1:”*

...

*Artikel 4 §3 luidt:*

*“In de bij §1 bedoelde brieven moet de werkgever alle feiten vermelden die naar zijn oordeel elke professionele samenwerking definitief onmogelijk maken vanaf het ogenblik waarop zij door de arbeidsgerechten als juist en voldoende zwaarwichtig zouden beoordeeld worden. In geen geval mogen deze feiten verband houden met het mandaat van personeelsafgevaardigde.”*

*Artikel 4§4:*

*“De modaliteiten, de termijnen van kennisgevingen en de vermeldingen die dit artikel oplegt, zijn voorgeschreven op straffe van nietigheid.”*

Artikel 7 bepaalt verder dat wanneer de procedure wordt verder gezet, in de dagvaarding geen andere feiten mogen worden ingeroepen dan deze waarvan overeenkomstig artikel 4§1 kennis is gegeven, daartoe dient de werkgever een afschrift van de brieven aan de betrokkene en zijn vakorganisatie neer te leggen in het bundel.

In de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van het Hof van Cassatie van 8-12-2003, waarop de heer B S zich beroept, werden de grieven t.a.v. de werknemer niet vermeld in de aangetekende brief zelf die hem werd

gestuurd op grond van artikel 4§1 maar werd verwezen naar een ontwerp van verzoekschrift in bijlage.

Het Hof van Cassatie overwoog

-dat de modaliteiten en vermeldingen die door artikel 4 van de wet worden opgelegd, voorgeschreven zijn op straffe van nietigheid.

-dat uit artikels 4 en art 7 volgde dat de wetgever de brieven waarin de werkgever zijn voornemen tot ontslag kenbaar maakt duidelijk heeft onderscheiden van het verzoekschrift waarbij hij de zaak bij de bevoegde rechter aanhangig maakt .

-dat de wetgever heeft gewild dat de feiten die dat voornemen kunnen rechtvaardigen op straffe van nietigheid in die brieven zouden worden vermeld en dat het toezicht op de naleving van het verbod om zich op andere feiten te beroepen zou geschieden aan de hand van die brieven.

Het Hof stelde vast dat de feiten waarop de werkgever zich beriep niet in de brieven aan de eiser werden vermeld, doch in het verzoekschrift dat in bijlage werd verstuurd.

Het Hof besliste dat het bestreden arrest artikel 4 van de wet van 19-3-1991 had geschonden, door te oordelen "dat onder de in artikel 4 van de wet van 19 maart 1991 bedoelde aangetekende brief moet worden verstaan elke schriftelijke mededeling aan een persoon die bij ter post aangetekende brief is verstuurd" en dat "verweester door het ontwerp van het verzoek waarin zij haar grieven omschrijft bij haar aangetekende brieven te voegen voldaan heeft aan de voorwaarden van de wettekst waarvan het doel is bereikt, namelijk de betrokkene en zijn vakorganisatie op de hoogte te brengen van wat hem wordt verweten".

UPS benadrukt dat in tegenstelling tot de zaak die tot voormeld cassatiearrest van 8-12-2003 heeft geleid, het in voorliggend geval niet gaat om het verzenden van een afschrift van een ontwerp van een verzoekschrift doch van de brief zelf die aan de heer B S was gericht en die de als dringende reden beschouwde feiten wel bevatte.

Zij besluit dat zowel de heer B S als zijn vakorganisatie hierdoor volledig geïnformeerd waren over de aan de heer B S verweten feiten, zodat het normdoel is bereikt dat de wetgever heeft beoogd, nl. het inlichten van de werknemer en de vakorganisatie van alle feiten die volgens haar een ontslag om dringende reden rechtvaardigen.

Wat de toepassing betreft van de bepalingen van artikels 860 tot 867 van het Gerechtelijk Wetboek waarop UPS zich beroept, werd in de voorziening die aanleiding gaf tot voormeld arrest van het Hof van Cassatie van 8-12-2003, terecht benadrukt dat die bepalingen niet van toepassing zijn op de brieven die overeenkomstig artikel 4 §1 van de wet van 19-3-1991 moeten worden verstuurd, daar deze geen proceshandelingen zijn.

De bepalingen van artikels 860 tot 867 Gerechtelijk Wetboek zijn inderdaad slechts van toepassing op proceshandelingen.

In het arrest van het Hof van Cassatie van 24-3-2003 waarnaar UPS verwijst oordeelde het Hof van Cassatie dat in toepassing van artikel 2 Gerechtelijk Wetboek, de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing zijn op alle procedures, tenzij deze worden beheerst door niet uitdrukkelijk afgeschafte wettelijke bepalingen of door rechtsbeginselen waarvan de toepassing onverenigbaar is met dat Wetboek.

Het Hof overwoog dat geen enkele bepaling van de wet van 19-3-1991 en geen enkel toepasselijk rechtsbeginsel die ze beheersen onverenigbaar was met de toepassing van de regelingen m.b.t. de nietigheid voorzien in artikels 860 tot 867 Gerechtelijk Wetboek.

In het aan het Hof van Cassatie voorgelegde geval, waren de onregelmatigheden in het verzoekschrift waarmee de rechtbank werd gevat aan de orde. Het verzoekschrift is, in tegenstelling tot de brieven aan de werknemer en zijn vakorganisatie wel een proceshandeling waarop de bepalingen van artikels 860 tot 867 Gerechtelijk Wetboek van toepassing zijn.

De verwijzing naar die rechtspraak is derhalve niet dienend in voorliggend geval.

Artikel 4§3 van de bijzondere ontslagregelingwet personeelsafgevaardigden, bepaalt uitdrukkelijk dat de feiten in de brieven zelf moeten worden vermeld. Die tekst is duidelijk en vergt geen verdere interpretatie.

Artikel 4§4 van de wet verbindt een nietigheidssanctie aan het ontbreken van de in artikel 4 opgelegde vermeldingen.

De wet van 19-3-1991 is van openbare orde en moet strikt worden uitgelegd.

In het arrest van 8-12-2003 heeft het Hof van Cassatie het bestreden arrest van het arbeidshof bekritiseerd omdat daarin werd geoordeeld dat *“onder de in artikel 4 van de wet van 19 maart 1991 bedoelde aangetekende brief moet worden verstaan elke schriftelijke mededeling aan een persoon die bij ter post aangetekende brief is verstuurd”*.

Daaruit kan worden opgemaakt dat het Hof van Cassatie van oordeel is dat bijlagen aan een brief niet kunnen worden beschouwd als “de brief zelf” hetgeen van belang is i.v.m. de bepaling van artikel 7 dat aan de rechter geen andere feiten mogen worden voorgelegd dan deze vermeld in de brieven bedoeld in artikel 4 §1§3 die in het dossier moeten worden neergelegd.

Nu aan één van de op straffe van nietigheid voorgeschreven vermeldingen niet was voldaan: nl. de vermelding van de als dringende reden beschouwde

feiten in de brief aan de vakvereniging, heeft de arbeidsrechtbank terecht beslist dat de vordering van UPS onontvankelijk was.

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 t.o.v. appellante en geïntimeerde en geacht op tegenspraak te zijn gewezen t.o.v. het A.C.L.V.B.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis.

Legt de kosten van het hoger beroep ten laste van UPS. Kosten tot op heden begroot op 1.320 € rechtsplegingsvergoeding hoger beroep door appellante partij.

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

Mevrouw G. BALIS, Kamervoorzitter,

De Heer G. JACOBS, Raadsheer in sociale zaken als werkgever,

De Heer R. VANDEPUT, Raadsheer in sociale zaken als werknemerbediende,

Mevrouw L. HERREGODTS, Griffier.

L. HERREGODTS,

G. BALIS,

G. JACOBS.

R. VANDEPUT.

En uitgesproken op de buitengewone openbare terechtzitting van de 1<sup>ste</sup> kamer van het Arbeidshof te Brussel op 14 oktober 2011 door Mevrouw G. BALIS, Kamervoorzitter, bijgestaan door Mevrouw L. HERREGODTS, Griffier.

L. HERREGODTS.

G. BALIS.