



## Uitgifte

Repertoriumnummer <b>2020 /</b>
Datum van uitspraak <b>28 februari 2020</b>
Rolnummer <b>2018/AB/1038</b>
Beslissing waartegen beroep <b>17/283/A</b>

Uitgereikt aan

op  
€  
JGR

# Arbeidshof te Brussel

derde kamer

## Arrest

ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende  
tegensprekelijk arrest  
definitief

**VANDERBORGHT BVBA**, (KBO nr. 0436834253) met maatschappelijke zetel te 3110  
ROTSELAAR, Torenstraat 5,  
Appellante op hoofdberoep,  
Geïntimeerde op incidenteel beroep,  
vertegenwoordigd mr.

tegen

**G. H.**,  
Geïntimeerde op hoofdberoep,  
Appellant op incidenteel beroep,  
vertegenwoordigd mr.

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 door de arbeidsrechtbank Leuven op 18 januari 2019, 1Be kamer (A.R. 17/283/A)
- het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie op 21 december 2018,
- de conclusies voor de appellante,
- de conclusies voor de geïntimeerde,
- de voorgelegde stukken.

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet op de openbare zitting van 24 januari 2020, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

I. **FEITEN**

1.-

De heer G. H. trad op 12 november 2015 in dienst van de bvba Vanderborgh (hierna genoemd de bvba) als bediende met als functie 'showroomverkoop', met schriftelijke arbeidsovereenkomst van dezelfde datum.

2.-

Met aangetekende brief, niet gedateerd maar verzonden op 14 april 2016, verzonden aan een op dat ogenblik foutieve adres van de heer G. H., stelde de bvba vast dat de heer G. H. bij het invullen van een bestelbon een fout had gemaakt door een prijs die exclusief BTW moest zijn inclusief BTW te vermelden.

Met aangetekende brief, niet gedateerd maar verzonden op 16 april 2016, verzonden aan een op dat ogenblik foutieve adres van de heer G. H., stelde de bvba vast dat de heer G. H. bij het invullen van een bestelbon een foutieve kleur voor het interieur van de bestelde wagen had opgegeven.

3.-

Met aangetekende brief van 19 april 2016, nog steeds verzonden aan een foutief adres, beëindigde de bvba de arbeidsovereenkomst van de heer G. H. om dringende reden, waarvan met dezelfde brief kennis werd gegeven:

*“Wij hebben u nog maar recent twee aangetekende schrijvens gestuurd naar aanleiding van de fouten die we hebben vastgestelde bij de verkoop van de Ford Transit waarbij u een verkeerde prijs noteerde en voor de fout op de bestelbon van de Volvo XC60 waarbij u een verkeerd lederen interieur bestelde.*

*Naar aanleiding van vorige fouten hebben we vandaag onze boekhouding nagekeken en daaruit blijkt dat u op 5 maart 2016 een Landrover Discovery verkocht aan F. B. Er werd duidelijk afgesproken dat u voor dit voertuig maximum 2 % korting mocht toestaan. U kende echter een korting toe van 7 %! Daarenboven gaf u aan deze klant een overnameprijs van 500 euro meer dan de overnameprijs die werd afgesproken. Daarnaast ontdekten we ook dat u op 29 januari 2016 een Volvo V40 verkocht aan C. T. voor de prijs van 24.700 euro, terwijl de vraagprijs 27.400 euro was.*

*Al deze fouten, die in principe vermeden konden worden, zorgen voor een grote meerkost voor onze onderneming. We hebben vandaag een berekening gemaakt van de kosten die voortvloeien uit uw nalatigheid:*

- *Foutief bedrag op bestelbon Ford Transit: kost voor de firma = 5.037,79 euro*
- *Foutieve kleur op bestelbon VOLVO XC60: kost voor de firma: vervangen lederen interieur 2.050,00 euro excl. BTW + vervangwagen 475,00 euro excl. BTW + transport wagen 148,00 euro excl. BTW = totaal 2.763,00 euro excl. BTW*
- *Op 1 maart 2016 veroorzaakte u een schadegeval met een Volvo V50 van een klant tijdens het transport naar de garage in Rotselaar: kost voor de firma = 861,73 euro excl. BTW*
- *Landrover Discovery verkocht met meer korting en hogere overnameprijs dan afgesproken: kost voor de firma = 2.500,00 euro excl. BTW + 500,00 euro*
- *Volvo V40 verkocht aan verkeerde prijs: kost voor de firma = 2.700,00 euro*

*Deze fouten die wij hebben ontdekt kosten onze onderneming in totaal 14.272,52 euro. Door het schadegeval met derde partij zal de premie van onze verzekeringspolis bovendien ook nog opgetrokken worden.*

*Daarenboven hebben we moeten vaststellen dat u ook nog foute informatie heeft vermeld bij het publiceren van voertuigen op onze website. Zo werden opties vermeld die niet in de wagens aanwezig waren, verkeerde jaartallen geafficheerd, enz.. waardoor de prijs van het voertuig niet klopt en de klant niet krijgt wat u online aanbiedt.*

*Daarenboven horen we intussen ook van klanten dat u hen niet contacteert wanneer ze daarom gevraagd hebben. In een commerciële functie vinden we dat een ernstige fout.*

*Daarenboven sloot u zonder daarvoor bevoegd te zijn een contract voor 4 jaar af bij de firma Click+ terwijl we u enkel opdracht hebben gegeven om een offerte aan te vragen bij deze firma.*

*Wanneer we al deze feiten samenleggen met de kost die eraan verbonden is, concluderen we dat verdere samenwerking onmogelijk is en dat we deze feiten ernstig genoeg achten om uw arbeidsovereenkomst met een dwingende reden te beëindigen.*

*Bij onderhavig schrijven betekenen wij bijgevolg uw ontslag op staande voet.”*

4.-

Met brief van 4 mei 2016 vorderde de vakorganisatie van de heer G. H. betaling van het loon voor april 2016, het vakantiegeld einde dienst en een opzeggingsvergoeding; tevens vroeg zij om mededeling van de brief waarin de dringende reden medegedeeld werd.

Na een uitvoerige briefwisseling, onder andere met het sociaal secretariaat van de bvba, betwistte de vakorganisatie met brief van 4 november 2016 de dringende reden naar vorm en inhoud en vorderde zij betaling van een opzeggingsvergoeding van vier weken loon en van het loon voor drie feestdagen na het einde van de arbeidsovereenkomst.

## II. RECHTSPLEGING

5.-

Met inleidende dagvaarding van 17 februari 2017 vorderde de heer G. H. dat de arbeidsrechtbank te Leuven de bvba zou veroordelen tot betaling van:

3.173,05 euro opzeggingsvergoeding

115,88 euro loon voor feestdag 1 mei 2016

Te vermeerderen met de verwijlrent van 19 april 2016 en met de gerechtelijke intrest vanaf de datum van dagvaarding.

Verder vorderde hij de veroordeling van de bvba tot afgifte binnen de 14 dagen na het te vellen vonnis van verbeterde sociale en fiscale documenten (loonstrook april 2016, vakantieattest 2016, tewerkstellingsattest, individuele rekening 2016, fiscale fiche 281.10 2016, formulier C4) onder verbeurte van een dwangsom van 25,00 euro per dag en per ontbrekend document.

Tevens vorderde hij de veroordeling van de bvba tot de kosten van het geding, voorlopig begroot op 780,00 euro rechtsplegingsvergoeding en de dagvaardingskosten.

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

6.-

Met vonnis van 18 januari 2018 verklaarde de arbeidsrechtbank te Leuven de vordering van de heer G. H. ontvankelijk en grotendeels gegrond. Zij veroordeelde de bvba tot betaling van de gevorderde bedragen, te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intrest tot

de dag van algehele betaling, en tot afgifte van de overeenstemmende sociale en/of fiscale documenten.

Het vonnis werd niet uitvoerbaar verklaard bij voorraad en de bvba werd veroordeeld tot de kosten van het geding.

7.-

Partijen bevestigen dat dit vonnis op 22 november 2018 op verzoek van de heer G. H. werd betekend aan de bvba.

8.-

Met verzoekschrift, neergelegd op de griffie van het arbeidshof te Brussel op 21 december 2018, tekende de bvba hoger beroep aan tegen het vonnis dat op 18 januari 2018 werd uitgesproken door de arbeidsrechtbank te Leuven.

Zij vorderde dat het arbeidshof dit vonnis zou hervormen, de vordering van de heer G. H. af zou wijzen als ongegrond en hem zou veroordelen tot de kosten van de procedures, inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding.

9.-

In zijn beroepsconclusie, neergelegd op de griffie van het arbeidshof op 8 april 2019, vorderde de heer G. H. de bevestiging van het bestreden vonnis, maar ook dat aan de veroordeling tot afgifte van sociale en fiscale documenten een dwangsom zou worden verbonden. Het arbeidshof leest dit als een incidenteel beroep.

### **III. ONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP**

10.-

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

### **IV. BEOORDELING**

#### **A. Het hoofdberoep**

##### **1. Tijdigheid van het ontslag om dringende redenen**

11.-

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)

12.-

Wanneer de werknemer herhaalde tekortkomingen worden verweten, beschikt de werkgever vanaf de kennisname van het laatst gepleegde feit over drie werkdagen om de werknemer te ontslaan. Het laatste feit en de foutieve aard moeten dan bewezen zijn, en indien dit bewijs niet wordt geleverd, dan is het ontslag betekend meer dan drie dagen nadat de andere feiten bekend zijn, laattijdig.

(vgl. Arbh. Brussel 4 mei 2007, J.T.T. 2007, 390)

13.-

Van belang is hierbij echter ook de bepaling van artikel 35 achtste lid tweede zin van de Arbeidsovereenkomstenwet, dat bepaalt dat de partij die een dringende reden inroept dient te bewijzen dat zij de termijnen van het derde en het vierde lid heeft geëerbiedigd.

In voorliggende betwisting verwijst de bvba naar een aantal feiten die het voorwerp hebben uitgemaakt van de aangetekende brieven van 14 en 16 april 2016, een aantal andere feiten die vastgesteld zouden zijn tijdens een controle van de boekhouding op 19 april 2016, en tenslotte een aantal waarvan niet duidelijk is wanneer zij bekend werden.

14.-

Indien de bvba voorhoudt dat zij pas op 19 april 2016 kennis heeft gekregen van een aantal feiten na controle van de boekhouding, dient zij aan te tonen dat zij inderdaad pas op dat ogenblik van deze feiten kennis heeft genomen. Van dit feit levert de bvba geen bewijs: in haar conclusie komt zij niet verder dan de bewering dat de controle werd uitgevoerd door de heer Desiron en de echtgenote van de zaakvoerder (mevrouw V.), doch deze bewering wordt met geen enkel bewijskrachtig element ondersteund.

15.-

Wat de feiten in de voorafgaande aangetekende brieven betreft, is er vooreerst de aangetekende brief van 14 april 2016, die betrekking heeft op een bestelbon die de heer G. H. op 5 april 2016 foutief zou hebben ingevuld. Het enkele feit dat dit verwijt wordt geformuleerd in een aangetekende brief die dateert van meer dan drie werkdagen voor het ontslag om dringende reden, maakt duidelijk dat de bvba op het ogenblik van het ontslag om dringende reden meer dan drie werkdagen op de hoogte was van dit feit.

De aangetekende brief van 16 april 2016 heeft betrekking op een bestelbon van 23 januari 2016, met levering van de wagen in april. Het arbeidshof kan enkel vaststellen dat de bvba niet aantoont wanneer zij op de hoogte werd gebracht van de fout in de bestelbon. Indien dit bij de levering zou zijn geweest, mag dan verwacht worden dat de datum van de levering wordt verduidelijkt, wat evenmin is gebeurd.

16.-

Tenslotte zijn er de andere verwijten in de kennisgeving van de dringende reden (fouten op de website, geen contact met klanten, contract met Click+), waarvan geen datum wordt vermeld, en dus zeker geen bewijs wordt geleverd dat de bvba pas minder dan drie werkdagen van deze feiten op de hoogte zou zijn geweest.

17.-

Vermits de bvba niet aantoont dat zij de bepaling van artikel 35 derde lid van de Arbeidsovereenkomstenwet heeft geëerbiedigd, is het ontslag om dringende reden onregelmatig.

## **2. De gevorderde bedragen**

### **2.1. Opzeggingsvergoeding**



18.-

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 opzeggingstermijn, aan de andere partij een vergoeding te betalen die gelijk is aan het loon dat overeenstemt met de duur van de opzeggingstermijn.

Vermits het ontslag om dringende reden door het arbeidshof als onregelmatig wordt beschouwd, heeft de heer G. H. recht op een opzeggingsvergoeding, die door de bvba cijfermatig niet wordt betwist.

## **2.2. Loon voor feestdagen**

19.-

Met toepassing van artikel 14 eerste lid 2° van het Uitvoeringsbesluit Feestdagenwet blijft de werkgever gehouden tot betaling van het loon voor de feestdagen die vallen in de periode van dertig dagen die volgt op het einde van de arbeidsovereenkomst, voor zover de werknemer, zonder onderbreking die aan hem is toe te schrijven, gedurende een periode van meer dan één maand in dienst van de onderneming is gebleven.

Met toepassing van artikel 14 derde en vierde lid van het Uitvoeringsbesluit Feestdagenwet is de bepaling van het eerste lid niet van toepassing:

- wanneer de werknemer de arbeidsovereenkomst beëindigt zonder een dringende reden of wanneer de werkgever ze om een dringende reden beëindigt
- zodra de werknemer begint te werken voor een nieuwe werkgever.

20.-

Hoger werd geoordeeld dat het ontslag om dringende reden onrechtmatig was.

Ten onrechte argumenteert de bvba dat de heer G. H. dient aan te tonen dat hij geen andere tewerkstelling had aangevat op 1 mei 2016.

Artikel 1315 tweede lid BW bepaalt immers dat hij die beweert bevrijd te zijn, het bewijs moet leveren van de betaling of van het feit dat het tenietgaan van zijn verbintenis heeft teweeggebracht.

De verplichting tot betaling van het loon voor feestdagen berust op de werkgever, die bijgevolg het bewijs dient te leveren van een feit dat het tenietgaan van zijn verbintenis

heeft teweeggebracht. Het is bijgevolg aan de bvba om aan te tonen dat de heer G. H. is beginnen werken voor een nieuwe werkgever.

Zij levert dit bewijs niet zodat dit onderdeel van de vordering van de heer G. H., dat cijfermatig niet ter discussie stond, door de arbeidsrechtbank terecht gegrond werd verklaard.

## **B. Het incidenteel beroep**

21.-

In zijn beroepsconclusie, neergelegd op de griffie van het arbeidshof op 8 april 2019, vorderde de heer G. H. de bevestiging van het bestreden vonnis, maar ook dat aan de veroordeling tot afgifte van sociale en fiscale documenten een dwangsom zou worden verbonden. Het arbeidshof leest dit als een incidenteel beroep.

22.-

De heer G. H. vordert terecht afgifte van sociale en fiscale documenten; ten onrechte vordert hij echter dat aan de veroordeling van de bvba tot afgifte van sociale documenten een dwangsom zou worden verbonden.

Aan een veroordeling kan slechts een dwangsom worden verbonden indien een gegronde vrees bestaat dat de veroordeelde zich aan de uitvoering van de veroordeling zou onttrekken.

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

## **C. De kosten van het geding**

23.-

Artikel 1022 derde lid Ger.W. bepaalt dat de rechter op verzoek van één van de partijen en op een met bijzondere redenen omklede beslissing het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding kan verminderen of verhogen, rekening houdend met de financiële draagkracht van de verliezende partij, de complexiteit van de zaak, de

contractueel bepaalde vergoedingen voor de in het gelijk gestelde partij of het kennelijk onredelijk karakter van de situatie.

Het arbeidshof is van oordeel dat geen van deze hypothesen in voorliggende betwisting voorhanden is, zodat het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding kan worden aangehouden.

## **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 bvba Vanderborght en het incidenteel beroep van de heer G. H. ontvankelijk doch ongegrond; bevestigt het bestreden vonnis in alle beschikkingen;

Verwijst de bvba Vanderborght in de kosten van het hoger beroep, aan de zijde van beide partijen vereffend op 780,00 euro rechtsplegingsvergoeding hoger beroep;

Legt de bijdrage van 20,00 euro voor het Fonds juridische tweedelijnsbijstand ten laste van de bvba Vanderborght.

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

, raadsheer,  
plv raadsheer in sociale zaken, werkgever,  
raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,  
bijgestaan door :  
, griffier.

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van vrijdag 28 februari 2020 door:

, raadsheer,  
bijgestaan door  
, griffier.