



Repertoriumnummer 2024 /
Datum van uitspraak 12 maart 2024
Rolnummer 2022/AB/637
Beslissing waartegen beroep arbeidsrechtbank Leuven 2 juni 2022 21/494/A

Uitgifte

Uitgereikt aan
op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

derde kamer

arrest

ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende
tegensprekelijk arrest
tussenarrest + bijzondere rol

LM, RRN, wonende te
appellant op hoofdberoep,
geïntimeerde op incidenteel beroep,
verschijnend in persoon en bijgestaan door mr. V

tegen

SOCIALE WERKEN VAN HET LEGER DES HEILS IN BELGIE VZW, ON 0416.251.744, met zetel te
1000 BRUSSEL, Nieuwe Graanmarkt 34,
geïntimeerde op hoofdberoep,
appellante op incidenteel beroep,
vertegenwoordigd door mr. H loco mr. W

*

*

*

I. De feiten

1.

De heer M L was in dienst bij de vzw Sociale Werken van het Leger des Heils in België (hierna genaamd “het Leger des Heils”) sinds 1 mei 1984.

Vanaf 1989 werd de heer L directeur van het centrum voor Begeleiding aan Huis en Schuldbemiddeling van het Leger des Heils, gelegen te 1081 Koekelberg, Sint-Annakerkstraat 102.

2.

De heer L heeft de wettelijke pensioenleeftijd (65 jaar) bereikt op 11 oktober 2021.

3.

Op 24 september 2020 heeft het Leger des Heils de arbeidsovereenkomst van de heer L opgezegd:

“Als onderdeel van Uw pensionering beëindigen wij de arbeidsovereenkomst die ons bindt. Uw kennisgeving begint op donderdag 1 oktober 2020 voor een periode van 12 maanden die eindigt op zondag 31 oktober 2021”.

4.

Volgens het Leger des Heils kwamen partijen eerder overeen dat de heer L zijn wettelijk pensioen zou opnemen vanaf 1 november 2021. Om de heer L in de mogelijkheid te stellen toe te treden tot het stelsel van het wettelijk pensioen, werd aldus op 24 september 2020 een opzeggingsbrief gestuurd door het Leger des Heils aan de heer L, waarin werd bepaald dat de opzeggingstermijn een aanvang nam op 1 oktober 2020 en afliep op 31 oktober 2021. Partijen zouden hebben afgesproken om de wettelijke opzeggingstermijn van 26 weken te verlengen tot 13 maanden. Dit zou de heer L toelaten om zijn wettelijk pensioen op te nemen vanaf 1 november 2021.

Volgens de heer L werd de opzegbrief niet voorafgegaan door een gesprek en heeft hij daarmee nooit zijn akkoord betuigd.

5.

Op 2 mei 2021 richtte de heer L de volgende e-mail aan de heer M D, vicevoorzitter van het Leger des Heils, met de titel *“mijn opvolging als directeur bij LDH Koekelberg”*

“Goedenavond,

Op 31 oktober 2021 zal ik op pensioen vertrekken en naar aanleiding van een overeenkomst met Maj. Stannet stop ik het werk te Koekelberg op 31 augustus 2021.

Wat betreft mijn opvolging als directeur in Koekelberg stel ik voor dat C G mij vervangt en dit omwille van de volgende redenen:

...

Het lijkt me logisch dat de nodige beslissingen zullen genomen worden binnen een korte termijn aangezien er verschillende veranderingen zich zullen voordoen: de 210 dossiers van schuldbemiddeling staan allemaal op mijn naam (als directeur van het Leger des Heils te Koekelberg), annuleringen en wijzigingen van de bankkaarten, wijziging van e-mailadressen...

Wat betreft het TrainHostel stel ik voor dat A V B die verantwoordelijk is voor de site op dit moment de volledige verantwoordelijkheid zal nemen van dit project tot en met het einde (15/11/2021).

Aangezien ik het project gestart heb en de verantwoordelijkheid voor de toelage van het COCOM en het budget heb genomen, zou ik de verantwoordelijkheid van het project op mij nemen als directeur, de sollicitatiegesprekken, de relaties met Partena en de betaling van de lonen.

Ik stel voor dat ik vanaf het einde van komende week geen verantwoordelijkheden meer op mij neem voor dit project en alles in de handen laat van A. Aangezien de heer D rechtstreeks met haar communiceert als personeelsverantwoordelijke, zal dit geen problemen geven...

Volgens de arbeidsovereenkomst van A, zal zij op 16/11/2021 terugkeren op het einde van het TrainHostel project te Koekelberg of ze zou haar taken in de functie van sociaal assistent hernemen voor 30u. per week onder het bestuur van de nieuwe directrice, indien C dit zou wensen.

Ik hoop, heren, dat jullie relatief snel de nodige beslissingen zullen nemen en dat ik op jullie vertrouwen kan rekenen voor mijn evaluaties hierboven.

Het is logisch dat ik altijd klaar sta om meer informatie te verschaffen en ideeën, opmerkingen, voorstellen of vragen uit te wisselen.

Vriendelijke groeten,

M L

Directeur"

6.

Op 30 juli 2021 ontving de heer L een e-mail van de heer M D, waarin hem meegedeeld werd dat werd besloten om hem vrij te stellen van arbeidsprestaties en dit vanaf maandag 2 augustus 2021.

Hierbij werd eveneens gestipuleerd dat men hem de toegang tot het centrum te Koekelberg ontzegde, samen met het verbod zich nog langer in te laten met het beheer en de activiteiten van het centrum. Eveneens werd hem gevraagd al het materiaal, eigendom van de werkgever, in te leveren.

In deze mail werd verder ook gestipuleerd dat zijn loon in zijn totaliteit gewaarborgd werd tot 31 oktober 2021.

Een aangetekende brief met dezelfde inhoud en met dagtekening 30 juli 2021, ontving de heer L op 2 augustus 2021.

7.

Deze vrijstelling van arbeidsprestaties werd aan de personeelsleden van het centrum te Koekelberg gecommuniceerd middels zowel een schrijven op 2 augustus 2021 van de heer B D, directeur van de Sociale Werken van het Leger des Heils en plaatsvervangend programmadirecteur, als per e-mail van de nieuwe directeur ad interim, Mevrouw A van B.

8.

Op 3 augustus 2021 heeft de heer L huidige procedure ingeleid via een tegensprekelijk verzoekschrift bij de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel.

9.

Bij vonnis dd. 28 september 2021 verwees de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel de zaak door naar de Arbeidsrechtbank te Leuven.

II. Het bestreden vonnis

1.

De heer L vorderde voor de arbeidsrechtbank:

*“De **hoofdvordering** strekt ertoe verwerende partij op hoofdvordering, eisende partij op tegenvordering, (hierna: de VZW) te horen veroordelen:*

In hoofdorde:

- 1. tot de betaling aan het eisende partij op hoofdvordering, verwerende partij op tegenvordering, (hierna: de heer L) van de som van 224.368,88 euro als verbrekingsvergoeding, te vermeerderen met de interesten aan de gebruikelijke interestvoet vanaf 2 augustus 2021 (datum van de eenzijdige verbreking van de arbeidsovereenkomst door de VZW) tot aan de datum van de algehele betaling;*
- 2. tot de betaling van de som van 36.602,40 euro als beschermingsvergoeding;*
- 3. tot de betaling van de som van 36.602,40 euro als schadevergoeding wegens leeftijdsdiscriminatie;*
- 4. tot de betaling van de som van 36.602,40 euro als morele schadevergoeding;*
- 5. tot de betaling van de bijdragen voor de hospitalisatieverzekering bij Ethias voor de heer L en dit tot en met 02 augustus 2024;*
- 6. de VZW te verplichten om, binnen de maand na vonnis, aan de heer L de bewijzen te laten geworden dat hij geschrapt is als mandataris van alle rekeningen van de VZW op straffe van een dwangsom van 50 euro per dag;*

7. de VZW te verplichten om, binnen de maand na vonnis, aan de heer L de nodige sociale documenten bij einde tewerkstelling, te overhandigen op straffe van een dwangsom van 50 euro per dag;

8. de VZW te verplichten om, binnen de maand na vonnis, op een vooraf bepaald tijdstip, tijdens de kantooruren, aan de heer L toegang te verlenen tot het Centrum te 1081 Koekelberg, Sint-Annakerkstraat 102, teneinde zijn persoonlijke zaken, zoals beschreven in punt IV, 7.1K., te recupereren, op straffe van een dwangsom van 50 euro per dag;

9. tot betaling van alle kosten van het geding.

Tevens alle tegenvorderingen van de VZW onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren en het te vellen vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande elk rechtsmiddel, zonder borgstelling en met uitsluiting van het vermogen tot kantonnement.

In ondergeschikte orde, enkel wat betreft bovenstaand punt 1 (hoogte van de verbrekings-/opzeggingsvergoeding), voor zover de rechtbank de gevorderde nietigheid van het ontslag niet weerhoudt, de VZW te veroordelen tot betaling van 185.029,56 euro als saldo van de verschuldigde opzeggings-/verbrekingsvergoeding.”

2.

Het Leger des Heils stelde een tegenvordering in en vorderde:

“De **tegenvordering** van de VZW strekt er toe de heer L in hoofdorde te veroordelen tot betaling van een opzeggingsvergoeding ten bedrage van 18.301,20 euro en tot betaling van het loon voor de maanden september en oktober 2021 ten bedrage van 12.200,80 euro. Tevens de heer L te veroordelen tot de kosten van het geding met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding voor de VZW begroot op 9.100 euro.

In ondergeschikte orde

verzoekt de VZW de opzeggingsvergoeding te herleiden tot één maand loon, namelijk de maand augustus 2021, en de heer L te veroordelen tot terugbetaling van het loon voor de maanden september en oktober 2021 ten bedrage van 12.200,80 euro, waarbij de kosten dienen te worden gecompenseerd. Tot slot verzoekt de VZW de uitvoerbaarheid bij voorraad niet toe te staan en meer ondergeschikt om de VZW toe te laten de sommen waartoe zij zou worden veroordeeld te kantonneren in de deposito- en consignatiekas.”

3.

Met een vonnis van 2 juni 2022 (A.R. nr. : 21/494/A), heeft de arbeidsrechtbank van Leuven als volgt beslist :

“Verklaart de hoofd- en tegenvordering ontvankelijk.

Weert de stukken neergelegd door de heer M L op 14 april 2022 uit de debatten.

Verklaart de hoofdvordering gegrond in de volgende mate:

- Veroordeelt de VZW Sociale Werken van het Leger des Heils in België tot betaling van een opzeggingsvergoeding aan de heer M L van een brutobedrag van 64.456,24 euro, verminderd met het reeds betaalde loon voor de maanden augustus 2021, september 2021 en oktober 2021, en dit saldo te vermeerderen met de wettelijke en gerechtelijke interesten;

- Veroordeelt de VZW Sociale Werken van het Leger des Heils in België tot betaling van de premies ten laste van de werkgever voor de hospitalisatieverzekering afgesloten bij Ethias voor een periode vanaf 30 juli 2021 van 12 weken en 129 dagen.

Stelt vast dat de vordering om de heer M L als mandataris van de bankrekeningen van de VZW Sociale Werken van het Leger des Heils in België te schrappen zonder voorwerp is.

Neemt akte van het aanbod van de VZW Sociale Werken van het Leger des Heils in België dat zij de goederen waarvan de heer M L beweert dat deze van hem zijn en achtergebleven zijn in de lokalen van de VZW, op een eerste vertoon van eigendomsbewijs, aan de heer M L zal verstrekken.

Beveelt de afgifte van de sociale documenten in overeenstemming met dit vonnis.

Zegt voor recht dat het verwerende partij toegestaan wordt het bedrag van deze veroordeling zeker te stellen bij de Deposito- en Consignatiekas;

Verklaart de tegenvordering ongegrond.

Veroordeelt de VZW Sociale Werken van het Leger des Heils in België tot de kosten van het geding. Stelt vast dat er geen kosten vergoedbaar zijn: verzoekschrift en verschijning in persoon.

Krachtens de Wet van 19 maart 2017 tot oprichting van het Begrotingsfonds voor de Juridische tweedelijnsbijstand wordt de VZW Sociale Werken van het Leger des Heils in België veroordeeld tot betaling van een bijdrage van 22,00 euro;

De wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de talen in gerechtszaken werd nageleefd.”

III. De vorderingen in hoger beroep

Het voorwerp van het hoofdberoep van de heer L en de vorderingen

De heer L verzoekt dit hof het bestreden vonnis te vernietigen in de mate zijn oorspronkelijke vordering slechts gedeeltelijk werd toegekend.

Hij vordert de veroordeling van het Leger des Heils tot betaling van volgende bedragen:

- 235.310,67 euro provisioneel als verbrekingsvergoeding, minstens het bedrag van euro 200.375,65 provisioneel
- 43.390,62 euro provisioneel als beschermingsvergoeding
- 43.390,62 euro provisioneel als schadevergoeding wegens leeftijdsdiscriminatie
- 150 euro als schadevergoeding wegens het niet kunnen recupereren van de mahoniekast
- de wettelijke en gerechtelijke intresten

Hij vordert de veroordeling van het Leger des Heils tot afgifte van de sociale documenten in overeenstemming met het tussen te komen arrest, dit binnen de maand na betekening van huidig arrest, op straffe van een dwangsom van 50 euro per dag per dag vertraging en per ontbrekend document.

Hij vordert voor het overige het bestreden vonnis te bevestigen.

Hij vordert de veroordeling van het Leger des Heils tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding hoger beroep, begroot op 9.800 euro.

Het voorwerp van het incidenteel beroep van het Leger des Heils en de vorderingen

Het Leger des Heils verzoekt dit hof het bestreden vonnis te vernietigen in de mate een deel van de oorspronkelijke vorderingen van de heer L werden toegekend en de tegenvordering niet werd toegekend.

Het Leger des Heils vraagt :

In hoofdorde:

Wat betreft de hoofdvordering :

- de vorderingen van de heer L ongegrond te verklaren.
- de heer L te veroordelen tot betaling aan het Leger des Heils van de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 9.100 euro voor de procedure in eerste aanleg en 9.100 euro voor de beroepsprocedure.

Wat betreft de tegenvordering :

- de heer L te veroordelen tot de het Leger des Heils van een opzeggingsvergoeding van 18.301,2 euro bruto.

In ondergeschikte orde:

Wat betreft de hoofdvordering :

- de opzeggingsvergoeding te herleiden naar één maand loon, namelijk de maand augustus 2021;
- de kosten te compenseren;

Wat betreft de tegenvordering :

- De heer L te veroordelen tot betaling aan het Leger des Heils van twee maanden loon, hetzij 12.200,8 euro (september 2021 en oktober 2021).

IV. De procedure voor het arbeidshof

Het hof heeft kennis genomen van de procedurestukken, in het bijzonder :

- het bestreden vonnis
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen op de griffie van dit hof op 20 september 2022
- de door de partijen laatste neergelegde conclusies en stukken

De partijen hebben gepleit op de openbare zitting van 13 februari 2024.
De zaak werd vervolgens in beraad genomen.

Het hof heeft toepassing gemaakt van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

Het hoger beroep is ontvankelijk.

V. De beoordeling van het geschil door het arbeidshof

1. De vordering met betrekking tot de verbrekingsvergoeding

Het Leger des Heils is gehouden tot betaling van een verbrekingsvergoeding aan de heer L gelijk aan het loon en de voordelen van 3 maanden, waarvan in mindering dient te worden gebracht het reeds betaalde brutoloon voor de maanden augustus, september en oktober 2021.

Deze beslissing berust op volgende overwegingen:

A. Geldigheid van de opzegging.

Principes.

1.

Artikel 32 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 bepaalt :

“Behoudens de algemene wijzen waarop de verbintenissen te niet gaan, nemen de verbintenissen voortspruitende uit de door deze wet geregelde overeenkomsten een einde :

...

3° door de wil van een der partijen, wanneer de overeenkomst voor onbepaalde tijd werd gesloten, of ingeval een dringende reden tot beëindiging voorhanden is; ...”

2.

Het ontslag is een eenzijdige handeling die aan geen vormvereisten is onderworpen (Cass., 15 juni 1981, J.T.T., 1981, 294) en die kan worden gedefinieerd als de handeling waarbij een partij aan de andere partij ter kennis brengt dat zij besloten heeft de arbeidsovereenkomst te beëindigen (Cass., 11 mei 1981, R.W., 1981-82, 2837; Cass., 18 december 1989, T.S.R., 1990, 22).

Opzegging is een vorm van ontslag, dat door de wil van de partij die ontslag geeft pas uitwerking heeft na verloop van een bepaalde termijn, de opzeggingstermijn (Cass., 23 maart 1981, R.W., 1981-82, 2481). Opzegging kan gedefinieerd worden als de voorafgaandelijke bekendmaking van de datum waarop de arbeidsovereenkomst een einde moet nemen (Cass., 10 december 1975, J.T.T.,

1976, 293). Het is een ontslagvorm die aan vormvereisten is onderworpen (artikel 37 Arbeidsovereenkomstenwet).

Zo bepaalt artikel 37 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 :

“Is de overeenkomst voor onbepaalde tijd gesloten, dan heeft ieder der partijen het recht om die te beëindigen door opzegging aan de andere.

...

Indien de opzegging uitgaat van de werkgever, kan de kennisgeving van de opzegging, op straffe van nietigheid enkel geschieden hetzij bij een ter post aangetekende brief die uitwerking heeft de derde werkdag na de datum van verzending, hetzij bij gerechtsdeurwaardersexploot, met dien verstande dat de werknemer die nietigheid niet kan dekken en dat ze door de rechter van ambtswege wordt vastgesteld.”

Op straffe van nietigheid dient de kennisgeving van de opzegging ook het begin en de duur van de opzeggingstermijn te vermelden (artikel 37 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978).

3.

Artikel 37/6 van de arbeidsovereenkomstenwet bepaalt:

“Indien het ontslag gegeven wordt om aan de voor onbepaalde tijd gesloten arbeidsovereenkomst een einde te maken vanaf de eerste dag van de maand volgend op de maand waarin de werknemer de wettelijke pensioenleeftijd bereikt, bedraagt de opzeggingstermijn maximaal zesentwintig weken wanneer het ontslag van de werkgever uitgaat.”

Deze verkorte opzeggingstermijn van zesentwintig weken is een minimumtermijn.

De werkgever kan rechtsgeldig een langere opzeggingstermijn betekenen, in zoverre deze ten vroegste op datum van de wettelijke pensioenleeftijd eindigt.

In haar advies nr. 2.390 (zitting van dinsdag 28 november 2023) heeft de NAR het volgende gesteld :

“Het artikel 37/6 werd in de Arbeidsovereenkomstenwet ingevoerd door de Wet Eenheidsstatuut van 26 december 20131 en is in werking vanaf 1 januari 2014. De regeling werd, volgens de memorie van toelichting bij de Wet Eenheidsstatuut, geïnspireerd op het vroegere artikel 83, § 1 van de wet van 3 juli 1978.

In de parlementaire voorbereiding bij de totstandkoming van de Arbeidsovereenkomstenwet werd over de regeling van de verkorte opzeggingstermijnen (art. 83) door de toenmalige minister van Tewerkstelling en Arbeid het volgende gesteld: "Het artikel moet veeleer als een begunstiging van de bediende zelf worden gezien. Hierdoor wordt soms een grotere

mogelijkheid gegeven om spijs het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd nog wat te blijven doorwerken" (Parl. St., Senaat, 1977-1978, nr. 258-2, p. 150).

De regeling van het vroegere artikel 83, § 1 van de Arbeidsovereenkomstenwet verschilt enigszins van deze opgenomen in artikel 37/6 door de Wet Eenheidsstatuut.

Het artikel 83, § 1 voorzag immers niet in een maximale, maar in een afwijkende (verkorte) opzeggingstermijn wanneer de werknemer de wettelijke pensioenleeftijd nadert, zowel bij opzegging door een werkgever als door een werknemer.

De huidige regeling van de Arbeidsovereenkomstenwet heeft daarentegen als uitgangspunt dat wanneer de arbeidsovereenkomst wordt opgezegd met het oog op de pensioenleeftijd in beginsel de normale regels gevolgd dienen te worden voor de berekening van de opzeggingstermijn.

In afwijking hiervan geldt een maximale opzeggingstermijn van 26 weken wanneer de opzegging door de werkgever gegeven wordt om de voor onbepaalde tijd gesloten arbeidsovereenkomst te beëindigen vanaf de eerste maand volgend op de maand waarin de werknemer de wettelijke pensioenleeftijd (65 jaar) bereikt. Wanneer de volgens de normale regels berekende termijn langer is, zal deze dus teruggebracht worden tot 26 weken. Het artikel 37/6 bevat dus een plafond. Indien de normale opzeggingstermijn te respecteren door de werkgever meer dan 26 weken zou bedragen, wordt de opzeggingstermijn in een dergelijke situatie geplafonneerd op 26 weken."

Deze verkorte opzeggingstermijn van zesentwintig weken is dus een minimumtermijn. De werkgever kan rechtsgeldig een langere opzeggingstermijn betekenen, in zoverre deze ten vroegste op datum van de wettelijke pensioenleeftijd eindigt.

4.

Om geldig te zijn moet het ontslag uitgaan van de daartoe bevoegd persoon of personen of van het daartoe bevoegde orgaan, met dien verstande dat geen enkele wettelijke bepaling verbiedt dat het ontslag wordt gegeven door een lasthebber van de werkgever.

Wordt het ontslag of de kennisgeving gegeven door iemand die niet de werkgever is en geen mandaat kan bewijzen, dan is het ontslag in beginsel nietig, wat echter kan geregulariseerd worden mits het ontslag naderhand bekrachtigd wordt door de bevoegde persoon.

De bekrachtiging door de opdrachtgever van de daden van de lasthebber kan stilzwijgend zijn en afgeleid worden uit elke handeling die de goedkeuring veronderstelt van de daden van de lasthebber.

Wordt het mandaat bij ontvangst van de brief niet betwist dan kan de lastgeving naderhand niet meer in vraag worden gesteld wanneer zij ook niet wordt betwist door de lastgever of lasthebber. (Arbh. Antwerpen 13 december 1991, TSR 1992, 211).

Daarbij moet worden opgemerkt dat de werknemer onmiddellijk na de betekening van het ontslag de onregelmatigheid van het ontslag moet opwerpen bij gebreke van een mandaat daartoe in hoofde van de persoon die het ontslag heeft gegeven. (zie Arbh. Brussel 17 februari 1990, J.T.T. 1990, 445; Arbh. Luik 3 december 1992, J.T. T. 1993, 250; Arbh. Brussel 24 juni 2012, J.T. T. 2012, 458)

5.

Als de exploitatiezetel van de werkgever is gevestigd in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad moet er toepassing worden gemaakt van de wetten op het gebruik van de taal in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966.

Daarbij dienen de werkgevers met exploitatiezetel in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad de documenten, waaronder de opzegbrief, in het Nederlands op te stellen voor hun Nederlandstalige personeelsleden en in het Frans voor hun Franstalige personeelsleden.

Toepassing.

6.

De opzegging, uitgaande van het Leger des Heils, geschiedde bij een ter post aangetekende brief, zoals vereist door artikel 37 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978.

7.

Het Leger des Heils heeft, in overeenstemming met artikel 37 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978, het begin (1 oktober 2020) en de duur (1 oktober 2020 tot 31 oktober 2021) van de opzeggingstermijn vermeld. Inderdaad, niettegenstaande er verkeerdelijk wordt vermeld dat de duur 12 maanden bedraagt i.p.v. 13 maanden, wordt de correcte duur van de opzegging van 13 maanden weldegelijk in de opzegbrief vermeld, nu deze erin wordt bepaald vanaf 1 oktober 2020 tot 31 oktober 2021. Aangezien de heer L de wettelijke pensioenleeftijd (65 jaar oud) bereikte op 11 oktober 2021, kon hij zodoende zijn wettelijk pensioen opnemen vanaf 1 november 2021.

8.

Aangezien de verkorte opzeggingstermijn van zesentwintig weken een minimumtermijn is en het Leger des Heils aan de heer L een opzegtermijn heeft betekend van 13 maanden, welke na de datum van de wettelijke pensioenleeftijd (11 oktober 2021) eindigde (31 oktober 2021), is deze opzeggingstermijn rechtsgeldig betekend.

9.

Het gegeven dat de opzeggingsbrief niet conform de statuten van de VZW ondertekend werd door drie bestuurders, doch slechts door twee bestuurders, betreft een relatieve nietigheid.

De heer L diende deze tekortkoming op het ogenblik van de opzegging te opperen of kort nadien, wat in casu niet gebeurde. De heer L heeft dit feit pas voor het eerst aangehaald in zijn syntheseconclusies in eerste aanleg, wat laattijdig is.

Ook blijkt dat de Raad van Bestuur van het Leger des Heils deze ontslagbeslissing achteraf stilzwijgend heeft bekrachtigd, door op dergelijke wijze te handelen alsof de opzegbrief van 24 september 2020 door drie bestuurders werd ondertekend.

10.

De opzeggingsbrief werd zowel in het Frans als in het Nederlands opgesteld, conform de wetten op het gebruik van de taal in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966. Het enkele feit dat in de Nederlandstalige versie van de brief de datum en de plaats in het Frans wordt vermeld, doet hier geen afbreuk aan.

11.

Het hof besluit derhalve dat de opzegging, gegeven op 24 september 2020 door het Leger des Heils, geldig werd gegeven.

B. Onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Principes.

Wat betreft de wijziging van de arbeidsovereenkomst.

1.

Artikel 1134 Burgerlijk Wetboek bepaalt:

“De overeenkomsten die wettig zijn aangegaan, strekken degenen die deze hebben aangegaan, tot wet.

Zij kunnen niet herroepen worden dan met hun wederzijdse toestemming of op de gronden door de wet erkend.

Zij moeten te goeder trouw worden ten uitvoer gebracht.”

2.

Artikel 20, 1° van de arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 bepaalt:

“De werkgever is verplicht de werknemer te doen arbeiden op de wijze, tijd en plaats zoals is overeengekomen, inzonderheid, zo de omstandigheden dit vereisen en behoudens strijdige bepaling, door de voor de uitvoering van het werk nodige hulp, hulpmiddelen en materialen ter beschikking te stellen.

3.

Krachtens art. 25 Arbeidsovereenkomstenwet is nietig ieder beding waarbij de werkgever zich het recht voorbehoudt om de voorwaarden van de overeenkomst eenzijdig te wijzigen. Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat deze bepaling toepassing vindt op de wijziging van essentiële bestanddelen van de arbeidsovereenkomst, maar niet op de wijziging van bijkomstige, tussen partijen overeengekomen voorwaarden.. (Cass.,14 oktober 1991, J.T.,1991,p. 464).

Het hof van Cassatie heeft herhaaldelijk bevestigd, met verwijzing naar artikel 1134 van het burgerlijk wetboek en artikel 20,1° van de wet van 3 juli 1978 *“dat de werkgever, niet zonder tekort te komen aan zijn contractuele verplichtingen, de overeengekomen voorwaarden eenzijdig kan wijzigen of herroepen, ook al is die wijziging weinig belangrijk of slaat zij op een bijkomstig gegeven van de overeenkomst”*. (zie onder meer Cass., 13 octobre 1997, J.T.T.,1997,p. 481, noot J. F. Neven).

Een eenzijdige wijziging, zij het een belangrijke, van een bijkomstig bestanddeel van de arbeidsovereenkomst vormt dus een contractuele fout, ook al maakt dit geen impliciet ontslag uit (Arbh Brussel, 7 maart 1997, R.W., 1997-1998, p. 128). Op dezelfde manier maakt een geringe wijziging van een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst een fout uit, ook al leidt deze niet tot de verbreking van de overeenkomst (S. Gilson, La modification unilatérale du contrat de travail : vue d’ensemble in S . Gilson, La modification unilatérale du contrat de travail,Anthemis ,2010,p. 33).

Wat betreft het impliciet ontslag.

4.

Artikel 32 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 bepaalt :

“Behoudens de algemene wijzen waarop de verbintenissen te niet gaan, nemen de verbintenissen voortspruitende uit de door deze wet geregelde overeenkomsten een einde :

...

3° door de wil van een der partijen, wanneer de overeenkomst voor onbepaalde tijd werd gesloten, of ingeval een dringende reden tot beëindiging voorhanden is;

...”

5.

Het hof van cassatie definieert het ontslag als de handeling waarbij de ene partij aan de andere partij ter kennis brengt dat hij de arbeidsovereenkomst beëindigt (Cass., 19 mei 2008, J.T.T. 2008, 394).

6.

Geen enkele wetsbepaling maakt de geldigheid van het ontslag afhankelijk van bepaalde vormen (Cass ;28 januari 2008, J.T.T., 2008, 239).

7.

De wil om een einde te stellen aan de arbeidsovereenkomst kan zowel uitdrukkelijk als impliciet worden geuit.

Er is een impliciete uiting van de wil een einde te stellen aan de arbeidsovereenkomst wanneer deze wil kan worden afgeleid uit één of andere gedraging of uit één of andere tekortkoming, die niet anders kan worden geïnterpreteerd als een impliciete uiting van deze wil tot beëindiging.

Opdat het ontslag geldig is, is vereist dat er geen enkele twijfel bestaat over de wil tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

8.

Het ontslag is een definitieve rechtshandeling waarop degene aan wie het ontslag is gegeven zich kan beroepen, terwijl degene die het ontslag heeft gegeven hierop niet eenzijdig kan terugkomen.

9.

Behoudens het geval van regelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst, heeft het ontslag een onmiddellijke uitwerking.

10.

Er is sprake van een eenzijdige wijziging van een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst die gelijk staat met de onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst wanneer een partij aan de overeenkomst de wil uit om de essentiële bestanddelen, die het voorwerp hebben uitgemaakt van een wilsovereenstemming in de overeenkomst, niet verder uit te voeren.

De wijziging moet eenzijdig zijn, betrekking hebben op een essentieel en overeengekomen bestanddeel, aanzienlijk zijn en effectief zijn, zonder noodzakelijkerwijze reeds uitwerking te hebben.

De niet eerbiediging van de verplichtingen stelt op zich geen einde aan de arbeidsovereenkomst.

De niet eerbiediging van de verplichtingen kan bestaan uit twee soorten tekortkomingen.

Eenzijds is er de eenzijdige wijziging die wordt aangebracht aan de overeenkomst, hetzij van de in het geschrift overeengekomen voorwaarden, hetzij in de wijze van uitvoering van de overeenkomst en anderzijds de niet eerbiediging of de niet uitvoering door een partij van een wettelijke of contractuele verplichting.

In geval van een aanzienlijke eenzijdige wijziging van een essentieel bestanddeel van de overeenkomst, is de wil tot beëindiging van degene die de wijziging doorvoert niet vereist.

In geval een partij geen aanzienlijke eenzijdige wijziging van een essentieel bestanddeel inroept, maar slechts de niet eerbiediging of de niet uitvoering door de andere partij van een wettelijke of contractuele verplichting, leidt dit niet op zich tot de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De partij die zich op de tekortkoming van de andere partij aan de uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen beroept om tot onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst te besluiten, moet de partij die tekortkomt voorafgaandelijk in gebreke stellen.

Slechts daarna kan hij zich eventueel beroepen op de wil van de tegenpartij om einde te stellen aan de arbeidsovereenkomst, wanneer deze wil duidelijk blijkt uit diens houding. Hij kan ook een andere wijze van beëindiging van de arbeidsovereenkomst navolgen, zoals de opzegging van de arbeidsovereenkomst wegens dringende reden of een verzoek tot gerechtelijke ontbinding.

11.

Er kan enige tijd verstrijken tussen een belangrijke wijziging van een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst en de vaststelling ervan.

Voortzetting van de prestaties na de periode die nodig is om een standpunt in te nemen, kan zelfs als dit gepaard gaat met een voorbehoud, enerzijds betekenen dat wordt afgezien van het recht om de verbreking van de arbeidsovereenkomst lastens de werkgever in te roepen en anderzijds een stilzwijgende instemming met de nieuwe arbeidsvoorwaarden (Cass., 17/6/2002, J.T.T. 2002, blz. 417) (F. KEFER, "La résiliation tacite et l'acte équipollent à rupture", commentaires du guide social permanent, droit du travail, deel 1, boek 1, titel V, hoofdstuk VI, nr. 270 e.v.)

De bedenktijd die de werknemer krijgt, kan echter variëren naargelang de tijd die de werknemer nodig heeft om de werkelijke aard van de nieuwe situatie die hem wordt opgelegd en de gevolgen van het aanvaarden of weigeren daarvan te beoordelen.

12.

Het gevolg van een onregelmatige beëindiging is dat de werknemer recht heeft op een opzeggingsvergoeding overeenkomstig artikel 39, §1 lid 1 van de Arbeidsovereenkomstenwet.

In geval van onmiddellijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst zonder dringende reden door de werkgever tijdens de door hem bij de opzegging in acht genomen opzeggingstermijn, is de verschuldigde opzeggingsvergoeding gelijk aan het lopend loon dat overeenstemt met de duur van het op dat ogenblik nog te lopen gedeelte van de opzeggingstermijn waarop de bediende aanspraak kan maken (Cass. 6 maart 2000, JTT 2000, 226).

Naast de bestanddelen van het algemeen loonbegrip, komen ook de voordelen verworven krachtens de overeenkomst die niet onder dit loonbegrip vallen, in aanmerking voor het vaststellen van de basis waarop de opzeggingsvergoeding dient te worden berekend (W. van Eeckhoutte, Sociaal Compendium Arbeidsrecht, p. 2719 nr. 4642). Toepassing op huidig geschil.

13.

Uit de e-mail die de heer L op 2 mei 2021 heeft verstuurd aan de heer D blijkt duidelijk dat de partijen het eens waren over een vrijstelling van prestaties vanaf 31 augustus 2021:

Op 31 oktober 2021 zal ik op pensioen vertrekken en naar aanleiding van een overeenkomst met Maj. Stannet stop ik het werk te Koekelberg op 31 augustus 2021.

14.

Op 30 juli 2021 ontving de heer L een e-mail van de heer D, waarin hem meegedeeld werd dat werd besloten om hem vrij te stellen van arbeidsprestaties en dit vanaf maandag 2 augustus 2021.

Een aangetekende brief met dezelfde inhoud en met dagtekening 30 juli 2021, ontving de heer L op 2 augustus 2021.

M.b.t. een vrijstelling van prestaties vanaf 2 augustus 2021 ligt, ondanks de beweringen van het Leger des Heils, geen voorafgaandelijk bewijs van akkoord van de heer L neer.

Een volledige vrijstelling van prestaties, wezen het met behoud van loon, maar zonder akkoord van de werknemer, de heer L, maakt een belangrijke wijziging van een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst uit.

Het hof stelt verder vast dat de heer L de onmiddellijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst ingevolge deze eenzijdige wijziging van een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst door het Leger des Heils onmiddellijk inriep.

Hij legde reeds op 3 augustus 2021, zijnde daags na de eenzijdige wijziging, een verzoekschrift in die zin neer voor de Nederlandstalige Arbeidsrechtbank te Brussel.

Ten onrechte stelt het Leger des Heils dat de heer L na 31 augustus 2021 geen recht meer zou hebben op een verbrekingsvergoeding omdat hij, met zijn akkoord, vanaf dan geen prestaties meer leverde.

De arbeidsovereenkomst werd echter door een belangrijke wijziging van een essentieel bestanddeel met ingang van 2 augustus 2021 verbroken.

Het gevolg van deze onregelmatige beëindiging is dat de heer L recht heeft op een verbrekingsvergoeding, gelijk aan het lopend loon dat overeenstemt met de duur van het op dat ogenblik nog te lopen gedeelte van de opzeggingstermijn waarop de heer L aanspraak kan maken, zijnde de periode van 2 augustus 2021 tot en met 31 oktober 2021.

Er is geen betwisting tussen partijen dat het loon voor de maanden augustus, september en oktober 2021 werd uitbetaald door het Leger des Heils aan de heer L, zodat deze betaling mee in rekening dient te worden gebracht bij de berekening van de opzeggingsvergoeding.

15.

Partijen hebben daarover geen afrekening opgesteld, zodat de zaak daarvoor naar de bijzondere rol wordt gezonden, teneinde partijen toe te laten een gedetailleerde en met stukken gestaafde afrekening van de verschuldigde verbrekingsvergoeding (gelijk aan het loon en de voordelen van 3 maanden), waarvan in mindering dient te worden gebracht het reeds betaalde brutoloon voor de maanden augustus, september en oktober 2021, neer te leggen.

2. De vordering met betrekking tot de beschermingsvergoeding voorzien bij artikel 32 tredecies van de wet van 4 augustus 1996

Het Leger des Heils is niet gehouden tot betaling van een beschermingsvergoeding aan de heer L.

Deze beslissing berust op volgende overwegingen:

De principes.

1.

Artikel 32bis van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk voorziet dat de werkgevers en de werknemers die in contact komen met de werknemers bij de uitvoering van hun werk, er toe gehouden zijn zich te

onthouden van iedere daad van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk.

2.

Artikel 32tredecies van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk bevat een regeling van bescherming tegen represailles.

Werknemers die, overeenkomstig de geldende procedures, een verzoek tot formele psychosociale interventies hebben ingediend voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk, zijn beschermd tegen ontslag.

3.

De bescherming tegen represailles begint te lopen vanaf de inontvangstneming van het verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag door de preventieadviseur, op voorwaarde dat het verzoek werd aanvaard.

4.

Artikel 32tredecies §3 van de wet van 4 augustus 1996 bepaalt dat, wanneer de werkgever de arbeidsovereenkomst beëindigt of de arbeidsvoorwaarden wijzigt om een reden die verband houdt met het verzoek tot formele psychosociale interventie wegens feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag, de werknemer zijn re-integratie kan vragen onder de voorwaarden die bestonden voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst of de wijziging van de arbeidsvoorwaarden.

5.

Overeenkomstig artikel 32tredecies §4 van de wet van 4 augustus 1996 is de werkgever gehouden tot betaling van een vergoeding aan de werknemer wanneer de werkgever het verzoek tot re-integratie onder de voorwaarden die bestonden vóór de beëindiging van de arbeidsovereenkomst of de wijziging van de arbeidsvoorwaarden weigert en de rechter heeft geoordeeld dat het ontslag of de door de werkgever getroffen maatregel indruist tegen de ontslagbescherming.

De vergoeding is, naar keuze van de werknemer, gelijk aan hetzij een forfaitair bedrag dat overeenstemt met het brutoloon voor 6 maanden, hetzij aan de werkelijk door de werknemer geleden schade. In dat geval moet de werknemer de omvang van deze schade bewijzen.

Toepassing.

6.

De heer L heeft samen met zijn collega-directeurs een verzoek tot formele psychosociale interventie voor psychosociale risico's op het werk ingediend bij de preventie-adviseur op 9 juni 2020.

7.

Het hof is van oordeel dat het Leger des Heils het bewijs levert dat de beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer L werd doorgevoerd om redenen die vreemd zijn aan het verzoek tot formele psychosociale interventie voor de pesterijen op het werk van de heer L, collegiaal neergelegd op 9 juni 2020.

Inderdaad, uit de stukken van het dossier blijkt duidelijk dat het ontslag van de heer L plaatsvond in het kader van zijn wettelijke pensionering.

Op 24 september 2020 heeft het Leger des Heils de arbeidsovereenkomst van de heer L opgezegd in volgende bewoordingen:

“Als onderdeel van Uw pensionering beëindigen wij de arbeidsovereenkomst die ons bindt. Uw kennisgeving begint op donderdag 1 oktober 2020 voor een periode van 12 maanden die eindigt op zondag 31 oktober 2021

Op 2 mei 2021 richtte de heer L zelf de volgende e-mail aan de heer M D, vicevoorzitter van het Leger des Heils, met de titel *“mijn opvolging als directeur bij LDH Koekelberg”*:

*“Goedenavond,
Op 31 oktober 2021 zal ik op pensioen vertrekken en naar aanleiding van een overeenkomst met Maj. Stannet stop ik het werk te Koekelberg op 31 augustus 2021.*

De heer L heeft de reden van de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst vervat in het schrijven van 24 september 2020 niet betwist, meer nog, hij heeft uitdrukkelijk bevestigd in de mail van 2 mei 2021 dat zijn oppensioenstelling de reden van de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst is.

Om die reden werd hij ontslagen.

Deze redenen zijn vreemd aan het verzoek tot formele psychosociale interventie voor de pesterijen op het werk van de heer L, collegiaal neergelegd op 9 juni 2020.

Aangezien het Leger des Heils het bewijs levert dat het ontslag van de heer L werd gegeven om redenen die vreemd zijn aan het verzoek tot formele psychosociale interventie voor de pesterijen op het werk, is het Leger des Heils niet gehouden tot betaling van een beschermingsvergoeding aan de heer L.

8.

De vordering is ongegrond.

Het hoofdberoep is ongegrond.

3. De vordering met betrekking tot de beschermingsvergoeding wegens discriminatie.

Het Leger des Heils is niet gehouden tot betaling van een beschermingsvergoeding aan de heer L.

Deze beslissing berust op volgende overwegingen:

De principes.

1.

De vordering steunt op de wet ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie van 10 mei 2007.

2.

Deze wet is van toepassing binnen de arbeidsbetrekkingen, onder meer op de beslissingen inzake de beëindiging van de arbeidsbetrekking (artikel 5, § 2, 3°).

3.

In de aangelegenheden die onder het toepassingsgebied van deze wet vallen, waaronder de beslissingen inzake de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, is elke vorm van discriminatie verboden (artikel 14), waaronder deze die is gestoeld op de leeftijd (artikel 4, 4°).

4.

Art. 7 Antidiscriminatiewet voorziet dat elk direct onderscheid op grond van één van de beschermde criteria een directe discriminatie vormt.

Direct onderscheid wordt door art. 4, 6° Antidiscriminatiewet gedefinieerd als "*de situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van één van de beschermde criteria*".

Artikel 7 van de Antidiscriminatiewet bepaalt dat elk direct onderscheid op grond van één van de beschermde criteria ongeoorloofd is, tenzij het objectief gerechtvaardigd kan worden door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Specifiek voor wat de arbeidsbetrekkingen betreft, bepaalt artikel 8 §1 Antidiscriminatiewet dat *"een direct onderscheid op grond van leeftijd [...] uitsluitend [kan] gerechtvaardigd worden op grond van wezenlijke en bepalende beroepsvereisten."*

Volgens artikel 8 §2 Antidiscriminatiewet kan van een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste slechts sprake zijn wanneer:

- *"een bepaald kenmerk, dat verband houdt met leeftijd [...] vanwege de aard van de betrokken specifieke beroepsactiviteiten of de context waarin deze worden uitgevoerd, wezenlijk en bepalend is, en;*
- *het vereiste berust op een legitieme doelstelling en evenredig is ten aanzien van deze nagestreefde doelstelling."*

Aangezien dit artikel 8 geldt *"onverminderd de overige bepalingen van deze titel"* is ook nog relevant de specifieke rechtvaardigingsgrond die is opgenomen in artikel 12 §1 (dat deel uitmaakt van dezelfde titel als artikel 8): *"Op het vlak van de arbeidsbetrekkingen en van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid, en in afwijking van artikel 8 en onverminderd de andere bepalingen van titel II, vormt een direct onderscheid op grond van leeftijd geen discriminatie wanneer het objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel, met inbegrip van legitieme doelstellingen van beleid op het terrein van werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of elk ander vergelijkbaar legitiem doel, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn."*

5.

Overeenkomstig artikel 28 van de wet dient, wanneer een persoon die zich slachtoffer acht van een discriminatie, voor het bevoegde rechtscollege feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie op grond van een van de beschermde criteria, waaronder de leeftijd, kunnen doen vermoeden, de verweerder, in casu de werkgever, te bewijzen dat er geen discriminatie is geweest.

De feiten die de bewijslast doorschuiven naar de verwerende partij hebben, luidens de parlementaire voorbereiding, betrekking op elk feit dat door de eisende partij duidelijk genoeg wordt aangetoond en waardoor verondersteld kan worden dat er sprake is van discriminatie (Part St. Senaat, 2001-02, 2-12/15, 191).

Het slachtoffer moet aldus voldoende concrete feiten aandragen die de discriminatie aannemelijk maken (het zogenaamde prima facie bewijs). Het aanvoeringsrisico ligt bij de eisende partij (P. HUMBLET, "Bewijs(last) en geslachtsdiscriminatie", RW 1991-92, 485).

Het Hof van Cassatie oordeelde, weliswaar in toepassing van de oude Antidiscriminatiewet, dat het slachtoffer enkel de feiten moet bewijzen 'die het bestaan van discriminatie kunnen doen vermoeden' (Vergelijk: Cass. 18 december 2008, JLMB 2009, afl. 15, 676).

Het Grondwettelijk Hof oordeelde in een arrest van 12 februari 2009, in het kader van de huidige Antidiscriminatiewet, het volgende: *"De door het slachtoffer aangevoerde feiten*

moeten voldoende sterk en pertinent zijn. Het volstaat daarbij niet dat een persoon aantoont dat hij het voorwerp is geweest van een voor hem ongunstige behandeling. Hij dient tevens de feiten te bewijzen die erop lijken te wijzen dat die ongunstige behandeling is ingegeven door ongeoorloofde motieven. (...) Voormelde feiten vermogen evenwel niet algemeen van aard te zijn, maar moeten specifiek aan de auteur van het onderscheid kunnen worden toegeschreven. (...)" (vergelijk: GwH nr. 17/2009, 12 februari 2009, www.const-court.be, overw. B.93.3)).

Hieruit volgt dat het prima-facie bewijs twee luiken omvat. Het slachtoffer moet in de eerste plaats aantonen dat het beschermde criterium van toepassing is, en dat hij of zij het slachtoffer is geweest van een ongunstige behandeling. Bovendien moet het slachtoffer feiten aantonen die erop wijzen dat de ongunstige behandeling is ingegeven door ongeoorloofde motieven. Deze feiten mogen niet van algemene aard zijn, maar moeten effectief kunnen toegeschreven worden aan de persoon die discrimineert.

De Antidiscriminatiewet geeft een aantal voorbeelden aan van feiten die het bestaan van een directe discriminatie kunnen doen vermoeden, waaronder, maar niet uitsluitend begrepen:

1° de gegevens waaruit een bepaald patroon van ongunstige behandeling blijkt ten aanzien van personen die drager zijn van een welbepaald beschermd criterium, los van elkaar staande bij het Centrum of een van de belangenverenigingen gedane meldingen

2° de gegevens waaruit blijkt dat de situatie van het slachtoffer van de ongunstigere behandeling vergelijkbaar is met de situatie van de referentiepersoon (artikel 28, § 2).

6.

Wanneer de wettelijke voorwaarden voor de omkering van de bewijslast niet zijn verenigd, dient de werknemer de beweerd discriminatie bij toepassing van de gemeenrechtelijke bewijsregels te bewijzen. De loutere bewering dat de werkgever een inbreuk heeft gepleegd volstaat niet.

7.

Ingeval van discriminatie kan het slachtoffer, bij toepassing van artikel 18, een schadevergoeding vorderen overeenkomstig het contractuele of buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht. Het slachtoffer heeft de keuze tussen een vergoeding gelijk aan een forfaitair bedrag of een vergoeding gelijk aan de werkelijk door het slachtoffer geleden schade. In laatstgenoemd geval moet het slachtoffer de omvang van de geleden schade bewijzen.

Toepassing.

8.

De heer L houdt voor dat hij ingevolge zijn leeftijd werd ontslagen.

9.

Het hof is van oordeel dat de heer L zich terecht op feiten beroept die het vermoeden van het bestaan van discriminatie op basis van één van de beschermde criteria mogelijk maken, waaronder zijn leeftijd.

Deze feiten zijn de volgende:

Op 24 september 2020 heeft het Leger des Heils de arbeidsovereenkomst van de heer L opgezegd in volgende bewoordingen:

“Als onderdeel van Uw pensionering beëindigen wij de arbeidsovereenkomst die ons bindt. Uw kennisgeving begint op donderdag 1 oktober 2020 voor een periode van 12 maanden die eindigt op zondag 31 oktober 2021.

Uit geen enkel stuk blijkt dat de heer L zelf om zijn ontslag heeft verzocht. Uit voorgaand stuk blijkt dat het initiatief en de beslissing om te ontslaan uitgingen van de werkgever, met als motief het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd van de heer L.

10.

Het hof is verder van oordeel dat het Leger des Heils het bewijs levert dat in casu het direct onderscheid op grond van leeftijd geen discriminatie vormt omdat het objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel, m.n. legitieme doelstellingen van beleid op het terrein van werkgelegenheid en de arbeidsmarkt, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Het hof sluit zich aan, om redenen die daarin worden uiteengezet, bij het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 107/2010 van 30 september 2010, waarin het Hof zich uitspreekt over artikel 83, § 1 van de Arbeidsovereenkomstenwet, dat werd vervangen door artikel 37/6 van de Arbeidsovereenkomstenwet en dat in een vergelijkbare regeling voorziet.

In dit arrest werd gesteld dat genoemd artikel de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt, evenmin als de richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep. Uitgaand van het feit dat verschillen in behandeling op grond van leeftijd geen discriminatie vormen indien zij objectief en redelijk worden verantwoord door een legitiem doel en de middelen om dat doel te bereiken passend en noodzakelijk zijn, besloot het Hof hiertoe. Immers, zo stelt het Hof, het onderscheid is op een objectief criterium gebaseerd (leeftijd) en redelijk verantwoord door het feit of men de normale pensioenleeftijd bereikt heeft of niet (en recht heeft op een pensioen) en eveneens door legitieme doelstellingen van sociale aard.

Het hof is van oordeel dat er in hoofde van het Leger des Heils sprake is van een legitiem doel bij het hanteren van een leeftijdsgrens op 65 jaar voor de beëindiging van de samenwerking, met name het bevorderen van de werkgelegenheid van de jongeren.

Vervolgens moet nagegaan worden of de maatregel passend is om de nagestreefde doelstelling te verwezenlijken en of hij noodzakelijk is.

Dat om deze beleidsdoelstelling te bereiken, bepaald wordt dat het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd het ogenblik is om een werknemer te ontslaan en zo mogelijkheden te creëren voor jongere werknemers, is niet onredelijk en komt gepast voor. Het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd is een scharniermoment in het leven en de professionele loopbaan. Het is geen onredelijk tijdstip om de samenwerking te beëindigen in functie van de vooropgestelde beleidsdoelstellingen en is noodzakelijk om de nagestreefde doelstellingen te verwezenlijken.

11.

De vordering is ongegrond.

Het hoger beroep is ongegrond.

4. De vordering met betrekking tot de schadevergoeding voor de mahoniekast.

Het Leger des Heils is niet gehouden tot betaling van een schadevergoeding aan de heer L.

Deze beslissing berust op volgende overwegingen:

1.

De heer L vordert voor het eert in graad van beroep om het Leger des Heils te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding van 150 euro omdat zijn mahoniekast beschadigd zou zijn door toedoen van het Leger des Heils.

Het Leger des Heils betwist deze kast te hebben beschadigd en de heer L levert hiervan geen bewijs.

2.

De vordering is ongegrond.

5. De tegenvordering : verbrekingsvergoeding

De heer L is niet gehouden tot betaling aan het Leger des Heils van een verbrekingsvergoeding.

Deze beslissing berust op volgende overwegingen:

1.

Zoals hierboven uitvoerig uiteengezet, werd de arbeidsovereenkomst van de heer L door een belangrijke wijziging van een essentieel bestanddeel met ingang van 2 augustus 2021 door het Leger des Heils verbroken, zodat de heer L aan het Leger des Heils geen verbrekingsvergoeding is verschuldigd.

2.

De tegenvordering is ongegrond.

6. De vordering met betrekking tot de sociale en fiscale documenten

Het Leger des Heils is gehouden tot afgifte van aangepaste sociale en fiscale documenten aan de heer L, dit onder verbeurte van een dwangsom van 50 euro per dag en per ontbrekend document vanaf twee maanden na betekening van huidige arrest, en met een maximum van 500 euro.

Deze beslissing berust op volgende overwegingen:

1.

Artikel 137, paragraaf 1, van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering, legt de werkgever de verplichting op een werkloosheidsattest « formulier C4 » genaamd aan de werknemer af te leveren. De werknemer heeft dit document nodig om toegelaten te worden tot de werkloosheidsuitkering.

De werkgever dient hierop precieze vermeldingen in te vullen over, onder andere, de oorzaak van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst en de periode die gedekt wordt door de compenserende opzeggingsvergoeding. Deze vermelding is essentieel om de rechten tot de werkloosheidsuitkeringen voor de werknemer vast te leggen.

De verplichting om bepaalde vermeldingen op dit document in te vullen, veronderstelt uiteraard dat deze vermeldingen overeenstemmen met de realiteit.

Indien blijkt, na het voeren van een gerechtelijke procedure, dat dit niet het geval is, en meer bepaald wanneer de dringende reden die werd ingeroepen om de werknemer te ontslagen, niet wordt weerhouden door de arbeidsgerechten en een compenserende opzeggingsvergoeding wordt toegekend, dan is de werkgever verplicht de verkeerde vermeldingen op het formulier C4 te verbeteren. Hij dient dus een verbeterd document C4, conform de realiteit, af te leveren aan de werknemer.

2.

Artikel 21 van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten van 3 juli 1978 voorziet dat, bij het einde van de arbeidsovereenkomst, de werkgever verplicht is de werknemer alle sociale bescheiden en een getuigschrift te overhandigen, waarop enkel de begin- en de einddatum van de overeenkomst en de aard van de verrichte arbeid worden vermeld.

3.

Het Leger des Heils is derhalve gehouden om aan de heer L de sociale bescheiden met betrekking tot de rechten die hem in dit arrest worden toegekend, af te leveren, overeenkomstig wat hierboven werd uiteengezet.

4.

De vordering is gegrond.

Het incidenteel beroep is ongegrond.

7. De vordering met betrekking tot de kosten van het geding

De heer L dient 9/10 van de kosten en het Leger des Heils 1/10 van de kosten te dragen.

Deze beslissing berust op volgende overwegingen:

1.

In toepassing van artikel 1017 alinea 1 van het gerechtelijk wetboek worden de kosten ten laste gelegd van de in het ongelijk gestelde partij.

2.

Artikel 1017 alinea 4 van het gerechtelijk wetboek laat de rechter toe de kosten om te slaan wanneer de partijen onderscheidenlijk omtrent enig geschilpunt in het ongelijk zijn gesteld.

3.

In casu worden beide partijen omtrent enig geschilpunt in het ongelijk gesteld.

Gelet op de door de heer L gevorderde bedragen en de zeer beperkte mate waarin zijn vordering wordt toegekend en gelet op het beperkte bedrag gevorderd en niet door en niet toegekend aan het Leger des Heils, bepaalt het hof dat de heer L 9/10 van de kosten en het Leger des Heils 1/10 van de kosten dienen te dragen.

VI. De beslissing van 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 2,

Rechtsprekend op tegenspraak en na erover beraadslaagd te hebben,

Verklaart het hoger beroep en het incidenteel hoger beroep ontvankelijk.

Wat betreft de verbrekingsvergoeding.

Verklaart het hoger beroep gedeeltelijk gegrond en het incidenteel beroep ongegrond.

Hervormt het bestreden vonnis.

Veroordeelt SOCIALE WERKEN VAN HET LEGER DES HEILS IN BELGIE VZW tot betaling aan de heer M L van een verbrekingsvergoeding gelijk aan het loon en de voordelen van 3 maanden, waarvan in mindering dient te worden gebracht het reeds betaalde brutoloon voor de maanden augustus, september en oktober 2021.

De zaak wordt op dit punt voor verdere instaatstelling naar de bijzondere rol gezonden, teneinde partijen toe te laten een gedetailleerde en met stukken gestaafde afrekening neer te leggen.

Wat betreft de beschermingsvergoeding voorzien bij artikel 32 tredecies van de wet van 4 augustus 1996

Verklaart het hoger beroep ongegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis.

Wijst de heer M L af van zijn vordering.

Wat betreft de beschermingsvergoeding wegens discriminatie

Verklaart het hoger beroep ongegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis.

Wijst de heer M L af van zijn vordering.

Wat betreft de schadevergoeding voor de mahoniekast

Verklaart het hoger beroep ongegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis.

Wijst de heer M L af van zijn vordering.

Wat betreft de tegenvordering m.b.t. de verbrekingsvergoeding.

Verklaart het incidenteel beroep ongegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis.

Wijst SOCIALE WERKEN VAN HET LEGER DES HEILS IN BELGIE VZW af van haar vordering.

Wat betreft de vordering inzake de sociale documenten.

Verklaart het hoger beroep gegrond en het incidenteel beroep ongegrond.

Hervormt het bestreden vonnis.

Veroordeelt SOCIALE WERKEN VAN HET LEGER DES HEILS IN BELGIE VZW tot afgifte aan de heer M L van de sociale documenten in overeenstemming met dit arrest, onder verbeurte van een dwangsom van 50 euro per dag en per ontbrekend document vanaf twee maanden na betekening van huidige arrest, en met een maximum van 500 euro.

Wat betreft de kosten van het geding

Veroordeelt de heer M L tot 9/10 van de kosten en het Leger des Heils tot 1/10 van de kosten van het geding.

Begroot deze kosten als volgt :

- de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 9.100 euro in eerste aanleg en 9.100 euro in graad van beroep.

Het hof legt de bijdrage van 22 euro voor het fonds voor juridische tweedelijnsbijstand ten laste van de heer M L, die reeds werd betaald.

Dit arrest wordt gewezen en ondertekend door :

Alexandra S, raadsheer,
Erik V, raadsheer in sociale zaken, werkgever,
Andre L, plv raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,
Bijgestaan door Kelly C, griffier

Kelly C, Andre L, Erik V, Alexandra S

en uitgesproken op de openbare zitting van 12 maart 2024 van de 3^{de} kamer waar aanwezig waren :

Alexandra S, raadsheer,
Kelly C, griffier

Kelly C

Alexandra S