

ARBEIDSRECHT - beschermde werknemer
tegensprekelijk arrest
definitief

G4S CASH SOLUTIONS NV, met maatschappelijke zetel te
1020 BRUSSEL, Esplanade, 1 bus 77,
appellante,
vertegenwoordigd door mr. WOUTERS Olivier loco mr. LENAERTS Henri-François, advocaat te
1160 BRUSSEL, Vorstlaan 280

tegen

1. **C. C.**, verschijnend in persoon
2. **ACLVB**, met maatschappelijke zetel te 1000 BRUSSEL, Boudewijnlaan, 8,
3. **ACLVB**, met maatschappelijke zetel te 9000 GENT, Koning Albertlaan, 95,

geïntimeerden,
vertegenwoordigd door mevrouw DE POTTER Tiffany, gevolmachtigde afgevaardigde ACLVB,
houdster van een schriftelijke volmacht, kantoorhoudend te
9000 GENT, Koning Albertlaan 95.

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel het volgend arrest uit:

Gelet op de stukken van de rechtspleging, in het bijzonder op:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 25 september 2018 door de arbeidsrechtbank te Brussel, 3e kamer (A.R. 18/894/A – 18/854/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 9 oktober 2018,
- de conclusie voor de appellante,
- de conclusies voor de geïntimeerden,

Met opmerkingen [t1]: opgelet

- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 16 november 2018, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

*

I. FEITEN EN RECHTSPLEGING

1. Op 5 september 2011 ondertekenden de heer C. C. en de nv G4S Cash Solutions (hierna verkort aangeduid als *G4S*) een voltijdse arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd waardoor de heer C. met ingang van 19 september 2011 in dienst kwam als geldtransporteur/ATM-agent.

Art. 9 van deze arbeidsovereenkomst vestigt de speciale aandacht op de noodzaak om de procedures te volgen en de vertrouwelijkheid in acht te nemen. Dit wordt verder uitgewerkt in een door de heer C. ondertekend charter.

2. Aangezien binnen G4S Cash Solutions geen comité voor preventie en bescherming op het werk bestaat, is de heer C. als lid van de syndicale afvaardiging tegen ontslag beschermd door de wet van 19 maart 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 (*BS 29 maart 1991*, hierna aangeduid als *ontslagwet beschermde werknemers*), en dit op basis van artikel 52 van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het

welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk. Hierover bestaat geen betwisting tussen partijen.

3. Met aangetekende brieven van 2 juli 2018 aan de heer C. en aan zijn vakorganisatie ACLVB uitte G4S Cash Solutions het voornemen om de heer C. om dringende redenen te ontslaan. Ze diende tevens bij de voorzitter van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel een verzoekschrift in om de procedure op te starten tot erkenning van deze redenen. De inhoud van deze brieven luidt als volgt:

“ Gelet op uw hoedanigheid van lid van de vakbondsafvaardiging delen wij u conform artikel 52 van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en conform de wet van 19 maart 1991 (...) ons voornemen mee om u te ontslaan wegens dringende redenen.

De zware tekortkomingen die u heeft begaan, die elk vertrouwen schenden en die iedere toekomstige samenwerking definitief onmogelijk maken, kunnen als volgt worden samengevat:

1. Op donderdag 21 juni 2018 stond u in voor het beheer van een ATM bankautomaat bij de klant BPost in Morlanwelz. Deze opdracht had betrekking op een bestelling voor een totaal bedrag van 258.000,00 EUR, verpakt in 3 "keepsafes":

*- "keepsafe" met nummer BE0901041120936208 met een bedrag van 34.000,00 EUR;
- "keepsafe" met nummer BE0901041120936109 met een bedrag van 134.000,00 EUR;
- "keepsafe" met nummer BE0901561103702532 met een bedrag van 90.000,00 EUR (900 biljetten van 100,00 EUR).*

Zoals u vanzelfsprekend weet, is het beheer van ATM bankautomaten onderworpen aan een strikte procedure, en dit om een betrouwbaar en veilig cash-beheer aan onze klanten te garanderen.

U wordt verondersteld om deze procedure te kennen.

In het kader van deze procedure dienen de waarden eerst gecontroleerd te worden en de inhoud van de "keepsafes" nageteld te worden alvorens ze in "cassettes" van de ATM bankautomaat te laden. Nadien dient de gecontroleerde bestelling als "bijgeladen" gerapporteerd te worden in zowel de ATM bankautomaat als op "PDA" beheersdocumenten.

2.- Echter, op woensdag 27 juni 2018 werden wij door onze klant BPost op de hoogte gebracht van het feit dat onze klant BPost in de technische ruimte van het BPost kantoor in Morlanwelz de "keepsafe" met nummer BE0901561103702532 en een inhoud van 90.000 EUR (900 biljetten van 100,00 EUR) op de grond had aangetroffen.

Het totaalbedrag van de bestelling van 258.000,00 EUR werd evenwel als "bijgeladen" gerapporteerd in de ATM bankautomaat en op de PDA beheersdocumenten, maar niet volledig in de "cassettes" van de ATM geladen. Op het "Ritblad ATM" maakt u ook geen melding van

enige anomalie wat voor ons betekent dat u de werkzaamheden aan deze ATM naar behoren hebt kunnen uitvoeren.

Het was dan ook duidelijk dat het aantal biljetten bij dit beheer niet werd nageteld en er geen enkele controle werd uitgevoerd alvorens de "cassettes" in de ATM bankautomaat te laden. De geldende procedure werd aldus niet gerespecteerd. Indien de procedure wel correct zou zijn nageleefd, zou dit immers nooit gebeurd kunnen zijn.

3.- Nadat wij hiervan kennis kregen, vonden wij het noodzakelijk om 's anderendaags, op donderdag 28 juni 2018, uw uitleg te horen omtrent deze feiten. (...) U verklaarde dat u tijdens het beheer op 21 juni 2018 de biljetten hebt ingeladen in de ATM bankautomaat zonder de inhoud van de 3 "keepsafes" na te tellen. Vervolgens hebt u de volledige bestelling als "bijgeladen" aangeduid in de ATM bankautomaat en op de PDA beheersdocumenten. Zoals u terecht erkende tijdens dit onderhoud, maakt het natellen van de inhoud van de "keepsafes" nochtans deel uit van de te volgen procedure, maar vond u het klaarblijkelijk niet nodig om deze controle uit te voeren.

Voorts verklaarde u dat - hoewel u na het beheer geen enkele controle hebt uitgevoerd - u de ontbrekende 90.000,00 EUR wel degelijk in de ATM bankautomaat hebt geladen, zoals gerapporteerd in de bankautomaat en op de PDA beheersdocumenten. U was er aldus van overtuigd dat er geen tekort kon zijn.

4.- Het spreekt voor zich dat deze feiten onaanvaardbaar zijn.

We mogen van geluk spreken dat het uiteindelijk de klant BPost zelf was die de "keepsafe" (...) op de grond heeft aangetroffen. Ook derden hebben immers toegang tot de technische ruimte, waardoor de "keepsafe" met 90.000,00 EUR evengoed in de verkeerde handen kon terechtgekomen zijn. (...)

Het lijkt geen twijfel dat dit incident op zich reeds een dringende reden uitmaakt. Wij kunnen immers onmogelijk een dergelijke nalatigheid en laksheid om de nochtans gekende procedures te respecteren, dulden.

5. - Bovendien mag niet vergeten worden dat dit niet de eerste keer was dat dergelijke feiten zich hebben voorgedaan. Eerder dit jaar, en meer bepaald op 2 maart 2018, ontving u reeds een blaam naar aanleiding van een gelijkaardig incident. (...)

Ook tijdens uw evaluatiegesprek op 15 maart 2018 werd u aangesproken over uw wederkerende tekortkomingen en de laksheid waarmee u uw functie uitoefent.

In de gegeven omstandigheden kunnen wij dan ook geen enkel vertrouwen meer in u stellen om de arbeidsovereenkomst verder te zetten. (...)"

3. De procedure, zoals voorzien in de art. 4 §2 en art. 5 van de ontslagwet beschermde werknemers werd gevolgd, wat niet wordt betwist. De arbeidsovereenkomst van de heer C. werd geschorst.

4. Op 17 juli 2018 bracht G4S dagvaarding uit lastens de heer C. en het ACLVB voor de voorzitter van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel volgens de vormen van het kortgeding, waarna de procedureregels, zoals bepaald in de art. 6 tot en met 10 van de ontslagwet beschermde werknemers, werden gevolgd, wat niet wordt betwist.

5. Met vonnis van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel van 25 september 2018 werd de vordering onontvankelijk verklaard en werd het ontslag om dringende redenen niet toegestaan. De eerste rechter oordeelde dat de drie werkdagentermijn voor het tijdig inroepen van deze reden overschreden werd.

6. Met verzoekschrift tot hoger beroep, aangetekend verzonden op 8 oktober 2018, tekende G4S hoger beroep aan tegen dit vonnis en vroeg dat de ingeroepen dringende reden zou worden aangenomen.

7. Op 12 oktober 2018 velde de eerste voorzitter van het arbeidshof te Brussel de beschikking, waarbij de conclusietermijnen en de rechtsdag werden vastgesteld. Deze beschikking werd door de partijen nageleefd; ook dit wordt niet betwist.

II. BEOORDELING

8. Het hoger beroep werd tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat het ontvankelijk is. Dit wordt overigens niet betwist. Artikel 11 § 1 en 2 van de ontslagwet beschermde werknemers werd nageleefd.

De tijdigheid van het inroepen van de voorgenomen dringende reden

9. Art. 4 §1 van de ontslagwet beschermde werknemers bepaalt dat de werkgever die het voornemen heeft een personeelsafgevaardigde of een kandidaat-personeelsafgevaardigde om een dringende reden te ontslaan, hem en de organisatie die hem

heeft voorgedragen hierover moet inlichten bij een ter post aangetekende brief, die verstuurd wordt binnen 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.

10. Inzake de termijn van drie werkdagen is het vaste rechtspraak dat deze op dezelfde wijze moet worden beoordeeld dan hetgeen het geval is bij een ontslag wegens dringende reden op grond van art. 35 van de arbeidsovereenkomstenwet. (W. BOUCIQUE en O. WOUTERS, “25 jaar wet van 19 maart 1991 bescherming personeelsafgevaardigden – Overzicht van rechtspraak sinds 2012, *Or.* 2016/6, 166 met de rechtspraak aangehaald in voetnoot 133) De bewijslast voor het naleven van de drie werkdagentermijn rust op de werkgever (vgl. art 35 arbeidsovereenkomstenwet).

11. De termijn van 3 werkdagen begint te lopen vanaf het ogenblik waarop de partij die ontslag betekent, voldoende kennis heeft van de feiten (Cass. 23 mei 1973, *JTT* 1973, 212 en Cassatie, 11 januari 1993, *JTT* 1993, 58).

Ontslag om een dringende reden mag niet meer zonder opzegging of vóór het verstrijken van de termijn worden gegeven, wanneer het feit ter rechtvaardiging ervan sedert ten minste drie werkdagen bekend is aan de partij die zich hierop beroept.

12. Het voorafgaand verhoor van de werknemer kan, ongeacht het resultaat en volgens de omstandigheden van de zaak, een maatregel vormen die de werkgever voldoende zekerheid geeft over het bestaan van een dringende reden tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst, inzonderheid voor haar eigen overtuiging en tevens tegenover de andere partij en het gerecht, teneinde een beslissing te nemen met kennis van zaken wat

betreft het bestaan van dat feit en de omstandigheden van aard om dat feit tot dringende redenen te maken (Cass., 14 oktober 1996, *JTT* 1996, 500, noot; *RW* 1997-98 (verkort), 26).

Het Hof van Cassatie erkent dat het horen van de betrokkene relevant kan zijn (Cass. 5 november 1990, *JTT* 1991, 155); uit de omstandigheid dat het ontslag wegens dringende redenen beslist werd na een onderhoud over de gegevens die de werkgever reeds kende, kan niet afgeleid worden dat deze toen reeds beschikte over alle vereiste beoordelingselementen om met kennis van zaken een beslissing te nemen.

13. De heer C. , hierin gevolgd door de eerste rechter, houdt voor dat G4S op 27 juni 2018 de materialiteit van de feiten volledig kende, zodat de procedure tot erkenning van de dringende redenen op 2 juli 2018 laattijdig werd opgestart.

14. Uit bovenvermelde rechtspraak, die het arbeidshof bijtreedt, volgt echter dat het verhoor niet enkel dienstig is om het bestaan van het feit te vernemen, maar ook om voldoende zekerheid te krijgen over de omstandigheden van aard om dat feit tot dringende redenen te maken. Wanneer het onderhoud gaat over gegevens die de werkgever reeds kende, wil dit niet zeggen dat de werkgever toen reeds beschikte over alle vereiste beoordelingselementen om met kennis van zaken een beslissing te nemen. Het verhoor van 28 juni 2018 was dan ook dienstig om voldoende zekerheid te krijgen over de in te roepen dringende redenen. De aangetekende brieven van 2 juli 2018 en het verzoekschrift van dezelfde datum werden tijdig binnen de drie werkdagetermijn verzonden.

De grond van de dringende redenen

15. Het begrip dringende reden is in de ontslagwet beschermde werknemers niet nader gedefinieerd. Men neemt algemeen aan dat een zodanige reden moet geïnterpreteerd worden volgens de omschrijving van artikel 35 van de arbeidsovereenkomstenwet (W. BOUCIQUE en O. WOUTERS, *a.w.*, 164): de ernstige tekortkoming die de professionele samenwerking onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt, met dien verstande dat dit pas het geval is vanaf het ogenblik dat ze door het arbeidsgerecht als zodanig wordt erkend.

Hieruit volgt dat 3 voorwaarden cumulatief aanwezig moeten zijn:

- er moet een ernstige tekortkoming zijn van de werknemer,
- die elke professionele samenwerking onmogelijk maakt,
- en dit op een bijzondere manier met name onmiddellijk en definitief

Artikel 35 laatste lid van de arbeidsovereenkomstenwet zegt dat de partij die een dringende reden inroept hiervan het bewijs dient te leveren.

Naast het foutief karakter (Cass. 23 oktober 1989, *JTT* 1989, 432) zal de rechter dus tevens de ernst van de tekortkoming dienen te beoordelen. Het feit dat het ontslag om dringende reden rechtvaardigt, is immers het feit met inachtneming van alle omstandigheden die het feit het karakter van een zwaarwichtig motief geven (Cass., 13 december 1982, *Arr. Cass.*, 1982-1983, 504; Cass., 16 juni 1971, *JTT* 1972, 37; Cass., 23 mei 1973, *JTT* 1973, 212).

16. De heer C. wil de niet betwiste feiten minimaliseren doordat ze slechts een gevolg zouden zijn van een moment van onachtzaamheid.

17. Het arbeidshof stelt echter vast dat reeds in de arbeidsovereenkomst en in het door hem ondertekende charter de aandacht werd gevestigd op het belang van het naleven van de instructies en procedures.

Op 2 maart 2018, zijnde iets meer dan drie maanden voor de feiten van 21 juni 2018, had de heer C. een door hem niet betwiste blaam gekregen, omdat hij ook de procedure in verband met het naleven van de procedures had miskend. Toen had hij een bedrag van € 500 in de vuilbak gedeponneerd.

Op 15 maart 2018 was hij geëvalueerd en werd hij ook aangesproken op zijn laksheid met betrekking tot het volgen van de regels. Ook voordien was hij reeds 2x schriftelijk gewaarschuwd voor zijn talrijke onoplettendheden (23 september 2013 en 25 maart 2015).

18. Tijdens het verhoor van 28 juni 2018 heeft de heer C. overigens erkend dat het natellen van de inhoud van de keepsafes op grond van de procedures diende te gebeuren, wat hij niet gedaan had. Hij zegt vervolgens dat hij het bedrag van € 90.000 in de geldmachine heeft gedeponneerd, terwijl dit manifest onjuist is. Volgens dezelfde verklaring is hij nochtans gedurende 15 minuten in het BPostkantoor van Morlanwez geweest, zodat hij voldoende tijd had om alles volgens de instructies te doen. Het is evident dat zijn bescherming als personeelsafgevaardigde hem geen vrijgeleide geeft om belangrijke regels naast zich neer te leggen, zeker niet na de blaam die hij voor gelijkaardige feiten had gekregen en die hem tot grotere waakzaamheid had moeten bewegen.

19. In de gegeven omstandigheden kunnen zijn minimaliseringen en het beroep op zijn familiale situatie geen afbreuk doen aan de ernstige tekortkoming die de professionele samenwerking onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt. Hij heeft immers de duidelijke beroepsregels na herhaling geschonden. De dringende reden kan worden aanvaard en het hoger beroep is gegrond.

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,

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond.

Hervormt het bestreden vonnis en opnieuw recht doende,

Verklaart de oorspronkelijke vordering ontvankelijk, en gegrond en aanvaardt de door G4S ingeroepen dringende reden.

Veroordeelt de heer C. tot betaling van de gerechtskosten van beide aanleggen, deze aan de zijde van G4S begroot op:

Rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg € 1.440

Rechtsplegingsvergoeding beroep € 1.440.

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

L. LENAERTS,

P. DEPRETER,

T. DE RIJCK,

kamervoorzitter,

plv raadsheer in sociale zaken, werkgever,

raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,

bijgestaan door :

K. CUVELIER, griffier.

L. LENAERTS, K. CUVELIER,

P. DEPRETER, T. DE RIJCK.

De heer DE RIJCK, raadsheer in sociale zaken, als werknemer-arbeider, die bij de debatten aanwezig was en aan de beraadslaging heeft deelgenomen, verkeert in de onmogelijkheid om het arrest te ondertekenen.

Overeenkomstig artikel 785 Gerechtelijk Wetboek wordt het arrest ondertekend door L. LENAERTS, kamervoorzitter en P. DEPRETER, raadsheer in sociale zaken, als werkgever.

K. CUVELIER, griffier.

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van vrijdag 23 november 2018 door:

L. LENAERTS, kamervoorzitter,
bijgestaan door
K. CUVELIER, griffier.

L. LENAERTS, K. CUVELIER.