



7

### Uitgifte

Repertoriumnummer <b>2020 /</b>
Datum van uitspraak <b>22 mei 2020</b>
Rolnummer <b>2018/AB/424</b>
Beslissing waartegen beroep <b>17/3/A</b>

Uitgereikt aan
op
€
JGR

# Arbeidshof te Brussel

derde kamer

## Arrest

ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende  
tegensprekelijk arrest  
definitief

██████████, (KBO nr. ██████████) met maatschappelijke zetel te ██████████,  
██████████,  
Appellante op hoofdberoep,  
Geïntimeerde op incidenteel beroep,  
vertegenwoordigd door mr. ██████████, advocaat, loco mr. ██████████, advocaat  
te ██████████, ██████████

tegen

██████████, (RR. nr. ██████████) wonende te ██████████, ██████████,  
Geïntimeerde op hoofdberoep,  
Appellante op incidenteel beroep,  
vertegenwoordigd door mr. ██████████, advocaat, loco mr. ██████████,  
advocaat te ██████████, ██████████

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 15 februari 2018, 1e kamer (A.R. 17/3/A)
- het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie op 09 mei 2018,
- het voor eensluidend verklaard afschrift van het tussenarrest van dit hof en deze kamer uitgesproken op 28 juni 2019,
- 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 14 februari 2020, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op 13 maart 2020, doch uitgesproken op heden.

## **I. VOORGAANDE RECHTSPLEGING**

1.-

Met arrest van 28 juni 2019 verklaarde het arbeidshof het hoger beroep van ██████ bvba (hierna genoemd de bvba) en het incidenteel beroep van mevrouw ██████ tegen het vonnis dat op 15 februari 2018 werd uitgesproken door de arbeidsrechtbank te Leuven ontvankelijk.

Het hervormde het bestreden vonnis in de mate dat dit de vordering van mevrouw ██████ tot betaling van een opzeggingsvergoeding gegrond verklaarde ten belope van 84.994,54 euro, te vermeerderen met de wettelijke en gerechtelijke intrest tot de dag van betaling, en opnieuw recht doende, veroordeelde de bvba tot betaling aan mevrouw ██████ van een provisionele opzeggingsvergoeding van 94.994,54 euro, te vermeerderen met de wettelijke en gerechtelijke intrest tot de dag van betaling.

Alvorens verder recht te doen over de vraag tot betaling van het loon voor 34 overuren, heropende het arbeidshof de debatten teneinde partijen toe te laten standpunt in te nemen over de vraag of op de bvba de verplichting rust een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd, en wat het gevolg is van het feit dat dit systeem niet werd ingesteld op de vordering tot betaling van overloon.

Het arbeidshof hervormde het bestreden vonnis verder in de mate dat dit de vordering van mevrouw ██████ tot betaling van een vergoeding wegens het niet geformuleerde outplacementaanbod ongegrond verklaarde, en opnieuw recht doende, veroordeelde de bvba tot betaling aan mevrouw ██████ van 1,00 euro provisioneel wegens het niet geformuleerde outplacementaanbod, te vermeerderen met de wettelijke en gerechtelijke intrest tot de dag van betaling.

Het bevestigde de veroordeling van de bvba tot opgave van de werkgeversbijdrage voor de hospitalisatie- en de groepsverzekering en tot mededeling van de betreffende stukken, doch onder verbeurte van een dwangsom van 25,00 euro per dag vertraging in de uitvoering van deze veroordeling drie maanden na betekening van dit arrest.

Het bevestigde het bestreden vonnis in de overige beslissingen.

Het trok de zaak aan zich met betrekking tot de vorderingen van mevrouw [REDACTED] waarover nog geen of slechts een provisionele definitieve uitspraak werd gedaan, en veroordeelde de bvba tot betaling aan mevrouw [REDACTED] van 1,00 euro provisioneel niet recurrente bonus 2016.

Het nodigde partijen uit hun standpunt te geven over de vraag of het achterstallig loon voor de maand november 2016 begroot dient te worden op 1.900,00 euro bruto, en over de vraag of het vakantiegeld einde dienst begroot moet worden op 2.996,71 euro enkel vakantiegeld, 2.656,79 euro dubbel vakantiegeld en 339,91 euro conventioneel dubbel vakantiegeld.

Het beval de bvba haar standpunt met betrekking tot de hiervoor gestelde vragen onder de vorm van een conclusie neer te leggen en mede te delen aan de raadsman van mevrouw [REDACTED] uiterlijk op vrijdag 16 augustus 2019, en mevrouw [REDACTED] haar standpunt met betrekking tot de hiervoor gestelde vragen onder de vorm van een conclusie neer te leggen en mede te delen aan de raadsman van de bvba uiterlijk op vrijdag 27 september 2019.

De beslissing met betrekking tot de afgifte van sociale documenten en de kosten van het geding werd aangehouden.

## **II. VERDERE BEOORDELING**

### **1. Het gebrek aan reactie van de bvba en de gevolgen hiervan**

2.-

Het arbeidshof stelt vast dat de bvba geen gevolg heeft gegeven aan zijn vraag om standpunt in te nemen over volgende vragen:

- of op de bvba de verplichting rust een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd, en wat het gevolg is van het feit dat dit systeem niet werd ingesteld op de vordering tot betaling van overloon;
- of het achterstallig loon voor de maand november 2016 begroot dient te worden op 1.900,00 euro bruto;
- of het vakantiegeld einde dienst begroot moet worden op 2.996,71 euro enkel vakantiegeld, 2.656,79 euro dubbel vakantiegeld en 339,91 euro conventioneel dubbel vakantiegeld.

Het is pas vlak voor de zitting dat de bvba vroeg om stukken te mogen neerleggen en mogelijk ook standpunt in te nemen over de door het arbeidshof gestelde vragen. Het arbeidshof gaat op deze vraag niet in, daar de termijnen om dergelijk standpunt in te nemen en in voorkomend geval te ondersteunen met bewijskrachtige stukken werden vastgelegd in het arrest van 28 juni 2019.

3.-

Naar het oordeel van het arbeidshof kan uit de manifest onvoldoende medewerking van de werkgever aan de bewijslevering, de gegrondheid van de vordering worden afgeleid.

De rechter kan immers sanctionerend optreden ten aanzien van een deloyale procespartij en de vordering toekennen zich steunend op een feitelijk vermoeden, afgeleid uit de weigering om mee te werken aan de bewijslevering.

(vgl. Cass. 12 januari 1998, R.W. 1998-99, 1144)

## **2. De nog gevorderde bedragen**

### **2.1. Achterstallig loon voor de maand november 2016**

4.-

Met als uitgangspunt een vaste wedde van 3.800,00 euro per maand, heeft mevrouw ■■■■■ in beginsel recht op betaling van 1.900,00 euro loon voor de gepresteerde dagen in november 2016, becijferd als volgt:

3.800,00 euro x 11/22

Mevrouw ■■■■■ sluit zich aan bij de berekening door het arbeidshof; de bvba neemt geen standpunt in. De vordering is gegrond ten belope van 1.900,00 euro.

### **2.2. Vakantiegeld einde dienst**

5.-

Hierin niet tegengesproken door de bvba becijfert mevrouw ■■■■■ het vakantiegeld einde dienst op een bruto jaarloon van 43.067,00 euro, en het verschuldigde vakantiegeld als volgt:

3.003,23 euro enkel vakantiegeld einde dienst

2.928,55 euro dubbel vakantiegeld einde dienst

374,68 euro conventioneel dubbel vakantiegeld einde dienst

### 2.3. Loon voor 34 overuren

6.-

In zijn arrest van 14 mei 2019 wees het Hof van Justitie op de noodzaak van een registratie van de arbeidsuren van werknemers:

*“Om het nuttig effect van de in richtlijn 2003/88 opgenomen rechten en van het in artikel 31, lid 2 van het Handvest verankerde fundamentele recht te verzekeren moeten de lidstaten aan werkgevers dan ook de verplichting opleggen om een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd.”*

(H.v.J. 14 mei 2019, C-55/18, CCOO / Deutsche Bank, rn. 60)

7.-

In zijn arrest van 28 juni 2019 nodigde het arbeidshof partijen uit om standpunt in te nemen over de vraag of op de bvba de verplichting rust een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd, en wat het gevolg is van het feit dat dit systeem niet werd ingesteld op de vordering tot betaling van overloon.

Mevrouw ██████ stelt dat het feit dat de bvba geen transparant systeem heeft waarbij de arbeidstijd wordt gemeten tot gevolg heeft dat zij dient in te staan voor de gevolgen van het feit dat zij dergelijk systeem niet ingesteld op haar vordering tot betaling van overloon, wat neerkomt op een verzachting van de bewijslastregeling.

De bvba neemt geen standpunt in.

8.-

In beginsel zou een partij haar verweer kunnen beperken tot een betwisting van de gestelde rechtsfeiten, doch naar goede trouw kan van een partij geëist worden dat zij de gestelde rechtsfeiten nauwkeurig en gemotiveerd betwist, en dit ongeacht de vraag wie de bewijslast of het bewijsrisico betreffende dit punt draagt.

Elke partij dient mee te werken aan de bewijsvoering.  
(vgl. Cass. 6 oktober 2014, J.T.T. 2015, 43)

In civiele zaken wordt inderdaad aangenomen dat de bewijslast niet enkel mag afhangen van een toevallige processuele positie als eiser of verweerder, doch bepaald mag worden aan de geschiktheid van een procespartij om zich bewijsmateriaal te verschaffen. Hierbij dient de rechter voor de verdeling van de bewijslast onder meer betekenis toe te kennen aan de vraag voor welke partij onder de gegeven omstandigheden het leveren van bewijs het minst bezwaarlijk is. (vgl. J. Laenens, K. Broeckx, D. Scheers, Handboek gerechtelijk recht, Intersentia, Antwerpen – Oxford, 500, nr. 1084-1085)

9.-

In het licht van het arrest van het Hof van Justitie van 14 mei 2019 is het arbeidshof van oordeel dat op de werkgever wel degelijk de verplichting rust een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd, en dat het gevolg van het feit dat dit systeem niet werd ingesteld is dat het aan de werkgever is om aan te tonen welke arbeidsuren werden gepresteerd, minstens dat de uren waarvan de werknemer ze gepresteerd te hebben, niet werden gepresteerd.

Hierbij kan het arbeidshof enkel vaststellen dat de bvba geen van beide elementen aantoont, en dit onderdeel van de vordering van mevrouw ██████ als gegrond mag worden beschouwd.

### **3. Afgifte van sociale documenten onder verbeurte van een dwangsom**

10.-

Mevrouw ██████ vordert terecht afgifte van sociale en fiscale documenten (individuele rekening, vakantieattest en fiscale fiche 281.10).

Ten onrechte vordert zij 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 mevrouw ██████ 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 zij niet aantoont dat de bvba zich in de periode van tewerkstelling onttrokken heeft aan de verplichting om sociale of fiscale documenten af te leveren.

## OM DEZE REDENEN

### HET ARBEIDSHOF

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, zoals tot op heden gewijzigd, inzonderheid op artikel 24;

Rechtsprekend op tegenspraak en na erover beraadslaagd te hebben:

Verder recht doende, verklaart het hoger beroep van de bvba [REDACTED] verder ongegrond en het incidenteel beroep van mevrouw [REDACTED] gedeeltelijk gegrond;

Verklaart de vordering van mevrouw [REDACTED] verder als volgt gegrond en veroordeelt de bvba [REDACTED] tot betaling aan mevrouw [REDACTED] van volgende bruto bedragen:

- 1.900,00 euro achterstallig loon november 2016
- 3.003,23 euro enkel vakantiegeld einde dienst
- 2.928,55 euro dubbel vakantiegeld einde dienst
- 374,68 euro conventioneel dubbel vakantiegeld einde dienst
- 1.275,00 euro loon voor overuren

Te vermeerderen met de intrest aan de wettelijke intrestvoet vanaf 15 november 2016 en de gerechtelijke intrest tot de dag van betaling;

Veroordeelt de bvba [REDACTED] verder tot afgifte aan mevrouw [REDACTED] binnen de door de toepasselijke wetten en reglementen gestelde termijnen van een verbeterde loonafrekening 2016, een verbeterd werkloosheidsbewijs C4 en een verbeterd vakantieattest;

Veroordeelt de bvba [REDACTED] tevens tot de kosten van beide aanleggen, aan de zijde van beide partijen begroot op 6.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg en 6.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding hoger beroep;

Legt de bijdrage van 20,00 euro voor het Fonds juridische tweedelijnsbijstand ten laste van de bvba [REDACTED]



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

D. RYCKX,	raadsheer,
P. DEPRETER	plv raadsheer in sociale zaken, werkgever,
P. VAN DEN BERGH	raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,
bijgestaan door :	
D. VAN DEN BROECKE,	griffier.

D. RYCKX

D. VAN DEN BROECKE

P. DEPRETER

P. VAN DEN BERGH

De heer P. DEPRETER, raadsheer in sociale zaken als werkgever, en de heer P. VAN DEN BERGH, raadsheer in sociale zaken als werknemer-bediende, die aanwezig waren bij de debatten in deze zaak en die hebben deelgenomen aan het beraad, zijn in de onmogelijkheid om dit arrest te ondertekenen (zie de beschikking van de eerste voorzitter van dit arbeidshof van 5 mei 2020, rep. n° 2020/760).

Overeenkomstig artikel 785 Ger. W., wordt dit arrest ondertekend door D. Ryckx, voorzitter van deze kamer.

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van vrijdag 22 mei 2020 door:

D. RYCKX, raadsheer,  
bijgestaan door  
D. VAN DEN BROECKE, griffier.

D. RYCKX

D. VAN DEN BROECKE.