

A.R. 2003/AA/353  
Rep. Nr. 2010/595

## **ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN**

### **ARREST VAN 17 MAART 2010**

appellant,  
vertegenwoordigd door mr. (...) advocaat te (...)

tegen:

(...) met maatschappelijke zetel te (...) ingeschreven in het H.R. Antwerpen  
ondernummer (...)

geïntimeerde,  
vertegenwoordigd door mr.(...) advocaat te (...)

Na beraad spreekt het arbeidshof in openbare terechtzitting en in de Nederlandse taal  
het volgend arrest uit.

## **I. STUKKEN VAN DE RECHTSPLEGING**

- het eensluidend verklaard afschrift van het op 25 maart 2003 op tegenspraak gewezen vonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen,
- het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 28 mei 2003,
- de conclusies van partijen, ontvangen ter griffie van dit arbeidshof op 14 juli 2003 en 18 juni 2009 voor de (...) en op 23 oktober 2008 voor de heer
- de beschikking d.d. 17 maart 2009 overeenkomstig artikel 747 van het Gerechtelijk Wetboek,
- de processen-verbaal van de openbare terechtzitting van 15 september 2003 en 17 februari 2010.

## **II. PROCEDURE IN EERSTE AANLEG**

Met inleidende dagvaarding, betekend op 18 december 2001, vorderde de heer (...) de veroordeling van de (...) hierna genoemd de NV, tot betaling van 138.188,24 euro opzeggingsvergoeding te vermeerderen met de moratoire intresten, de gerechtelijke intrest en de kosten van het geding. Verder de NV te veroordelen tot afgifte van alle wettelijk voorgeschreven sociale documenten.

Met conclusie ontvangen ter griffie van de arbeidsrechtbank te Antwerpen op 3 juni 2002 vorderde de NV de vordering van de heer (...) af te wijzen als ongegrond en in ondergeschikte orde, de intresten te berekenen op netto basis. Tenslotte de heer (...) te veroordelen tot de kosten van het geding.

Met conclusie ontvangen ter griffie van de arbeidsrechtbank te Antwerpen op 1 juli 2002 breidt de heer (...) zijn vordering uit met de eis het bedrag te vermeerderen met de rechten voortvloeiende uit de groepsverzekering en de polis medische kosten.

Met vonnis van 25 maart 2003 werd de vordering van de heer (...) ontvankelijk verklaard en in de volgende mate gegrond:

de NV werd veroordeeld tot betaling van:

- 875,94 euro saldo extra verlof en anciënniteitsverlof
- 134,37 euro vakantiegeld einde dienst

Te verminderen met de wettelijk verplichte sociale en fiscale inhoudingen, voor zover deze verschuldigd zijn, te vermeerderen met de wettelijke intrest vanaf de respectieve data van opeisbaarheid en met de gerechtelijke intrest vanaf 18 december 2001, intrest te berekenen op het netto opeisbaar gedeelte van de toegekende vergoedingen.

Het meer gevorderde werd afgewezen en de kosten van het geding werden voor 9/10 ten laste gelegd van de heer (...) en voor 1/10 ten laste van de NV.

### **III. EISEN IN HOGER BEROEP**

De vordering in hoger beroep van de heer (...) strekt ertoe het bestreden vonnis te horen teniet doen en, opnieuw rechtsprekend, de NV te veroordelen tot betaling van:

- 139.797,54 euro opzeggingsvergoeding
- 2.370,84 euro pro rata eindejaarspremie
- 363,68 euro vakantiegeld einde dienst op pro rata eindejaarspremie
- 175,94 euro saldo extra verlof en anciënniteitverlof
- 134,37 euro vakantiegeld einde dienst

te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke intrest te becijferen op het bruto bedrag van de toe te kennen bedragen. Tevens de NV te veroordelen tot afgifte binnen de maand na de betekening van het tussen te komen arrest van de loonfiche, de individuele rekening, het gecorrigeerd en volledig ingevuld formulier C4 en de vakantieattesten.

Tenslotte de NV te veroordelen tot afgifte binnen de wettelijk gestelde termijn van de fiscale fiche 281.10 en tot de kosten van beide aanleggen.

Met conclusie ontvangen ter griffie van dit arbeidshof op 18 juni 2009 vordert de NV de vordering van de heer (...) af te wijzen als ongegrond, het bestreden vonnis te bevestigen in al zijn onderdelen en in ondergeschikte orde de intresten te berekenen op netto basis. Tenslotte de heer (...) te veroordelen tot de kosten van beide aanleggen.

### **IV. ONTVANKELIJKHEID**

Het hoger beroep werd tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat het ontvankelijk is.

### **V. TEN GRONDE**

#### **1. De feiten**

De heer (...) op 17 februari 1969 in dienst getreden van de NV en was op het ogenblik van zijn ontslag werkzaam als bediende in de afdeling standaardisatie.

Nadat hij op 17 september 2001 een folder thuis had ontvangen betreffende een opendeurdag van het Opvangcentrum voor Vluchtelingen te Wommelgem en hij op deze folder de volgende tekst had aangebracht: "NEEM NOG WAT' MEER MOSLIMS BINNEN...NAIEVELINGEN" (stuk 2, bundel NV), heeft hij deze folder per fax van de NV naar het opvangcentrum verzonden.

Nadat het opvangcentrum contact had opgenomen met de NV en duidelijk was geworden dat de heer (...) hiervoor verantwoordelijk was, werd hij na een gesprek op 19 september 2001, bij aangetekende brief die op 20 september 2001 verstuurd werd, om dringende reden ontslagen.

De ontslagbrief werd als volgt gemotiveerd:

*"Met deze brief geven we U kennis van onze beslissing om een onmiddellijk einde aan uw arbeidsovereenkomst te maken wegens dringende reden. Deze beëindiging heeft uitwerking vanaf 19/09/2001 en gebeurt zonder opzeggingstermijn en zonder betaling van enige aanvullende opzeggingsvergoeding.*

*Op 19/09 hebben we inderdaad zekerheid over onderstaande feiten verkregen. Deze feiten maken het voortzetten van elke professionele samenwerking definitief en onmiddellijk onmogelijk.*

*Op 17/09 verstuurd U een fax vanuit (...) naar het opvangcentrum van Wommelgem. Deze fax bestond uit een copie van een uitnodiging van het Wommelgemse opvangcentrum voor een opendeurdag waarop U in drukletters de tekst 'Neem nog wat meer moslims binnen naïevelingen' had geschreven. Bij de ontvangst van deze fax in het opvangcentrum zag men onmiddellijk dat dit vanuit (...) werd verstuurd en heeft men contact opgenomen met de personeelsdienst.*

*Tijdens een gesprek met de manager van Uw afdeling (...) groepsleider, (...) en de HRM manager, (...) op 19/09, hebt U toegegeven dat U deze fax hebt verstuurd.*

*Deze daad druist in tegen de waarden van als (...) multicultureel bedrijf Door deze racistische opmerkingen vanuit (...) te versturen, verspreid U een negatief imago van het bedrijf naar de buitenwereld." (stuk 1, dossier (...))*

*Aangezien het ontslag om dringende redenen werd betwist en partijen niet tot een overeenkomst kwamen, besloot de heer (...) de NV te dagvaarden.*

## **2. De beoordeling**

Artikel 35 arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat elke partij de overeenkomst zonder opzegging of voor het verstrijken van de termijn kan beëindigen om een dringende reden.

Het tweede lid van artikel 35 arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat een dringende reden een ernstige tekortkoming is die elke professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

Het is de rechter die nagaat of er sprake is van een dringende reden en bovendien dienen een aantal vormvereisten in acht te worden genomen.

Artikel 35, derde en vierde lid arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat bij een ontslag om dringende reden twee termijnen van drie werkdagen dienen gerespecteerd te worden. Zo dient het ontslag gegeven te worden binnen drie werkdagen nadat het feit bekend is aan de partij die er zich op beroept. Vervolgens is er een nieuwe termijn van drie werkdagen waar binnen de kennisgeving van de dringende reden moet gebeuren.

Op straffe van nietigheid, geschiedt de kennisgeving van de dringende reden bij een ter post aangetekende brief hetgeen niet betwist wordt.

De partij die een dringende reden inroept, dient hiervan het bewijs te leveren; bovendien moet zij bewijzen dat zij de termijnen voorzien in het derde lid en vierde lid van artikel 35 arbeidsovereenkomstenwet geëerbiedigd heeft.

### **2.1. Formele vereisten**

De dringende redenen moeten zodanig uitgedrukt worden dat daardoor, enerzijds, de ontslagen partij op de hoogte gebracht wordt van de haar verweten feiten en, anderzijds, de rechter het ernstig karakter kan beoordelen van de reden aangevoerd in de brief tot kennisgeving van de opzegging en kan nagaan of het dezelfde is als die welke voor hem wordt ingeroepen (Cass. 2 juni 1976, R.W. 1976-77, 1022).

Uit de ontslagbrief kan afgeleid worden dat de omschreven redenen voldoende duidelijk zijn omschreven.

Tevens werden de wettelijke termijnen gerespecteerd.

Het wordt immers niet betwist dat de bewuste fax verstuurd werd op 17 september 2001 en dat de NV na een kort onderzoek te weten kwam dat de heer (...) deze fax heeft verstuurd waarna hij hierover op 19 september 2001 werd gehoord, Het voorafgaand verhoor van de werknemer is een maatregel waardoor de werkgever voldoende zekerheid kan krijgen omtrent het bestaan van het feit en de omstandigheden die er een dringende reden van kunnen maken (Cass. 5 november 1990, R. W. 1990-91, 1124).

Op 19 september 2001 had de NV dan ook voldoende zekerheid over het feit waarna de heer (...) bij brief van 20 september 2001, waarin ook de redenen van het ontslag vermeld worden, ontslagen werd waardoor de twee termijnen van drie werkdagen gerespecteerd werden.

De formele vereisten betreffende het ontslag om dringende reden werden gerespecteerd.

### **2.2. Dringende reden**

De heer (...) betwist niet dat hij op 17 september 2001 de brochure van het opvangcentrum met de tekst "NEEM NOG WAT MEER MOSLIMS BINNEN...NAIEVELINGEN" met de fax van de NV verstuurd heeft naar het opvangcentrum. De NV levert dan ook het bewijs van deze feiten en legt de bewuste fax ook neer (stuk 2, bundel NV).

De heer (...) geeft zelfs toe dat hij een fout heeft gemaakt maar betwist dat dit feit een zwaarwichtige fout uitmaakt die onmiddellijk en definitief een einde maakt aan de samenwerking.

Het ontslag om dringende reden veronderstelt het bestaan van een ernstige tekortkoming van een partij en de feiten moeten noodzakelijk als een fout kunnen aangemerkt worden (Cass. 23 oktober 1989, J.T.T. 1989, 432)

De zware fout die een dringende reden voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst vormt, is niet beperkt tot de zware tekortkomingen aan een wettelijke, verordenende of overeengekomen verplichting, maar kan ook elke zware gedragsfout zijn die niet zou zijn begaan door een normaal voorzichtig en bedachtzaam werknemer (Cass. 26 juni 2006, J.T.T. 2006, 404).

Art.35 arbeidsovereenkomstenwet vereist niet dat de ernstige tekortkoming van contractuele aard is en evenmin dat zij t.a.v. de werkgever is begaan of hem schade berokkend heeft; het is voldoende dat het gedrag van de werknemer kan worden aangemerkt als een tekortkoming die zo ernstig is dat zij de voortzetting van de professionele samenwerking onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt (Cass. 6 maart 1995, Arr. Cass. 1995, 268).

### 2.23. *Daad van racisme*

Artikel 1 van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden bepaalde op het ogenblik van de feiten dat onder discriminatie dient te worden verstaan: *"elke vorm van onderscheid, uitsluiting, beperking of voorkeur, die tot doel heeft of ten gevolge heeft of kan hebben dat de erkenning, het genot of de uitoefening op voet van gelijkheid van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden op politiek economisch, sociaal of cultureel terrein of op andere terreinen van het maatschappelijk leven, wordt teniet gedaan, aangetast of beperkt.*

Een daad van racisme wordt strafrechtelijk beteugeld wanneer in de omstandigheden genoemd in artikel 444 Sw. publiciteit wordt gegeven aan het voornemen tot discriminatie, haat, geweld of segregatie jegens een groep, een gemeenschap of de leden ervan, wegens het ras, de huidskleur, de afstamming, de afkomst of de nationaliteit van deze leden of van sommigen onder hen (artikel 1, 4° wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden).

Er kan niet ontkend worden dat de uitspraak "NEEM NOG WAT MEER MOSLIMS BINNEN...NAIEVELINGEN" een onderscheid maakt tussen moslims en niet-moslims die tot gevolg kan hebben dat het genot of de uitoefening op voet van gelijkheid van de rechten van de mens kan beperkt worden.

Door deze oproep te schrijven op een uitnodiging voor een opendeurdag van een opvangcentrum voor vluchtelingen en dit vervolgens per fax te versturen naar het opvangcentrum, kan hierin een aanzet gevonden worden om de moslims niet langer toe te laten op het grondgebied of hen niet langer de gepaste opvang te geven waardoor de rechten van een groep, met name moslims, beperkt of aangetast worden.

Aangezien deze oproep bovendien per fax werd verstuurd die weliswaar niet openbaar werd gemaakt maar wel aan verscheidene personen meegedeeld werd, de fax werd immers verstuurd naar het opvangcentrum zonder vermelding van een geadresseerde waardoor iedereen kennis kon nemen van voormelde fax, is voldaan aan de omstandigheden vermeld in artikel 444, in fine Sw.

Dat de heer (...) door zijn uitspraak enkel uiting zou gegeven hebben aan zijn angst voor een bepaald godsdienstig fanatisme, kan uit zijn uitspraak niet afgeleid worden aangezien er enkel sprake is van "moslims".

Veel mensen zouden, aldus de heer (...) een probleem hebben met de islam en de angst voor islamfanatisme en terrorisme zou dan ook gerechtvaardigd en minstens begrijpelijk zijn. Zo zou de stelling dat de radicale of politieke islam een bedreiging vormt voor de open Europese samenleving ook verkondigd worden door vooraanstaande academici en journalisten.

Het loutere feit dat veel mensen angst zouden hebben voor de islam en voor het islamfanatisme, betekent evenwel niet dat men een bepaalde groep mag viseren en deze groep bepaalde rechten mag ontzeggen. Dat vooraanstaande personen dit ook zouden verkondigen wijzigt deze vaststelling niet.

Het verweer van de heer (...) dat de inplanting van asielcentra aanleiding heeft gegeven tot protest en de gemeenteraad van Wommelgem (en Ekeren) zelfs tegen de komst van een asielcentrum stemde, is evenmin relevant.

Het verzet tegen de komst van een asielcentrum kan immers ook ingegeven zijn door andere dan racistische redenen maar bovendien kan uit de uitspraak van de heer (...) absoluut niet afgeleid worden dat hij iets tegen een asielcentrum had maar enkel dat hij het totaal fout vond dat moslims daar opgevangen zouden worden.

De heer (...) heeft uiteraard het recht om er een eigen mening op na te houden en tevens kan rekening gehouden worden met zijn bewering dat zijn schoonzoon die enkele weken voor de aanleg de Twin Towers in New York nog had bezocht ook bij de slachtoffers had kunnen zijn indien hij wat later naar New York gegaan zou zijn, maar door zijn uitspraak laat de heer (...) uitschijnen dat alle moslims terroristen zijn en dus niet meer in het land mogen binnengelaten of opgevangen worden hetgeen precies een daad van racisme uitmaakt.

Door zelf aan te duiden dat hij deze uitspraak heeft gedaan met de aanslagen van 11 september 2001 in New York in gedachten, kan enkel afgeleid worden dat hij alle moslims als terroristen beschouwt die daardoor het recht op asiel of huisvesting moet ontzegd worden waardoor hij zich schuldig maakt aan een daad van racisme.

Verder stelt de heer (...) dat zijn uitspraak niet thuis hoort in het door de NV geciteerde rijtje van laakbare en bestrafte uitspraken omdat zijn uitspraak niet als een grove of persoonlijke belediging kan beschouwd worden.

Dat hij hierbij niemand beledigd zou hebben, kan niet aanvaard worden. Weliswaar is het gebruik van het woord "moslims" niet beledigend maar hij stelt wel dat alle moslims niet meer opgevangen mogen worden, blijkbaar uit angst voor aanslagen zoals hij zelf zijn uitspraak kadert, waardoor hij alle moslims als terroristen beschouwd. Het loutere feit dat hij met de term "naïevelingen" niemand in het bijzonder bedoelde, neemt dit beledigend karakter niet weg, Dat zijn uitspraak misschien van een andere orde is dan de soms grove en persoonlijke beledigingen die de NV citeert is mogelijk, maar neemt het racistisch karakter van zijn daad niet weg.

In het verzoekschrift tot hoger beroep stelde de heer (...) nog dat er geen sprake kan zijn van racisme omdat godsdienst uit de toenmalige wet zou uitgesloten zijn. In zijn synthesebesluiten wordt dit argument niet herhaald en bovendien is zijn uitspraak geen uiting van godsdienstvrijheid maar viseert hij een ganse groep van personen door deze gelijk te stellen met terroristen. De racistische daad is dan ook niet ingegeven door godsdienstige motieven waardoor er nog altijd sprake is van een daad van racisme in de zin van artikel 1 van de wet van 30 juli 1981.

Dat de begrippen "discriminatie" en "racisme" in het dagelijks taalgebruik niet noodzakelijk dezelfde zijn als de wettelijke bepalingen is mogelijk maar neemt niet weg dat de heer (...) door de verzending van de fax een racistische daad heeft gesteld in de zin van de wet van 30 juli 1981.

#### *2.2.2. Daad van racisme tijdens werktijd*

Er wordt niet betwist dat de heer (...) de fax heeft verstuurd voor hij uitgeklokt heeft. Weliswaar stelt hij dat dit na zijn werktijd was maar dit neemt niet weg dat hij aangemeld was als werknemer (hij had nog niet "uitgeklokt") en dus in dienst was op het ogenblik dat hij de fax heeft verstuurd waarop duidelijk de NV als afzender vermeld staat.

Het feit dat zijn collega's al vertrokken waren, feit dat niet bewezen wordt, wijzigt de ernst van de daad niet.

#### *2.2.3. Verspreiding vanuit het bedrijf*

Bovendien dient vastgesteld dat de bewuste fax verstuurd werd vanaf het faxapparaat van zijn werkgever, de NV.

Hierdoor wordt minstens de indruk gewekt dat het standpunt van de heer (...) die zijn uitspraak niet ondertekende, uitging van de NV zelf hetgeen negatieve gevolgen kan hebben voor het imago van het bedrijf.

De heer (...) stelt dat er maar een fax verstuurd werd die blijkbaar maar bij een persoon terecht zou gekomen zijn, maar dit is slechts een bewering. Alle personeelsleden van het opvangcentrum hebben immers de fax kunnen ontvangen en er wordt niet aangetoond dat er slechts een personeelslid hiervan kennis zou genomen hebben. Indien de heer (...) bovendien de verspreiding had willen beperken, had hij een geadresseerde kunnen vermelden hetgeen hij niet gedaan heeft.

Bovendien blijkt uit de reactie van het opvangcentrum dat aan deze fax aanstoot werd genomen waardoor er wel degelijk sprake is van imagoschade. Dit in conclusies vergelijken met de dt- fout in de ontslagbrief die enkel gericht was aan de heer (...), is dan ook een onjuiste vergelijking waarmee geen rekening kan gehouden worden.

Het heeft hierbij geen belang dat de heer Witteveen, de directeur van het opvangcentrum verwonderd zou geweest zijn over de reactie van de NV (met name het ontslag om dringende reden), zoals de heer (...) beweert.



Het is immers de NV die de imagoschade oploopt en bovendien toont de heer (...) niet aan dat de heer (...) dit ook zou gezegd hebben. Uit het schrijven van het opvangcentrum blijkt enkel dat de excuses van de heer (...) aanvaard worden maar hieruit kan niet afgeleid worden dat het opvangcentrum verbaasd was over de reactie van de NV (stuk 2, bundel)

De heer (...) stelt weliswaar dat het opvangcentrum er "uiteraard" niet van uitging dat zijn opmerking niet van de NV uitging, maar door zonder vermelding van een geadresseerde een dergelijke mededeling te versturen via een fax waarop enkel de gegevens van de NV vermeld staan, wordt minstens de indruk gewekt dat deze stelling uitging van de NV.

Het loutere feit dat de heer (...) een onberispelijke loopbaan heeft bij de NV, wijzigt deze vaststelling niet.

Door het versturen van een fax van het faxtoestel van de NV, wordt dan ook de indruk gewekt dat dit standpunt uitgaat van de NV. De heer (...) had zijn uitspraak immers kunnen ondertekenen maar door dit niet te doen, wekt hij de indruk dat dit standpunt afkomstig is van de NV.

#### *2.2.4. Multicultureel bedrijf*

De NV stelt dat door de indruk te wekken dat de uitspraak van de heer (...) van de NV afkomstig is, het bedrijf imagoschade oploopt en hierdoor het multicultureel karakter van het bedrijf ontkend wordt.

Er wordt niet betwist dat de NV een internationaal bedrijf is dat in de vestiging te Wilrijk waar ook de heer (...) te werk was gesteld, personeelsleden van 29 verschillende nationaliteiten heeft tewerkgesteld (stuk 12, bundel NV).

De heer (...) ontkent dat de NV een multicultureel bedrijf zou zijn en verwijst naar het ontslag van een werknemster in 2006 omwille van het dragen van een hoofddoek.

Hierbij dient vastgesteld dat voor de beoordeling van de dringende reden enkel rekening kan gehouden worden met de omstandigheden in 2001. Bovendien geeft de heer (...) toe dat de ontslagen werknemster een personeelslid was van een bewakingsfirma en dus niet van de NV, maar stelt hij dat men bij de NV van oordeel was dat een receptioniste met hoofddoek bij de NV niet kon waardoor de bewakingsfirma de overeenkomst zou beëindigd hebben.

Nochtans betwist de NV uitdrukkelijk dat de werknemster op haar vraag ontslagen werd. Weliswaar wordt dit in de door de heer (...) neergelegde krantenartikelen beweerd maar dit levert nog geen bewijs dat dit het officiële standpunt zou zijn van de NV. Bovendien blijkt uit deze krantenartikelen dat het ontslag het gevolg was van een wijziging van het arbeidsreglement van de bewakingsfirma waarbij toch moeilijk kan aanvaard worden dat een firma die waarschijnlijk meer dan één klant heeft, haar arbeidsreglement zou wijzigen omdat één klant zou geprotesteerd hebben.

Er kan dus uit de neergelegde krantenartikelen noch uit de beweringen van de heer (...) afgeleid worden dat de NV hierdoor moslims zou viseren of geen multicultureel bedrijf zou zijn, te meer daar de omstandigheden van het ontslag van de werknemer niet volledig bekend zijn en hieruit geen conclusies kunnen getrokken worden voor zover er al rekening mee gehouden kan worden.

Dat de motieven voor zijn ontslag moeilijk te rijmen zijn met het ontslag op aanstichten van dezelfde werkgever van een werknemer omwille van het dragen van een hoofddoek, zoals de heer (...) stelt, kan dan ook niet aanvaard worden.

De stelling van de heer (...) als zou hieruit kunnen afgeleid worden dat de NV de verschillende werknemers op verschillende wijzen behandeld door één werknemer die bij bepaalde feiten is betrokken om een dringende reden te ontslaan en een andere niet, kan evenmin volgehouden worden. Het ontslag van de werknemer, waarbij niet aangetoond wordt dat dit gebeurd is op vraag van de NV, is immers niet te vergelijken met de uitspraak van de heer (...).

Dat de NV geen werknemer zou kunnen ontslaan omwille van een racistische daad omdat de NV zelf dit gedrag met voeten zou treden, is dan ook een niet bewezen stelling waarmee geen rekening gehouden wordt.

Dat het hoofddoekontslag ruim aan bod is gekomen in de media en imagoschade voor de NV heeft meegebracht is mogelijk, maar betekent niet dat de NV als internationale groep zijn multicultureel karakter niet mag verdedigen zoals dit ook blijkt uit de website van de NV die door de heer (...) in conclusies geciteerd wordt en waaruit blijkt dat de NV gelooft in gelijke kansen, eerlijkheid, diversiteit en werkt in een multiculturele omgeving (stuk 27, bundel Boumans).

Niet alleen kan de stelling dat de NV een bedrijf zou zijn dat "iets tegen moslims heeft" door een moslim met hoofddoek te laten ontslaan niet aanvaard worden, bovendien en zelfs indien de voorgaande bewering bewezen zou zijn, neemt dit niet weg dat de NV in 2001 mocht oordelen dat racistisch gedrag op de werkvloer uit den boze is.

De heer (...) stelt vervolgens dat een bedrijf dat zich beroept op zijn multicultureel karakter, toch ook aandacht moet hebben voor de meningsuiting van een werknemer die een minder tolerante houding ten aanzien van moslims aanneemt en een afwijkende politieke mening heeft (conclusie, p. 13) en dus niet onmiddellijk tot ontslag kan overgaan.

Hierbij dient wel vastgesteld dat de heer (...) alle moslims uit het land wil en deze bovendien vereenzelvigd met terroristen waardoor zijn uitspraak dat hij een minder tolerante houding ten aanzien van moslims zou hebben, minstens genuanceerd moet worden.

Het louter poneren van de stelling dat de NV hierdoor zou streven naar een onderneming met louter gelijkgezinde werknemers, wordt niet alleen niet bewezen maar gaat ook voorbij aan het feit dat de heer (...) zich schuldig heeft gemaakt aan een daad van racisme op het werk.

Het arbeidshof aanvaardt dus dat de NV de multiculturaliteit hoog in het vaandel voert en derhalve beducht mag zijn voor eventuele imagoschade desbetreffend. Dat de NV hierdoor geen daadwerkelijke schade heeft opgelopen, is niet van belang (Cass. 6 maart 1995, Arr. Cass. 1995, 268).

Dat een gepensioneerd organisatiedirecteur (stuk 26, bundel (...)) heeft verklaard dat in het kader van het hoofddoekontslag onder zijn leiding eerst gezocht zou zijn naar een compromis dat voor alle partijen aanvaardbaar is waardoor alle partijen gezichtsverlies wordt bespaard, betekend niet dat hij in het geval van de heer (...) ook op deze manier zou gereageerd hebben. De feiten van beide situaties zijn immers volledig verschillend.

#### *2.2.5. Ontslag na bijeenroeping personeelsafgevaardigden*

In het feitenrelaas stelt de heer (...) dat hij ontslagen zou zijn zonder dat de leden van de syndicale afvaardiging geïnformeerd werden hetgeen strijdig zou zijn met het arbeidsreglement en verwijst hiervoor naar een verklaring van mevrouw (...) van het (...).

In haar verklaring stelt mevrouw (...) dat alle syndicale delegaties het erover eens waren dat dit feit niet getolereerd kon worden en stelt ze dat, volgens haar, de heer (...) voor de syndicale delegaties zou geïnformeerd zijn (stuk 9, bundel NV).

Hieruit kan dus niet afgeleid worden dat de heer (...) ontstagen zou zijn voordat de syndicale delegaties op de hoogte werden gebracht. Mevrouw (...) spreekt immers enkel van het feit dat ze dacht dat de heer (...) ervoor geïnformeerd was.

Bovendien verklaren de afgevaardigden van de andere syndicale delegaties uitdrukkelijk dat het gesprek, waarop alle delegaties vertegenwoordigd waren, heeft plaats gevonden voor het ontslag en dat alle syndicale delegaties het eens waren dat de sanctie het ontslag moest zijn (stukken 10-en 11, bundel NV).

Aangezien geen enkel argument wordt aangehaald die de waarachtigheid van deze verklaringen die elkaar bovendien bevestigen in twijfel trekt en aangezien uit de verklaring van mevrouw (...) enkel kan afgeleid worden dat ze "dacht" dat de heer (...) ervoor reeds op de hoogte van het ontslag was, kan hieruit afgeleid worden dat het ontslag plaats heeft gevonden nadat de syndicale delegaties in kennis werden gesteld en zelfs akkoord waren gegaan met het ontslag om dringende reden.

Dat de vertegenwoordigers van de syndicale delegaties na het ontslag een gebrek aan respect getoond zouden hebben tegenover de heer (...) is mogelijk maar dit heeft geen gevolgen voor de beoordeling van de dringende reden en de NV kan hiervoor niet verantwoordelijk gesteld worden.

Dat het ACV een regeling heeft trachten te bewerkstelligen (stuk 20, bundel (...)) is eveneens mogelijk en kan blijk geven van een constructieve houding vanuit het ACV, maar brengt geen wijziging in de vaststelling dat de delegaties voor het ontslag in kennis werden gesteld en zelfs akkoord waren met het ontslag.

### 2.2.6. Zwaarwichtige fout

Zoals de heer (...) terecht opmerkt is het niet omdat een bepaalde handeling strafrechtelijk beteugeld wordt, dat hierdoor het ontslag om dringende reden terecht werd gegeven.

Bovendien is het ontslag om dringende reden een ultieme sanctie en mag deze slechts toegepast worden bij een zwaarwichtige fout die elke samenwerking onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

De heer (...) stelt dan ook dat er weliswaar een zware straf mocht opgelegd worden, maar dat het ontslag om dringende reden een te zware straf uitmaakt.

Evenwel dient vastgesteld dat de heer (...) zich schuldig maakt aan een daad van racisme zoals bedoeld in de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, dat hij hierbij een ganse groep mensen viseerde en hen de toegang tot het grondgebied of tot opvang wilde ontzeggen, dat hij hierbij, tijdens een periode dat hij nog niet "uitgeklokt" was, gebruik maakt van een fax van de NV zonder de boodschap te ondertekenen waardoor de bestemming er mocht vanuit gaan dat het standpunt van de NV afkomstig was, dat de NV zich profileert als een multicultureel bedrijf waardoor het imago van de NV hierdoor beschadigd werd en minstens kon worden en dat ook alle syndicale delegaties het eens waren dat deze daad enkel met ontslag kon bestraft worden waardoor de daad van de heer Boumans als een zwaarwichtige fout dient beschouwd te worden.

Hieruit mocht de NV afleiden dat de verdere samenwerking met de heer (...) onmiddellijk en definitief diende verbroken te worden, gelet op het zwaarwichtig karakter van de fout die immers niet beperkt is tot de zware tekortkomingen aan een wettelijke, verordenende of overeengekomen verplichting, maar ook elke zware gedragsfout kan zijn die niet zou zijn begaan door een normaal voorzichtig en bedachtzaam werkgever of werknemer (Cass. 26 juni 2006, J.T.T. 2006, 404).

Dat de verdere samenwerking niet onmogelijk zou zijn gelet op het ontslag in 2006 van een werknemster van een ander bedrijf, kan niet aanvaard worden; Niet alleen werd vastgesteld dat niet bewezen werd dat de NV aan de oorzaak van het ontslag van een werknemster van een ander bedrijf lag, bovendien moet de beoordeling van de feiten gebeuren in 2001 en maakt dit zijn eigen daad niet minder ernstig.

Een lichtere sanctie dan het ontslag diende niet opgelegd te worden en de NV mocht overgaan tot een ontslag om dringende reden.

Dat hij zich op 19 september 2001 persoonlijk verontschuldigd heeft bij het opvangcentrum, siert de heer (...) maar doet geen afbreuk aan de zwaarwichtigheid van zijn fout ten aanzien van de NV. Ook het feit dat de heer directeur van het opvangcentrum verbaasd zou geweest zijn over de reactie van de NV, wijzigt het gegeven niet dat hij een zwaarwichtige fout heeft begaan. Te meer daar er geen bewijs van deze bewering voorligt.

Het loutere feit dat hij later in dienst werd genomen door een bedrijf waarvan de zaakvoerder getrouwd zou zijn met een moslima en op de hoogte was van de reden van ontslag bij de NV, een bewering die niet bewezen wordt, maakt het ontslag om dringende reden niet onrechtmatig.

De dringende reden wordt evenmin minder ernstig gemaakt door het feit dat de RVA "slechts" een sanctie van vier weken zou opgelegd hebben. Uit de brief van de RVA (stuk 4, bundel (...)) blijkt dat de RVA aanvaardt dat hij door zijn fout ontslagen werd en dat een sanctie gepast was. Dat dit "maar" vier weken was is niet noodzakelijk het gevolg van het feit dat de RVA de feiten niet ernstig vond hetgeen de RVA trouwens zelf stelt door te verwijzen naar de ernstige redenen die tot het ontslag geleid hebben.

Er werd reeds vastgesteld dat het loutere feit dat de (...) zou tussengekomen zijn om een regeling te treffen, niet betekent dat de NV niet zou mogen overgaan tot een ontslag om dringende reden. Niet alleen was ook de vertegenwoordiger van het LBC akkoord met de zwaarste sanctie, bovendien wijst ook het LBC in een brief op het bijzonder ernstig karakter van de feiten en is het aan de NV om te besluiten om over te gaan tot een ontslag om dringende reden hetgeen rechtmatig is gelet op de voormelde redenen.

Aangezien de heer (...) terecht werd ontslagen om een dringende reden, moet niet onderzocht worden of de begeleidende omstandigheden de fout zwaarwichtiger maken.

### **2.3. Vergoedingen**

De heer (...) vordert een opzeggingsvergoeding maar aangezien hij ontslagen werd om dringende reden heeft hij hier geen recht op (artikel 39 arbeidsovereenkomstenwet).

Evenmin is er recht op een eindejaarspremie voor de bedienden die ressorteren onder paritair comité nr. 209 (zoals niet wordt betwist) en wiens arbeidsovereenkomst wordt verbroken wegens dringende reden en evenmin is er recht op het vakantiegeld hierop (artikel 2 CAO van 19 april 1990, gesloten in het Paritair Comité voor de bedienden der metaalfabrikanten nijverheid; betreffende de toekenning van een eindejaarspremie in de provincie Antwerpen, algemeen verbindend verklaard bij KB van 18 september 1990).

### **2.4. Intresten**

De heer (...) tekent beroep aan tegen het eerste vonnis in zoverre de eerste rechters de NV veroordeelden tot betaling van de intresten op de netto bedragen. De NV stelt dat de veroordeling tot de intresten op de netto bedragen correct is. De NV vraagt enkel de bevestiging van het eerste vonnis en tekent geen incidenteel beroep aan in zoverre de eerste rechters de loop van de intresten niet geschorst hebben voor de bedragen waartoe de NV in eerste aanleg veroordeeld werd. Aangezien de NV in hoger beroep niet veroordeeld wordt tot de betaling van bijkomende bedragen, kan het arbeidshof zich enkel uitspreken over het feit of de intresten op de netto dan wet op de bruto bedragen verschuldigd zijn voor

de bedragen waartoe de NV in eerste aanleg veroordeeld werd.

De heer (...) meent dat de intrest moet toegekend worden op de bruto bedragen.

Artikel 10 loonbeschermingswet, zoals gewijzigd door artikel 82 van de wet van 26 juni 2002 betreffende de sluiting van de onderneming, bepaalt dat het loon van rechtswege verschuldigd is vanaf de opeisbaarheid en bepaalt tevens dat de rente wordt berekend op het loon vooraleer de inhoudingen (van sociale zekerheidsbijdragen en bedrijfsvoorheffing) in mindering zijn gebracht.

Deze bepaling is in werking getreden op 1 juli 2005 (koninklijk besluit van 3 juli 2005 betreffende de inwerkingtreding van de artikelen 81 en 82 van de wet van 26 juni 2002 betreffende de sluiting van de ondernemingen. Dit koninklijk besluit werd ondertussen bekrachtigd door artikel 69 van de Wet van 8 juni 2008 houdende diverse bepalingen 1 waardoor de bepalingen tot inwerkingtreding kracht van wet hebben gekregen) waarbij verduidelijkt wordt dat de nieuwe bepaling enkel van toepassing is op het loon waarvan het recht op betaling ontstaat vanaf 1 juli 2005 (artikel 2 KB 3 juli 2005).

Artikel 70 van de wet van 8 juni 2008 houdende diverse bepalingen bepaalt dat artikel 69 uitwerking heeft met ingang van 1 juli 2005,

Uit voormelde bepalingen volgt dat voor het loon waarvan het recht op betaling ontstaat vanaf 1 juli 2005 wettelijke intrest verschuldigd is op het loon, vooraleer de in artikel 23 van de loonbeschermingswet bedoelde inhoudingen in mindering zijn gebracht.

De vergoedingen waartoe de NV tot betaling veroordeeld wordt, is loon in de zin van voormelde wet. Het recht daarop is ontstaan op 20 september 2001, hetzij voor 1 juli 2005.

De wettelijke intrest op deze vergoedingen voor wat betreft de periode van 20 september 2001 tot en met 30 juni 2005, zijn dus verschuldigd nadat daarop eerst de in artikel 23 van de loonbeschermingswet vermelde inhoudingen in mindering zijn gebracht

Evenwel is een nieuwe wet in beginsel niet alleen van toepassing op toestanden die na haar inwerkingtreding ontstaan, maar ook op de toekomstige gevolgen van de onder de vroegere wet ontstane toestand, die zich voordoen of voortduren onder vigeur van de nieuwe wet, voor zover die toepassing geen afbreuk doet aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten (Cass. 27 september 1999, R. W. 2000-01, 1082).

De toepassing met betrekking tot een schuldvordering die onder de werking van de vroegere wet is ontstaan, van een latere wet die de grondslag van de door de schuldenaar wegens laattijdige betaling verschuldigde wettelijke rente bepaalt, op de lopende rente vanaf de inwerkingtreding van de nieuwe wet, doet geen afbreuk aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten (Cass. 11 februari 2008, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

Door rekening te houden met de bruto bedragen op de intresten die vanaf 1 juli 2005 verschuldigd zijn, wordt er dus geen afbreuk gedaan aan onherroepelijk vastgestelde rechten.

De berekening van de intresten vanaf 1 juli 2005, dient dan ook te gebeuren aan de hand van de bruto bedragen.

De heer (...) heeft dan ook recht op intresten op de bruto bedragen vanaf 1 juli 2005.

De intresten op het vakantiegeld zijn verschuldigd vanaf de aanmaning, in deze de dagvaarding, en dit op het netto opeisbaar bedrag ervan. Het eerste vonnis kan desbetreffend bevestigd worden.

### **BESLISSING OP TEGENSPRAAK,**

De voorschriften van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken werden nageleefd.

Het hoger beroep is ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond.

Het vonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen van 25 maart 2003 wordt vernietigd maar enkel in zoverre (...) niet veroordeeld wordt tot betaling van de intresten op de bruto bedragen ten titel van saldo extra verlof en anciënniteitverlof vanaf 1 juli 2005.

Veroordeelt de (...) tot betaling van de gerechtelijke intresten op de bruto bedragen ten titel van saldo extra verlof en anciënniteitverlof vanaf 1 juli 2005.

Het vonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen van 25 maart 2003 en dus ook de veroordeling van de (...) tot betaling van de intresten op de netto bedragen ten titel van saldo extra verlof en anciënniteitverlof tot 30 juni 2005, wordt bevestigd voor het overige.

De heer (...) wordt veroordeeld tot betaling van de kosten van het hoger beroep die als volgt worden vereffend:

Voor de heer (...) begroot op:

RPV hoger beroep    5.000,00 euro

Voor de (...) begroot op:

RPV hoger beroep    5.000,00 euro

Aldus gewezen door:

de heer (...), raadsheer, voorzitter van de kamer,  
de heer(...), raadsheer in sociale zaken als werkgever,  
de heer (...),raadsheer in sociale zaken als werknemer- bediende,  
bijgestaan door mevrouw (...), griffier met opdracht (art. 330 ter § 2 Ger.W.).

En uitgesproken door voormelde voorzitter van de tweede kamer van het arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, zitting houdend te Antwerpen in openbare terechtzitting van 17 maart 2010.