



Uitgifte

Repertoriumnummer
Datum van uitspraak 22 januari 2018
Rolnummer 2017/AG/84
Artikel 792, 1 ^e lid Ger. W.

Uitgereikt aan
op € JGR

Arbeidshof Gent

Afdeling Gent

tweede kamer

Arrest

Heer K., wonende te X, appellant,
vertegenwoordigd door mevrouw RODAER Ingrid, gevolmachtigde, afgevaardigde van een
representatieve werknemersorganisatie, met burelen te 9000 Gent, Vrijdagmarkt 9

tegen

nv GST, met maatschappelijke zetel te X, met KBO- nummer X,
geïntimeerde,
vertegenwoordigd door mr. DEMEESTERE Stijn, optredend in eigen naam en namens mr. DE
SCHOENMAEKER Karel, advocaten te 1930 ZAVENTEM, Gateway Building, Luchthaven Nationaal 1J

* * *

Gelet op de stukken van het dossier van de rechtspleging en inzonderheid het eensluidend verklaard
afschrift van het op tegenspraak gewezen vonnis van 9 januari 2017 van de kamer G1 van de
arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent (A.R.nr. 15/2326/A) waarvan geen betekening voorligt.

Gelet op het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie van het arbeidshof Gent, afdeling
Gent op 17 maart 2017.

* * *

1. Feitelijke gegevens

Appellant was met geïntimeerde verbonden met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd
vanaf 2 april 2007 als chauffeur.

Met aangetekende brief van 7 april 2015 heeft geïntimeerde de arbeidsovereenkomst met appellant
beëindigd wegens dringende reden met kennisgeving van de reden die het ontslag rechtvaardigt in
dezelfde brief die als volgt werd omschreven:

"... Wij zien ons genoodzaakt U te ontslaan om dringende reden omwille van volgende feiten.

*Deze morgen hebben wij van de planning vernomen dat u op vrijdag 3 april 2015 geweigerd heeft om
bij een klant te gaan laden.*

*Op 16/07/2014 kreeg u aangetekend reeds een schriftelijke aanmaning omdat u dan ook werk
geweigerd had.*

*U heeft hiermee ons vertrouwen in U onherroepelijk beschaamd. De verder professionele
samenwerking met U is dan ook onmiddellijk en definitief onmogelijk. U maakt dus vanaf heden geen
deel meer uit van het personeel".*

2. Procedure voor en beslissing van de eerste rechter

Met verzoekschrift, neergelegd ter griffie van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent op 15 oktober 2015, vorderde appellant (oorspronkelijk eiser) om geïntimeerde (oorspronkelijk verweerster) te veroordelen tot betaling van 6.467,99 euro bruto, meer de wettelijke en gerechtelijk intresten, de afgifte van een formulier C4 binnen de 8 dagen na betekening van het vonnis onder verbeurte van een dwangsom van 20 euro per dag vertraging en alle kosten van het geding.

Tevens vorderde hij om het tussen te komen vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande elk verhaal, zonder borgstelling noch aanbod van kantonnement.

Bij op tegenspraak gewezen vonnis van 10 oktober 2016 van de kamer G1 van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent werd de vordering toelaatbaar verklaard en werden de debatten ambtshalve heropend om partijen toe te laten standpunt in te nemen omtrent het bestaan van een directe of indirecte discriminatie en de toepassing van de rechtvaardigingsgronden in het licht van het evenredigheidsbeginsel; en informatie te verschaffen omtrent het feit of de heer K. in het verleden al dan niet reeds opdrachten werden gegeven tot het transporteren van alcoholische dranken en of hij deze opdracht(en) ooit heeft uitgevoerd;

In zijn laatste conclusie, neergelegd ter griffie op 16 november 2016, vorderde appellant om zijn vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren en geïntimeerde te veroordelen in betaling van 6.467,99 euro bruto, meer de wettelijke en gerechtelijke intresten, de afgifte van een formulier C4 binnen de 8 dagen na betekening van het vonnis onder verbeurte van een dwangsom van 20 euro per dag vertraging en alle kosten van het geding.

In haar laatste conclusie, neergelegd ter griffie op 25 november 2016 vorderde geïntimeerde om de vordering van appellant, indien ontvankelijk, af te wijzen als ongegrond en hem te veroordelen tot betaling van de kosten van het geding.

In ondergeschikte orde, indien de arbeidsrechtbank van oordeel zou zijn dat de vordering van appellant gegrond zou zijn – quod non, om de gevorderde opzeggingsvergoeding te verminderen tot 6.036,60 euro bruto en de vordering tot betaling van de kosten van het geding af te wijzen als ongegrond, aangezien zij zonder voorwerp is en om de onmiddellijke uitvoerbaarheid af te wijzen, minstens het kantonnement toe te staan.

Bij een op tegenspraak gewezen vonnis van de kamer G1 van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent van 9 januari 2017 werd de vordering ongegrond verklaard, appellant werd verwezen in de kosten van het geding en de voorlopige tenuitvoerlegging van het vonnis werd niet toegestaan.

* * *

De eerste rechter was onder meer van oordeel dat:

- Slechts zelden een opdracht werd gegeven tot het vervoeren van alcoholische dranken en ipso facto rekening werd gehouden met de geloofsovertuiging van appellant.
- De vraag of er sprake is van (in) directe discriminatie buiten beschouwing kan worden gelaten.
- Er niet wordt betwist dat er op 3 april 2015 sprake was van een uitzonderlijke omstandigheid.
- Appellant die in het verleden, zij het sporadisch, dergelijke opdrachten uitvoerde zich plots niet kan beroepen op religieuze redenen om dergelijke opdracht die werd gegeven omwille van uitzonderlijke omstandigheden te weigeren.
- Appellant op grond van zijn godsdienst niet minder gunstig werd behandeld dan een andere werknemer in een vergelijkbare situatie.
- Dat appellant uiteindelijk de eerst gegeven opdracht heeft uitgevoerd niet wegneemt dat er sprake is geweest van werkweigering om een reden die in de huidige omstandigheden niet kan worden aanvaard.

3. Procedure hoger beroep

In zijn verzoekschrift tot hoger beroep vordert appellant het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en het aangevochten vonnis te vernietigen, geïntimeerde te veroordelen tot betaling van 6.036,60 euro bruto, meer de wettelijke en de gerechtelijke intresten en de afgifte van een formulier C4 binnen de 8 dagen na betekening van het arrest onder verbeurte van een dwangsom van 20 euro per dag vertraging en geïntimeerde te verwijzen in de kosten van beide aanleggen.

Partijen werden ingevolge de beschikking van 4 april 2017 overeenkomstig artikel 747 §2 Ger. W. behoorlijk opgeroepen voor de openbare zitting van 4 december 2017.

Appellant vordert in zijn conclusie neergelegd via elektronische post (e-deposit) op 13 juli 2017 om het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en het bestreden vonnis te vernietigen en geïntimeerde te veroordelen tot betaling van 6.036,60 euro bruto, meer de wettelijke en de gerechtelijke intresten en de afgifte van het formulier C4 binnen de 8 dagen na betekening van het arrest onder verbeurte van een dwangsom van 20 euro per dag vertraging en om geïntimeerde te veroordelen tot de kosten van beide aanleggen.

Geïntimeerde vordert in haar laatste conclusie, neergelegd via elektronische post (e-deposit) op 29 september 2017, om het vonnis van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent van 9 januari 2017 te bevestigen, en aldus de vordering van appellant indien ontvankelijk af te wijzen als ongegrond en om appellant te veroordelen tot de kosten van het geding.

De partijen werden gehoord in hun middelen en conclusies tijdens de openbare terechtzitting van 4 december 2017 waarna de debatten werden gesloten.

4. Bespreking

4.1. Ontvankelijkheid van het hoger beroep

Het blijkt niet dat het bestreden vonnis werd betekend. Het hoger beroep werd regelmatig naar de vorm ingesteld zodat het ontvankelijk is.

4.2. Ten gronde

4.2.1. Appellant is het niet eens met de eerste rechter die oordeelde dat geïntimeerde de arbeidsovereenkomst met hem heeft beëindigd wegens dringende reden; hij meent dat van werkweigeren geen sprake is omdat hij de oorspronkelijk geplande opdracht perfect heeft uitgevoerd en dat de dispatcher hem had dienen te verwittigen in het geval het onmogelijk was om een chauffeur te vinden om nog een transportopdracht uit te voeren.

4.2.2. Geïntimeerde heeft de arbeidsovereenkomst met appellant beëindigd wegens dringende reden zoals vermeld in de aangetekende brief van 7 april 2015 die de reden bevat die het ontslag rechtvaardigt zijnde dat hij op 3 april 2015 geweigerd heeft om een opdracht uit te voeren namelijk om bij een klant te gaan laden waarbij tevens wordt verwezen naar de aanmaning van 16 juli 2014 wegens het weigeren van het werk.

Appellant betwist niet dat hij op 3 april 2015 een gewijzigde opdracht heeft geweigerd om nog een lading bestaande uit alcohol op te halen in Puurs maar dat er van een werkweigeren die dag geen sprake is omdat hij zijn oorspronkelijke opdracht bestaande uit het laden van karton verder heeft uitgevoerd.

Dat appellant op 3 april 2015 zijn oorspronkelijke opdracht van het laden van karton (verder) heeft uitgevoerd houdt echter niet in dat er van een werkweigeren die dag geen sprake kan zijn.

Appellant, zelfs in de loop van de dag, met een andere opdracht dan gepland geladen dan deze waarmee hij bezig was, is niets meer en minder dan een toepassing van artikel 17, 2° van de Arbeidsovereenkomstenwet, luidens hetwelk de werknemer verplicht is te handelen volgens de bevelen en instructies die hem door de werkgever worden gegeven of door zijn lasthebbers of aangestelden.

Uit de conclusies van partijen is gebleken dat de opdracht ging om een transport van alcoholhoudende drank waarvan appellant meent dat hij die opdracht kon weigeren omwille van zijn

geloof als moslim dat hem verbiedt om niet alleen alcohol te drinken maar er ook mee in aanraking te komen, laat staan te vervoeren.

Het komt erop neer dat hij meent dat zijn weigering om de opdracht van een alcoholtransport op 3 april 2015 in de loop van de namiddag uit te voeren gerechtvaardigd is op grond van zijn geloof als moslim.

Appellant betwist echter niet dat geïntimeerde tijdens zijn tewerkstelling in de mate van het mogelijke rekening heeft gehouden met zijn geloofsovertuiging bij de toekenning van opdrachten en erkent dat hij, zoals trouwens blijkt uit de voorgelegde vrachtbrieven, enkele opdrachten heeft uitgevoerd van alcoholtransport meer bepaald vier en hij zulks deed in uitzonderlijke omstandigheden meer bepaald als er geen andere chauffeur beschikbaar was.

Met andere woorden houdt dit in dat appellant in uitzonderlijke omstandigheden een weigering om een alcoholtransport uit te voeren niet meer kan rechtvaardigen op grond van zijn geloof als moslim waarbij het aan hem toekomt om te tonen dat zijn weigering is gerechtvaardigd.

Appellant verwijt de dispatcher, die hem op 3 april 2015 de opdracht gaf om die dag nog een lading alcohol op te halen in P., hem niet te hebben gemeld dat het onmogelijk was om nog een andere chauffeur te vinden om dit transport uit te voeren m.a.w. komt dit erop neer dat indien de dispatcher hem wel zou hebben gemeld dat het om een uitzonderlijke situatie ging die dag hij het transport wel zou hebben uitgevoerd.

Het feit alleen al dat dat de werkplanning, zoals appellant zelf erkent in zijn conclusie, werd gewijzigd in de loop van de namiddag van 3 april 2015 en er om 18 uur een lading met alcohol diende te worden opgehaald in P., maakt een uitzonderlijke omstandigheid uit om appellant met deze opdracht te gelasten in acht genomen dat geïntimeerde wist dat hij bereid is om in die omstandigheid zijn geloofsovertuiging opzij te zetten en de opdracht bestaande uit het transport van alcohol uit te voeren

Dit impliceert dat appellant aan de gewijzigde werksituatie die is ontstaan in de loop van de dag gevolg diende te geven en zich hiernaar diende te schikken.

Hij kon zich voor deze opdracht dan ook niet beroepen op zijn geloof als moslim om deze te weigeren zodat er wel degelijk sprake is van een werkweigering op 3 april 2015 ondanks hij zijn aanvankelijke opdracht verder heeft uitgevoerd en beëindigd.

4.2.3. Geïntimeerde verwijst in haar aangetekende brief van 7 april 2015 naar de schriftelijke vermaning aan appellant met haar brief van 16 juli 2014 omdat hij heeft geweigerd om op 15 juli 2014 een opdracht uit te voeren zonder dat hierin werd vermeld om welke opdracht het ging.

In conclusies houden partijen er een verschillende reden van weigering op na.

Appellant houdt voor dat hij de opdracht op 15 juli 2014 heeft geweigerd omdat de vrachtwagen niet voldeed om een ADR opdracht mee uit te voeren waarvan hij evenwel het bewijs niet heeft geleverd.

Volgens geïntimeerde weigerde appellant de opdracht omdat het een transport van alcohol betrof en legt ten bewijze hiervoor een verklaring voor van Heer P., zijnde de dispatcher die bij geïntimeerde de opdrachten geeft aan de chauffeurs, waaronder appellant.

Het is niet omdat deze verklaring niet voldoet aan de vereisten van artikel 961/2 Ger. W. dat deze verklaring geen bewijswaarde heeft; het komt zowel bij een schriftelijke verklaring die voldoet aan de voorwaarden van artikel 961/2 Ger. W. als bij een verklaring die er niet aan voldoet aan de rechter toe om de geloofwaardigheid ervan te beoordelen.

Welnu, het enkele feit dat Heer P. nog in dienst is bij geïntimeerde maakt zijn verklaring niet ongeloofwaardig omwille van die reden en vermits er geen enkel ander feit / element wordt vermeld die de geloofwaardigheid van de verklaring van Heer P. in twijfel trekt, dient te worden aangenomen dat de door appellant op 15 juli 2014 geweigerde opdracht bestond uit het transport van alcohol waarvan door appellant niet werd aangetoond dat zijn weigering gerechtvaardigd was op grond van geloof als moslim.

4.2.4. Appellant meent echter dat het ontslag wegens dringende reden werd gegeven zonder dat rekening werd gehouden met de reden van zijn weigering, meer bepaald de weigering van transportopdrachten met alcohol omwille van zijn geloofsovertuiging als moslim, waarvan geïntimeerde op de hoogte was.

Volgens appellant maakt zulks een indirecte discriminatie uit op grond van geloof zoals bepaald in de discriminatiewet van 10 mei 2007 waarvoor er volgens hem geen rechtvaardiging bestaat- zonder dat hij evenwel een vordering op grond van deze wet heeft gesteld- omdat een ogenschijnlijke neutrale maatregel, zijnde het ontslag wegens dringende reden wegens werkweigering personen benadeelt die omwille van religieuze redenen de opdracht niet kunnen of mogen uitvoeren.

Evenwel is in acht genomen het feit dat appellant enkel opdrachten uitvoerde bestaande uit het transport van alcohol in uitzonderlijke omstandigheden die door geïntimeerde werden gerespecteerd gedurende zijn tewerkstelling, gelet op het beperkt aantal opdrachten van alcoholtransporten en de situaties waarmee hij met dergelijke opdrachten werd belast geen sprake van enige indirecte discriminatie op grond van het geloof van appellant.

Er wordt tevens niet aangevoerd dat geïntimeerde een niet gerechtvaardigde weigering van een opdracht door andere werknemer niet op dezelfde wijze zou behandeld hebben.

4.2.5. De herhaalde niet gerechtvaardigde weigering van appellant om een transportopdracht uit te voeren, maakt inderdaad een ernstige tekortkoming uit die de samenwerking tussen partijen onmiddellijk en definitief onmogelijk heeft gemaakt zodat geïntimeerde de arbeidsovereenkomst met appellant terecht heeft beëindigd wegens dringende reden zodat het hoger beroep van appellant ongegrond is.

**OM DEZE REDENEN,
HET ARBEIDSHOF,**
rechtsprekend op tegenspraak,
gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken en inzonderheid op artikel 24 van deze wet,
verwerpt alle andere, ruimere of strijdige conclusies,
verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Bevestigt het dictum van het vonnis van 9 januari 2017 van de kamer G1 van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent (A.R.nr. 15/2326/A.).

Verwijst appellant overeenkomstig artikel 1017, eerste lid Ger. W. in de kosten van hoger beroep.

Vereffent deze kosten als volgt:

- aan de zijde van appellant op nul euro.
- aan de zijde van geïntimeerde op 1.080,00 euro rechtsplegingsvergoeding.

Aldus gewezen door het arbeidshof Gent, afdeling Gent, tweede kamer, samengesteld uit raadsheer Herman Hul, voorzitter, Guy Bontinck, raadsheer in sociale zaken, benoemd als werkgever, Mario Coppens, raadsheer in sociale zaken, benoemd als werknemer-arbeider, en in buitengewone openbare terechtzitting van maandag tweeëntwintig januari tweeduizend en achttien uitgesproken door Herman Hul, raadsheer in het arbeidshof, bijgestaan door Nadia Leus, griffier.

N. Leus

M. Coppens

G. Bontinck

H. Hul