

Het handhavingsbeleid¹

Het handhavingsrecht of het tuchtrecht is een verwaarloosd onderwerp zowel in het arbeidsrecht als in de organisatietheorieën, de HR-managementliteratuur en de criminologie. Ten onrechte omdat elke organisatie een handhavingsbeleid, of noem het sanctiebeleid of nog tuchtrecht, nodig heeft om meerdere redenen. Daarom overloop ik in dit artikel de essentie van de regels die een werkgever moet naleven om sancties op te leggen aan personeelsleden.

Het belang van tuchtmaatregelen.

Er zijn een aantal redenen om meer aandacht te besteden aan tuchtmaatregelen of sancties:

- ✚ het doel van het tuchtrecht is het ondersteunen van het werkgeversgezag zonder tussenkomst van een onafhankelijke speler; de rechtmatige macht om sancties op te leggen behoort daarom tot de essentie van het werkgeversgezag,
- ✚ een sanctie is een communicatie over de beleving van waarden in een onderneming,
- ✚ sancties hebben een vergeldende functie om onaanvaardbaar gedrag goed te maken in de ogen van de arbeidsgemeenschap; maar in de eerste plaats is het doel van sancties preventie van ontoelaatbaar gedrag (*misconduct*) door afschrikking op individueel en collectief niveau,
- ✚ sancties moeten beschreven zijn in een arbeidsreglement en zijn in grotere ondernemingen voorwerp van onderhandelingen in de ondernemingsraden,

¹ STEYAERT, J. Tuchtrecht en gezagsuitoefening in de onderneming. TPR, 1987-477. DORSSEMONT, F., De disciplinaire macht van de werkgever in RIGAUX, M., HUMPLET, P. en VAN LIMBERGEN, G. (eds.) (2005), Actuele problemen van het arbeidsrecht, Antwerpen, Intersentia, 173-233. LEMENSE, T. (2018), -Tuchtsancties: een handleiding voor de valkuilen bij de (on)macht van de werkgever – is the sky the limit? Oriëntatie 2018/2, 26-34. LEMENSE, T. (2019). Tuchtsancties: een praktische handleiding voor de werkgever. Mechelen, Wolters Kluwer.

- ✚ sancties geven dikwijls aanleiding tot de tussenkomst van de vakbondsafvaardiging en kunnen zelfs aanleiding zijn tot stakingen. In dat laatste geval is het een vorm van betwisting van het werkgeversgezag.

Tuchtmaatregelen zijn de keerzijde van beloningen. Samen zijn ze de harde instrumenten om gedrag te sturen

Wat is sanctioneerbaar?

Het (arbeids)recht geeft weinig houvast om te definiëren wat aanleiding kan geven tot een tuchtmaatregel. We stellen vast

- ✚ dat er geen wettelijke definitie van sanctioneerbaar gedrag bestaat,
- ✚ dat de rechtspraak stelt dat het niet verplicht is om elk sanctioneerbaar gedrag te definiëren, bijvoorbeeld in het arbeidsreglement,²

Toch meen ik alleen te kunnen spreken over sanctioneerbaar gedrag als de volgende elementen aanwezig zijn:

- ✚ Het moet gaan om een fout, ofwel intentioneel niet naleving van een verplichting. Het wilselement betekent dat de werknemer de handeling bewust gedaan heeft. Moedwilligheid of kwaadwilligheid is niet vereist maar is wel een verzwarend element.
- ✚ De fout moet van professionele aard zijn, een fout in het kader van arbeidsverhoudingen. Alleen de wettelijke en contractuele tekortkomingen als werknemer kunnen in aanmerking komen, geen fouten in het privéleven. Het gaat hier alleen over 'het niet naleven van de arbeidsovereenkomst en de plicht het werk zorgvuldig, eerlijk en nauwkeurig te verrichten, op tijd, plaats en wijze zoals is overeengekomen en volgens de bevelen en de instructies door de werkgever, zijn lasthebbers of zijn aangestelden.' Wat buiten het werk gebeurt kan geen aanleiding geven tot een sanctie, ook al is het een misdrijf.³
- ✚ Er moet een wilselement of intentie aanwezig zijn. Juristen spreken van een moreel element.

² De tekortkomingen moeten niet nader bepaald zijn. Arbeidshof Brussel 22 juni 1990, JTT 1991,164.

³ Deboutte, R. en Doutrepoint, M., (1985). De professionele situatie van de gedetineerde. Panopticon, I, 6, 210.

- ✦ De professionele fout moet ernstig zijn in de zin dat het gedrag indruist tegen het belang van de onderneming of van de andere werknemers. De ernst moet niet van die aard zijn dat het een dringende reden vormt. Heel dikwijls komt dat neer op fouten tegen plichten die vermeld staan in wetten en CAO's, zoals:
 - gebrek aan respect voor het gezag van de werkgever,
 - werkweigering of het moedwillig weigeren om instructies en beleid (*policies*) van de werkgever op te volgen,
 - gebrek aan eerbied voor de waardigheid van andere werknemers,
 - verspreiden van bedrijfsgeheimen,
 - uitoefenen van oneerlijke concurrentie.

Het is onmogelijk om een limitatieve en nauwkeurige lijst van professionele fouten op te sommen omdat het onmogelijk is elk mogelijk gedrag te omschrijven. Zoals reeds geschreven moet dat ook niet. In het arbeidsreglement is daarom aangewezen een algemene omschrijving of open categorie (*catchall*) over te nemen zoals *fouten in het kader van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst*. Een aantal fouten vermelden als voorbeeld heeft juridisch gezien weinig of geen toegevoegde waarde maar versterkt wel de boodschap die de werkgever wil geven.

Welke sancties zijn mogelijk?

De werkgever of zijn aangestelde kan alleen straffen opleggen die in het arbeidsreglement vermeld staan.⁴ Hij moet dan ook nog het bewijs kunnen leveren dat de werknemer kennis heeft kunnen nemen van dat arbeidsreglement.

De meest voorkomende sancties zijn de aanmaning, een discrete (schriftelijke) waarschuwing, een formele berisping en een boete met een maximum van een vijfde van het dagloon) en de tijdelijke schorsing zonder loon.⁵

De 'degradatie' of verlaging van functie zoals in het leger kan geen sanctie zijn omdat het een ontoelaatbare definitieve wijziging is van een essentieel bestanddeel van het arbeidscontract. Dat geldt ook voor het (tijdelijk) intrekken van een voordeel.

Juridisch gezien is het ontslag (eventueel om dringende reden) geen sanctie want die rechtshandeling is gebaseerd op de wettelijke modaliteiten die deel uitmaken van elke arbeidsovereenkomst. Het recht om te ontslaan maakt deel uit van het contractenrecht en niet van het tuchtrecht, ook al kunnen werknemers dat zo ervaren. Ontoelaatbaar gedrag kan aanleiding zijn tot ontslag zonder dat het recht te ontslaan deel uit maakt van sancties of een tuchtmaatregel in de formele zin van het woord.

⁴ Art.16 t/m 19 wet op de arbeidsreglementen.

⁵ In het Frans *mise à pied*.

In dezelfde zin is schadevergoeding geen sanctie of boete wanneer die verschuldigd is als gevolg van een zware fout of een veelvuldig voorkomende lichte fout (civielrechtelijke aansprakelijkheid).⁶

Het niet betalen van loon wegens onwettige afwezigheid, te laat komen of te vroeg de werkpost verlaten is ook geen sanctie omdat de werkgever in principe alleen loon moet betalen in ruil voor arbeid.

In alle gevallen moeten sancties effectief zijn. Een werknemer die schriftelijke verwittigingen verzamelt zonder verdere gevolgen gaat er dan ook mee lachen.

Procedure

De werkgever of zijn aangestelde moet de sanctie, op straffe van nietigheid, uiterlijk de eerste werkdag na de vaststelling van de tekortkoming ter kennis brengen van de dader.⁷ Die korte termijn heeft als gevolg dat de sanctie opgelegd kan worden zonder dat de werkgever de kans of de tijd heeft gehad om de betrokken werknemer te confronteren met de fout.⁸

De vaststelling dient te gebeuren door een gemandateerde persoon. Dat is niet altijd duidelijk. Het vraagt een duidelijke bevoegdheidsverdeling onder de managers. Idealiter vermeldt het arbeidsreglement welk "toezichthoudend personeel" een straf kan uitspreken en welke procedure de werknemer kan volgen om in beroep te gaan tegen de straf.⁹

De termijn van een werkdag begint op de dag dat de gemandateerde kennis heeft genomen van de feiten.

De kennisgeving kan mondeling gebeuren maar dat kan bewijsmoeilijkheden geven.

De sanctie moet ingeschreven worden in een register.

De werknemer kan altijd in beroep gaan bij de arbeidsrechtbank omdat de procedure niet nageleefd werd of omdat de sanctie disproportioneel is.¹⁰

⁶ Art.18 wet op de arbeidsovereenkomsten.

⁷ Art. 17 wet op de arbeidsreglementen.

⁸ Constante rechtspraak.

⁹ Art. 6 wet op de arbeidsreglementen.

¹⁰ Binnen een termijn van vijf jaar zonder een jaar na het einde van de arbeidsovereenkomst te overschrijden.

Enkele principes van goed werkgeverschap bij toepassing van tuchtmaatregelen

- Het belang van sancties in het leadershipmodel: daadkracht versterkt het gezag terwijl gedoogbeleid datzelfde gedrag ondermijnt.
- Begrijpelijke *policy* waarvan de niet-naleving aanleiding kan geven tot tuchtmaatregelen om te vermijden het beeld op te hangen dat sancties *à la tête du client* worden opgelegd.
- Duidelijkheid wie de sancties kan opleggen.
- Transparante procedure met onder meer
 - de termijn (1 dag)
 - het recht om gehoord te worden (niet verplicht maar aanbevolen)
 - de mogelijkheid tot beroep
 - de bijstand van een vakbondsafgevaardigde
 - de informatie aan de SD.
- Proportionaliteitsbeginsel. Vermits de wet de opsomming van professionele fouten niet oplegt is het logischerwijze onmogelijk bepaalde gedragingen te koppelen aan bepaalde sancties. Dat is een groot verschil met het strafrecht. Dat neemt niet weg dat de werkgever de ernst van de fout zal koppelen aan het effect van een sanctie.
- De preventie als uitgangspunt, niet de repressie.
- Duidelijke motivering met verwijzing naar de belangen die op het spel staan.
- Heldere regels over de publiciteit of communicatie rond de sancties (met naleving van de privacy).
- Voorzichtige communicatie met derden (zelfs met vakbondsafgevaardigden) om de privacy te respecteren.

Doordacht sanctiebeleid

Voor een goed begrip, dit is geen pleidooi voor een repressief beleid. Integendeel, de werkgever heeft er belang bij sancties spaarzaam toe te passen en zich te laten leiden door de idee dat een straf een betekenis heeft niet alleen voor de overtreder maar ook voor zijn collega's. De bedoeling is preventie en een offer die de dader moet opbrengen om terug deel uit te maken van de arbeidsgemeenschap.

Het is wel een pleidooi voor een doordacht beleid. Hieronder enkele richtlijnen voor werkgevers.

- Bewust omgaan met sancties. Binnen de context die ik hierboven probeerde uit te leggen heeft de werkgever de vrijheid om gedrag te sanctioneren en de strafmaat te bepalen. Hij moet wel weten dat hij zijn imago als rechtvaardige werkgever in de weegschaal legt.
- Transparantie. Om de indruk van willekeur te vermijden is het goed dat de werkgever zijn beleid meedeelt en toepast (zonder dat dit in een arbeidsreglement vermeld moet staan).
- Aandacht voor slachtoffers. Wanneer het laakbaar gedrag gevolgen heeft voor een andere werknemer zal de werkgever ook het slachtoffer betrekken in zijn besluitvorming.
- Aandacht voor individuele preventie. Het sanctiebeleid kan ook samengaan met het aanbod van vorming om de betrokken persoon te helpen recidief gedrag te vermijden, bijvoorbeeld een cursus defensief rijden, een training om van het roken af te geraken, een begeleiding om agressief gedrag onder controle te houden.
- Waakzaamheid voor autonomie. In de praktijk beperken arbeidsreglementen deze vrijheid, bijvoorbeeld door een verplichte volgorde van sancties op te leggen (mondelinge blaam, eerste schriftelijke verwittiging, tweede schriftelijke verwittiging, enz.). Ik heb al eens gelezen dat de schriftelijke verwittiging alleen kon volgen na drie mondelinge terechtwijzingen op een jaar. Vakbonden zullen dergelijke clausules verdedigen ofwel omdat de werkgever te snel sancties oplegt ofwel om eigen leden die regelmatig op een scheve schaats rijden te beschermen. In beide gevallen moet men alle stenen omdraaien om te ontdekken wat werkelijk mis gaat in het bedrijf.
- Opvolging. Het aantal toegepaste sancties geeft informatie over de kwaliteit van de arbeidsverhoudingen in een organisatie. Een toename bijvoorbeeld wijst op een dalend respect en toenemende twijfels over het management. De opvolging heeft nog meer nut als men kan vergelijken met de gekende bedrijfscriminaliteit.¹¹

¹¹ Bedrijfscriminaliteit is een zwaar woord. Maar het is een feit waar veel bedrijven mee geconfronteerd worden. Ze omvat de kleine misstappen zoals het stelen van paletten, valse alarmmeldingen en manipuleren van de prikklok tot en met fraude met kostennota's. Dit onderwerp komt zelden aan bod, deels omdat het niet opgevolgd wordt deels omdat het de beeldvorming van de werkgever schaadt. Komt daarbij dat de vakbondsafvaardiging dan optreedt als advocaat van de vermoedelijke dader, de verantwoordelijkheid van de werkgever aanklaagt en geen rekenschap geeft aan de werknemers die wel eerlijk zijn.