

ONWETTIGE AFWEZIGHEID VAN DE WERKNEMER

(Bijgewerkt tot 15 mei 2011)

Een werknemer komt al enkele dagen niet meer opdagen en hij rechtvaardigt zijn afwezigheid niet. U weet niet wat u moet doen. Kan u hem ontslaan of neemt hij zelf ontslag?

1. Hoe reageert u best op de onwettige afwezigheid?

Om contractbreuk vast te stellen in hoofde van een werknemer, die ongerechtvaardigd afwezig is, moet u eerst nagaan of de werknemer wel degelijk de **ondubbelzinnige bedoeling** heeft om zijn contract te verbreken.

1. U zal een **aangetekende brief** moeten sturen waarin u hem aanmaant zo snel mogelijk, bv. binnen de 48 uur na ontvangst van de brief (en een aangetekende brief wordt verondersteld te zijn ontvangen na 3 werkdagen), **de reden van zijn afwezigheid te verklaren**.
2. Ontvangt u **geen antwoord** binnen de voorgestelde termijn, dan moet u een **2^e aangetekende brief** versturen waarin u hem verwittigt dat u, indien hij niet binnen de 48 uur zijn afwezigheid rechtvaardigt, dit als een ernstige tekortkoming zult beschouwen, en dat u voorbehoud maakt hieraan de nodige maatregelen te zullen verbinden. Laat tussen het versturen van de eerste en de tweede brief toch minstens 3 werkdagen.
3. **Reageert** de werknemer nog **niet** op de 2^e brief, dan bevestigt u deze vaststelling, na toch wel minstens een week of langer afgewacht te hebben, best met een **3^e aangetekend schrijven**. In dit aangetekend schrijven wordt nog niet onmiddellijk overgegaan tot vaststelling van de contractbreuk door de werknemer.



Alvorens over te gaan tot het versturen van **het 3^e aangetekend schrijven**, is het **aangewezen** contact op te nemen met **de juridische dienst van SODIWE**. Afhankelijk van de concrete situatie kan de juridische dienst **een model op maat** voor u opstellen. Deze dienstverlening behoort echter niet tot het standaard juridisch advies en bijgevolg zal hiervoor een kostprijs aangerekend worden. U kunt hiervoor voorafgaandelijk een prijsofferte opvragen.

Het hangt van de voorgeschiedenis van de werknemer en de feitelijke situatie af, **hoe u deze ongewettigde afwezigheid best kwalificeert**:

- als een eenzijdige verbreking van de arbeidsovereenkomst door de werknemer
- of als een feit dat een ontslag wegens dringende reden rechtvaardigt.

Voor deze kwalificatie neemt u best steeds contact op met de juridische dienst van SODIWE.



Zelfs als u deze procedure tot in de puntjes heeft uitgevoerd, is het nog steeds mogelijk dat uw werknemer deze werkverlating aanvecht en gaat stellen dat de werknemer **de wil** niet heeft geuit om zijn contract te verbreken, ofwel dat de dringende reden niet gerechtvaardigd is. Het is dan aan de werkgever om het tegendeel te bewijzen. U zou kunnen zeggen dat het feit dat hij niet op de aangetekende aanmaningen heeft gereageerd toch voldoende zegt. Het is echter hoegenaamd niet zeker dat de rechter daar genoeg mee zal nemen en geen sterker bewijs dan dat zal eisen. Buiten enkele uitzonderingen (u komt bv. te weten dat hij bij een andere werkgever is ingeschreven of op zelfstandige basis werkt) is dat een zeer zware taak.

2. Conclusie

Conclusie:

1. *Stuur voor **iedere periode** ongewettigde afwezigheid een **aangetekende ingebrekestelling**, en laat deze dagen ook als "ongewettigde afwezigheid" boeken door uw sociaal secretariaat. Ook al hervat de werknemer na 1 à 2 dagen ongewettigde afwezigheid het werk opnieuw, het aangetekend schrijven geeft u als werkgever het bewijs van een precedent waarnaar u bij een eventueel later ontslag kunt verwijzen. Herhaaldelijke perioden van ongewettigde afwezigheid vormen immers een gegronde reden voor ontslag, waardoor u niet verplicht kunt worden om de schadevergoeding van 6 maanden wegens willekeurig ontslag te moeten betalen.*
2. *Ga als werkgever niet over 1 nacht ijs om te besluiten dat de werknemer de **arbeidsovereenkomst eenzijdig heeft verbroken**. U zou immers het omgekeerde effect kunnen bereiken, namelijk dat u de verbrekingsvergoeding moet betalen terwijl de werknemer u in feite in de kou heeft laten staan. Een periode van 1 week ongewettigde afwezigheid bijvoorbeeld wordt door de meeste rechters te kort bevonden. Afhankelijk van de feitelijke situatie (bv. de werknemer was al 3 x aangetekend in gebreke gesteld wegens onwettige afwezigheid en heeft ook andere inbreuken gepleegd) kan er dan beter geopteerd worden om de procedure voor een ontslag om dringende reden te volgen. Wij raden u dan ook aan om steeds **onmiddellijk** advies te vragen aan één van onze juridische adviseurs.*