

## **ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN VAN 9 JANUARI 2012**

Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding,  
openbare instelling in de uitvoering van zijn opdrachten overeenkomstig de wet van  
15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor gelijkheid van kansen en voor  
racismebestrijding, met zetel te 1000 Brussel, Koningsstraat, 138,

appellante,  
vertegenwoordigd door mr. J. K., advocaat te 2000 Antwerpen,

tegen :

H. NV (...),  
met maatschappelijke zetel gevestigd te 2000 Antwerpen, (...), met KBO nr. (...),

geïntimeerde,  
vertegenwoordigd door mr. M. C. C., advocaat te 2018 Antwerpen.

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 28 september 2010 op  
tegenspraak gewezen vonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen
- het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op  
22 november 2010
- de beschikking d.d. 10 januari 2011
- de conclusie van het H. NV, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 7  
maart 2011

- de conclusie van het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 9 mei 2011
- de conclusie van het H. NV, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 4 juli 2011
- het verzoekschrift overeenkomstig artikel 748§2 van het Gerechtelijk Wetboek
- de beschikking d.d. 27 september 2011
- het advies van het Openbaar Ministerie, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 21 november 2011
- de repliekconclusie van het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 5 december 2011
- de repliekconclusie van het H. NV, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 5 december 2011
- de processen-verbaal van de openbare terechtzitting van 10 januari 2011 en 10 oktober 2011.

## II. PROCEDURE IN EERSTE AANLEG

Met verzoekschrift van 10 maart 2010 vorderde het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding, hierna genoemd het Centrum, ten laste van H. NV (...), hierna genoemd de NV:

- te zeggen voor recht dat in toepassing van artikel 20 van de Antidiscriminatiewet het personeelsbeleid van de NV met de daarin opgenomen leeftijdsvereisten en de daaruit voortvloeiende advertenties voor de verschillende vacatures discriminerend zijn want strijdig met de Antidiscriminatiewet omwille van de discriminatie op basis van het beschermd criterium van de 'leeftijd';
- dienvolgens de staking ervan te bevelen;
- de NV te veroordelen tot betaling van een dwangsom ten voordele van het Centrum van 2.500,00 EUR per dag dat de discriminatie blijft bestaan en/of per nieuwe vastgestelde overtreding van de Antidiscriminatiewet;
- te bevelen dat de tussen te komen beslissing wordt bekendgemaakt via de publicatie ervan in de volgende kranten: "De Zondag, De Morgen, De Standaard, De Gazet van Antwerpen, Het Laatste Nieuws en De Tijd". Tevens de publicatie te bevelen in de volgende juridische tijdschriften: "Sociaalrechtelijke kronieken (Kluwer), Tijdschrift Sociaal Recht (die Keure), Journal des Tribunaux de Travail (Larcier), Oriëntatie (Kluwer);
- voorbehoud te verlenen aan het Centrum om ten gronde schadevergoeding te vorderen;
- de NV te veroordelen tot de kosten van het geding.

Met conclusie van 8 juni 2010 vorderde de NV in hoofdde de vordering van het Centrum onontvankelijk te verklaren wegens gebrek aan belang en voorwerp. In ondergeschikte orde de vordering van het Centrum ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en haar te verwijzen tot de kosten van het geding.

Met vonnis van 28 september 2010 werd de vordering onontvankelijk verklaard.

### III. EISEN IN HOGER BEROEP

Met conclusie van 9 mei 2011 vordert het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren, de bestreden beschikking teniet te doen en opnieuw recht sprekend:

- te zeggen voor recht dat de NV door de publicatie in de "De Zondag" op 12 juli 2009 van vacatures met minimum- en maximumleeftijden een op grond van artikel 14 van de Antidiscriminatiewet verboden discriminatie op grond van leeftijd beging;
- te zeggen voor recht dat de NV in strijd met voormelde Antidiscriminatiewet een direct discriminatoir aanwervingsbeleid hanteert;
- dienvolgens in toepassing van artikel 20 van de Antidiscriminatiewet de staking te bevelen van het discriminatoir aanwervingsbeleid van de NV waarbij bij de aanwerving wordt rekening gehouden met bepaalde leeftijdsvereisten en dat niet gerechtvaardigd kan worden overeenkomstig Titel II van de Antidiscriminatiewet;
- de NV te veroordelen tot betaling van een dwangsom ten voordele van het Centrum van 2.500,00 EUR per nieuwe vastgestelde overtreding van de Antidiscriminatiewet en 250 EUR per dag dat een dergelijke vastgestelde overtreding blijft bestaan;
- voorts te bevelen dat de tussen te komen beslissing wordt bekendgemaakt via de publicatie ervan in de volgende kranten: "De Zondag, De Morgen, De Standaard, De Gazet van Antwerpen, Het Laatste Nieuws en De Tijd". Tevens de publicatie te bevelen in de volgende juridische tijdschriften: "Sociaalrechtelijke kronieken (Kluwer), Tijdschrift Sociaal Recht (die Keure), Journal des Tribunaux de Travail (Larcier), Oriëntatie (Kluwer);
- voorbehoud te verlenen aan het Centrum om ten gronde de vaststelling van discriminatie te vorderen;
- de NV te veroordelen tot de kosten van het geding.

Met conclusie van 4 juli 2011 vordert de NV het bestreden vonnis in zijn geheel te bevestigen, de vordering van het Centrum onontvankelijk te verklaren wegens gebrek aan belang en voorwerp.

In ondergeschikte orde, als het arbeidshof van mening is dat de vordering ontvankelijk is, deze ongegrond te verklaren en het Centrum volledig af te wijzen van haar vordering en haar te verwijzen in de kosten van het geding.

Met repliekconclusie van 5 december 2011 handhaafde het Centrum haar vorderingen.

Met repliekconclusie van 5 december 2011 handhaafde de NV haar vorderingen.

### 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 NV is een vennootschap te Antwerpen die de winkelketen (...) uitbaat in België, Nederland en Duitsland.

Deze keten verkoopt modekleding en accessoires voor vrouwen.

Op 12 juli 2009 plaatste de NV een aantal personeelsadvertenties op de webstek van de VDAB en in verschillende kranten.

Daarin werden kandidaat-werknemers gevraagd voor zeven functies.

Voor vijf van die functies werden volgende leeftijdsvereisten kenbaar gemaakt:

- hoofd financiële administratie: leeftijd 25 tot 30 jaar
- regiomanager: leeftijd vanaf 30 jaar
- magazijnmedewerkers: leeftijd 18 tot 40 jaar
- shopmanager: leeftijd 25 tot 40 jaar
- verkoopster: leeftijd 18 tot 35 jaar.

Met brief van 17 juli 2009 deelde de VDAB aan een in deze procedure niet nader geïdentificeerde man het volgende mee:

"Geachte heer

U meldde ons dat u in het gratis krantje De ZONDAG van 12 juli 2009 een advertentie vond van de firma (...) met verboden leeftijdsgrenzen in de - werkaanbiedingen. Als oudere werkzoekende voelt u zich gediscrimineerd door deze advertentie. U vraagt om dit over te maken aan de bevoegde diensten.

U zond deze advertentie ook naar de vakbond en naar het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding.

Ik begrijp uw boosheid. Als oudere werkzoekende stelt u vast dat bedrijven enthousiasme enkel in verband brengen met jonge werknemers.

VDAB sluit zich aan bij uw verontwaardiging en dankt u voor de toezending van het krantenknipsel met de advertentie.

VDAB heeft de werkgever dadelijk aangesproken en gewezen op zijn overtreding van de anti-discriminatiewet.

Aangezien een aantal van deze vacatures ook voorkomen op de website van VDAB heeft de dienst gevraagd om de leeftijdsvoorwaarden onmiddellijk te verwijderen.

Verder heeft VDAB de aandacht van de werkgever gevestigd op het feit dat hij, door zich te richten op leeftijd heel wat talent links laat liggen.

Door in de personeelsadvertentie zorgvuldig te beschrijven welke eigenschappen en vaardigheden precies van de kandidaten verwacht worden kan er een betere selectie gemaakt worden. Bovendien voorkomt men dat kandidaten die toch over de

gevraagde eigenschappen en vaardigheden beschikken omwille van hun leeftijd worden uitgesloten.

Aangezien VDAB geen verdere stappen kan ondernemen, heb ik het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding (CGKR) gevraagd om de kwestie over te nemen.

Ik hoop u met dit antwoord van dienst te zijn.  
Indien u nog vragen of opmerkingen heeft, aarzel niet me te contacteren.

Met vriendelijke groeten

A. V.  
klachtenmanager VDAB  
klantendienst  
centrale diensten" (stuk 2 van het Centrum)

Met brief van 13 augustus 2008, waarvan de NV voorhoudt hem niet te hebben ontvangen, nodigde het Centrum de NV uit om haar motivatie voor de leeftijdsvereisten in de vacatures te bezorgen, zodat deze konden getoetst worden aan de Antidiscriminatiewet. (stuk 3 van het Centrum)

Op die brief kwam geen reactie.

Op 11 september verstuurde het Centrum dan een aangetekende brief waarin zij verwees naar haar eerder verstuurde brief van 13 augustus 2009 en waarin het de NV erop wees dat haar vacatures op een gespannen voet stonden met de Antidiscriminatiewet.

Ook op die brief kwam geen reactie.

Vervolgens verstuurde de heer B. namens het Centrum een e-mail aan mevrouw Nieuwpoort, zijnde de dame die in de advertentie als contactpersoon was opgegeven.

Zonder daarin door het Centrum te worden tegengesproken, voert de NV aan dat die dame sinds 31 augustus 2009 niet langer als zelfstandig consultant voor haar werkzaam was.

Gedurende vijf maanden was er dan tussen partijen geen enkel contact.

Het wordt niet betwist dat de NV een nieuwe advertentie plaatste op 4 maart 2010 waarbij rekening gehouden werd met de door het Centrum geuite opmerkingen.

Met verzoekschrift op tegenspraak van 10 maart 2010 vorderde het Centrum wat hiervoor sub II is vermeld.

Met beschikking van 28 september 2010 verklaarde de voorzitter van de arbeidsrechtbank te Antwerpen de eis onontvankelijk.

Tegen dit vonnis tekende het Centrum op 22 november 2010 hoger beroep aan.

## 2. De beoordeling

### 2.1. de ontvankelijkheid van de vordering

De voor dit geschil relevante bepalingen van de Wet ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie van 10 mei 2007, luiden als volgt: Artikel 20:

"§ 1. Op verzoek van het slachtoffer van de discriminatie, van het Centrum, van een van de belangenverenigingen, van het openbaar ministerie, of, naargelang de aard van de daad, het arbeidsauditoraat, stelt de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg of, naar gelang van de aard van de daad, de voorzitter van de arbeidsrechtbank of van de rechtbank van koophandel, het bestaan vast van een zelfs onder het strafrecht vallende daad waardoor de bepalingen van deze wet worden overtreden en beveelt hij de staking ervan.

De voorzitter van de rechtbank kan de opheffing van de staking bevelen zodra bewezen is dat een einde is gemaakt aan de overtreding.

§ 2 Op vraag van het slachtoffer kan, de voorzitter van de rechtbank de in artikel 18, § 2, bedoelde forfaitaire schadevergoeding aan het slachtoffer toekennen.

§ 3 De voorzitter van de rechtbank kan bevelen dat zijn beslissing of de samenvatting die hij opstelt, wordt aangeplakt tijdens de door hem bepaalde termijn, zowel buiten als binnen de inrichtingen van de overtreder of de lokalen die hem toebehoren, en dat zijn vonnis of de samenvatting ervan in kranten of op enige andere wijze wordt bekendgemaakt, dit alles op kosten van de overtreder.

Deze maatregelen van openbaarmaking mogen evenwel slechts opgelegd worden indien zij er kunnen toe bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophouden.

§ 4. De vordering die steunt op § 1, wordt ingesteld en behandeld zoals in kort geding. Zij kan worden ingesteld bij verzoekschrift. Dit wordt in vier exemplaren neergelegd op de griffie van de bevoegde rechtbank of bij een ter post aangetekende brief verzonden aan deze griffie. (...)"

Artikel 29:

"§ 1. Het Centrum kan in rechte optreden in de geschillen waartoe deze wet aanleiding kan geven, met uitzondering van geschillen die betrekking hebben op discriminatie op grond van taal."

Artikel 30:

"Kunnen in rechte optreden in de rechtsgeschillen waartoe de toepassing van deze wet aanleiding kan geven, wanneer afbreuk wordt gedaan aan de statutaire opdrachten die ze zich tot doel hebben gesteld :

1° elke instelling van openbaar nut en elke vereniging die op de dag van de feiten ten minste drie jaar rechtspersoonlijkheid bezitten, en zich statutair tot doel stelt de rechten van de mens te verdedigen of discriminatie te bestrijden;

2° de representatieve werknemers- en werkgeversorganisaties, bedoeld bij artikel 3 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en paritaire comités;

3° de representatieve vakorganisaties in de zin van de wet van 19 december 1974 tot de regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel;

4° de representatieve vakorganisaties in het aangewezen orgaan van vakbondsoverleg voor de administraties, diensten of instellingen waarop de wet van 19 december 1974 tot de regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel niet van toepassing is;

5° de representatieve organisaties van de zelfstandigen."

Artikel 31:

"Wanneer het slachtoffer van de discriminatie een geïdentificeerd natuurlijk persoon of een rechtspersoon is, is de vordering van het Centrum en de belangenverenigingen alleen ontvankelijk als zij aantonen dat zij de instemming van het slachtoffer hebben gekregen."

In essentie voert het Centrum aan dat zij op grond van artikel 29 van de Antidiscriminatiewet over de bevoegdheid beschikt om een eigen vordering in te stellen en dat er aldus geen individuele toestemming vereist is bij een stakingsvordering bij een groepsdiscriminatie.

Er bestaan volgens het Centrum twee soorten stakingsvorderingen: de individuele stakingsvordering van het individuele slachtoffer en de collectieve stakingsvordering die het Centrum het recht geeft om namens de collectiviteit op te treden.

In casu zou het slachtoffer niet alleen de negenenveertigjarige werkzoekende zijn die zich geïdiseerd voelde en de zaak aan de VDAB, de vakbond en het Centrum kenbaar maakte, maar ook de groep van werkzoekenden (waartoe deze persoon behoort) die door de NV werden uitgesloten omdat de niet aan de gestelde leeftijdsvereisten voldeden.

Het Centrum zou voor deze niet identificeerbare collectiviteit optreden, en niet voor het individueel negenenveertigjarige slachtoffer dat, althans volgens de eigen conclusies van 9 mei 2009 (blz. 12, 3de alinea), anoniem wenst te blijven.

Bijgevolg zou het Centrum geen toestemming van het slachtoffer zoals bedoeld in artikel 31 van de Antidiscriminatiewet moeten aantonen.

Het arbeidshof kan die visie echter niet onderschrijven.

Het kan niet worden betwist dat de zaak aan het rollen gebracht is door de klacht van een natuurlijk persoon, meer bepaald een negenveertigjarige man uit Kieldrecht die aan de VDAB had laten weten dat hij in het gratis krantje "De Zondag" van 12 juli 2009 een advertentie had gezien van de firma (...) met verboden leeftijdsgrenzen waardoor hij zich gediscrimineerd voelde.

Uit de brief die de VDAB aan de betreffende klager stuurde (en waarvan het adres van de bestemming is weggelaten, behalve de gemeente Kieldrecht waar hij woonde) blijkt dat die negenveertigjarige de gewraakte advertentie niet alleen naar zijn vakbond maar ook naar het Centrum had verstuurd. (stuk 2 van het Centrum: "(...) U zond deze advertentie ook naar de vakbond en naar het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding")

Ook in het inleidend verzoekschrift maakt het Centrum daar uitdrukkelijk melding van.

Deze persoon, waarvan tot op heden de identiteit niet kenbaar is gemaakt, maar waarvan het Centrum ontegensprekelijk kennis heeft, is in de zin van artikel 31 van de Antidiscriminatiewet te aanzien als een "geïdentificeerd natuurlijk persoon" waarvan de toestemming voor het instellen van de procedure wel degelijk vereist is.

Het Centrum maakt een onderscheid tussen de individuele en de groepsdiscriminatie.

Bij een individuele discriminatie is artikel 31 van de Antidiscriminatiewet van toepassing en is dus de toestemming van het slachtoffer onontbeerlijk. Wanneer er echter een geïdentificeerd slachtoffer is, is niet enkel artikel 31 maar ook artikel 29 van toepassing.

In de mate dat het Centrum in eigen naam namens de collectiviteit optreedt, is er dan geen toestemming vereist.

Het Centrum voert verder aan dat het actierecht vanuit individueel belang het collectief actierecht niet uitsluit en zou een ander standpunt erop nahouden een vetorecht creëren in hoofde van één individu, die de werking van het Centrum zou verhinderen.

Samen met het openbaar ministerie kan ook het arbeidshof de visie van het Centrum niet delen.

Vooreerst heeft de interpretatie van het Centrum tot gevolg dat artikel 31 van de Antidiscriminatiewet (van 2007) zonder voorwerp zou worden.

Geen enkele discriminatie op grond van een beschermd criterium blijft immers beperkt tot maar één individu.

De discriminerende handeling raakt altijd het geheel van mensen die drager zijn van hetzelfde beschermd kenmerk, hetzij etnische afstamming, hetzij leeftijd dan wel geaardheid, enz.

Indien een persoon discriminerend optreedt ten aanzien van een ander persoon bestaat steeds de mogelijkheid dat de feiten zich zullen herhalen ten aanzien van anderen.

Ook bestaat de mogelijkheid dat het gedrag in kwestie ook al heeft plaats gehad.

Bijgevolg zou het Centrum nooit een toestemming moeten verkrijgen en zou het kunnen volstaan zich te beroepen op de figuur van de groepsdiscriminatie. De discriminatie ten aanzien van één welbepaalde persoon omvat immers altijd dezelfde kenmerken als die van een groepsdiscriminatie.

De bewering als zou één individu door het uitoefenen van een soort vetorecht het optreden van het Centrum zou kunnen verhinderen, is naar het oordeel van het arbeidshof niet correct.



Immers wanneer er meerdere geïdentificeerde slachtoffers zouden zijn is het voldoende dat één individu toestemming geeft voor het instellen van een vordering.

De weigering van anderen om toestemming te geven staat het uitoefenen van de vordering niet in de weg.

Bovendien gaat het Centrum uit van kwade trouw in hoofde van het "slachtoffer". Wanneer een slachtoffer zich zou melden met het enkel oogmerk om een eventuele vordering van het Centrum onmogelijk te maken, zou dit duidelijk een vorm van rechtsmisbruik uitmaken die in dat geval de actiemogelijkheden van het Centrum niet kan beperken.

Het is niet omdat ook andere niet geïndividualiseerde personen mogelijk slachtoffer konden zijn van de vooropgestelde leeftijdsdiscriminatie, dat het Centrum daardoor ook meteen naar aanleiding van een klacht van een geïndividualiseerd slachtoffer het recht zou verworven hebben om in het kader van huidige procedure zijn eis om te buigen naar een stakingsvordering ten voordele van een niet identificeerbare collectiviteit.

Het arbeidshof besluit dan ook dat, vermits een klacht werd geformuleerd door een geïdentificeerd natuurlijk persoon, de vordering van het Centrum, zonder het bewijs te leveren van de toestemming van die persoon, niet ontvankelijk is.

De voorzitter van de arbeidsrechtbank te Antwerpen heeft dan ook terecht in haar beslissing van 28 september 2010 de vordering van het Centrum niet ontvankelijk verklaard.

De overige door partijen aangevoerde feiten en middelen doen naar het oordeel van het arbeidshof aan voorgaande overwegingen besluitvorming geen afbreuk.

Het hoger beroep is ongegrond.

## BESLISSING,

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

Het hoger beroep is ontvankelijk maar ongegrond.

De beschikking van 28 september 2010 van de arbeidsrechtbank te Antwerpen wordt bevestigd.

Het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding wordt veroordeeld tot de kosten van het hoger beroep die als volgt worden vereffend:

Voor Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding begroot op:  
1.200,00 EUR rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg  
1.320,00 EUR rechtsplegingsvergoeding hoger beroep

voor de NV begroot op:  
1.200,00 EUR rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg  
1.320,00 EUR rechtsplegingsvergoeding hoger beroep

Aldus gewezen door:

de heer J. G., kamervoorzitter,  
de heer K. L., raadsheer in sociale zaken als werkgever,  
de heer H. L., raadsheer in sociale zaken als werknemer-bediende, bijgestaan door  
mevrouw L. P., griffier.

en uitgesproken door voormelde voorzitter van de tweede kamer van het arbeidshof te  
Antwerpen, afdeling Antwerpen, zitting houdend te Antwerpen in openbare  
terechtzitting van 9 januari 2012