

RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE BRUSSEL VAN 31 MEI 2011

In zake van:

- 1) **"S. R; (...)"**, vereniging naar Frans recht, waarvan de zetel gevestigd is in Frankrijk, te X, (...);

Eerste eiseres;

Vertegenwoordigd door Meester H. R. en Meester B. M., advocaten met kantoor te Brussel, X,

- 2) **Het (...)**, waarvan de zetel gevestigd is te BRUSSEL, (...);

Tweede eiseres;

Vertegenwoordigd door Meester J. B. en Meester J. C., advocaten te Antwerpen, X,

Tegen:

De **NV A.**, waarvan de vennootschapszetel gevestigd is te X, (...);

Verweerster;

Vertegenwoordigd door Meester J. C. loco Meester M. U, advocaat te Brussel, X,

In deze zaak in beraad genomen op 10 februari 2011, spreekt de rechtbank volgend vonnis uit.

De rechtbank heeft kennis genomen van de procedurestukken, voorgelegd in regelmatige vorm, met name:

- De gedinginleidende dagvaarding, betekend op 1 september 2009 bij het ambt van Gerechtsdeurwaarder R. R. in vervanging van Ph. S., met standplaats te Elsene;
- de beschikking van 5 januari 2010 met bepaling van conclusietermijnen en rechtsdag overeenkomstig artikel 747§2 Gerechtelijk Wetboek;
- de conclusies voor partij A., neergelegd respectievelijk op 1 maart 2010, 30 juni 2010 en 30 september 2010;
- de conclusies voor partij S.R., neergelegd respectievelijk op 30 april 2010 en 31 augustus 2010;
- de conclusies voor partij A., neergelegd respectievelijk op 30 april 2010, 31 augustus 2010 en 6 september 2010;
- de beschikking van 25 januari 2011 met bepaling van conclusietermijnen en behoud van de rechtsdag overeenkomstig artikel 748§2 Gerechtelijk Wetboek;
- de ultieme repliekbesluiten van partij A. van 2 februari 2011 en deze van partij A. van 8 februari 2011;

De rechtbank heeft de middelen en conclusies van partijen gehoord tijdens de openbare zitting van 10 februari 2011. Daarna zijn de dossiers met stukken van partijen neergelegd en is de zaak in beraad genomen.

Overeenkomstig artikel 748 bis van het Gerechtelijk wetboek houdt de rechtbank enkel rekening met de laatst neergelegde syntheseconclusies van de partijen.

De procedure verliep met inachtnaam van de toepasselijke bepalingen van de wet van 15 juni 1935 en de wijzigende en aanvullende wetten op het taalgebruik in gerechtszaken.

I. VOORAFGAANDELIJK: DE PROCEDURE

A. werpt op dat A. haar hoofdconclusie laattijdig heeft medegedeeld.

Overeenkomstig de beschikking van 5 januari 2010 op grond van artikel 747 van het Gerechtelijk wetboek diende A. haar eerste conclusie neer te leggen uiterlijk op 30 april 2010.

A. heeft haar eerste conclusie binnen deze termijn neergelegd ter griffie, doch klaarblijkelijk slechts op 3 mei 2010 verzonden aan de raadsman van A..

Overeenkomstig artikel 747 §2, 6e lid van het Gerechtelijk wetboek worden, onverminderd de toepassing van de in artikel 748 §§ 1 en 2 bedoelde uitzonderingen, de conclusies die na het verstrijken van de termijnen ter griffie worden neergelegd of aan de tegenpartij gezonden, ambtshalve uit de debatten geweerd.

De neerlegging ter griffie en de mededeling aan de tegenpartijen dient tezelfdertijd en uiterlijk op de op grond van artikel 747 Ger.W. vastgestelde conclusietermijn te gebeuren. De conclusie van A. neergelegd op 30 april 2010 wordt dan ook uit de debatten geweerd. (Cass., 9 december 2005, J.L.M.B., 2006, 4, noot H. BOULKARBAH, J.T., 2006, 4, noot J. ENGLEBERT, P&B, 2005, 289 en R.A.B.G., 2006, 341)

Daar de conclusie van 30 april 2010 wel tijdig ter griffie is neergelegd, is er geen aanleiding om de daaropvolgende conclusies van A. eveneens te weren uit de debatten, dit in het licht van het hierover bepaalde in de beschikking op grond van artikel 747 Ger.W. van 5 januari 2010.

II. DE FEITEN

Op 10 januari 2001 worden via het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding kopieën van interne documenten van de arbeidsbemiddelaar/uitzendkantoor A. ter kennis gebracht van het Parket van de Procureur des Konings te Brussel. Deze stukken zijn afkomstig van een medewerker van A., die hierover verhoord wordt op 11 januari 2001.

Er wordt een gerechtelijk onderzoek geopend onder leiding van onderzoeksrechter H., daarna L..

Op 22 februari 2001 worden drie agentschappen van A. doorzocht. Een heel aantal personeelsleden alsook bestuursleden en leidinggevende personen van A. worden ondervraagd. Het interne emailverkeer bij A. van het jaar 2000 wordt onderzocht (13 toevallig gekozen mailboxen van medewerkers van de kantoren (...)).

Het onderzoek heeft o.a. als voorwerp de vermelding in interne stukken van de code "BBB" die staat voor "blanc bleu Beige" (vrij vertaald wit blauw Belgisch) in verband met werkaanbiedingen, en die zou aangeven dat voor werkaanbiedingen voorzien van deze code enkel "blanke" kandidaten in aanmerking mogen komen.

S.R. en A. stellen dat A. bij het recruterende van kandidaten voor openstaande werkaanbiedingen op systematische wijze gebruik maken van dergelijke coderingen om, uit racistische overwegingen, kandidaten van vreemde origine voor bepaalde jobs niet in aanmerking te nemen en dus de gegevens van kandidaten van vreemde origine niet over te maken aan de werkgevers. De leidinggevendenden bij A. zouden dergelijke instructies geven aan de uitvoerende bedienden. De motivering van A. is gelegen in het bedienen van klanten- werkgevers die uitdrukkelijk zouden verzoeken om bij het aanbieden van kandidaat-werkzoekenden een selectie te maken op basis van afkomst en/of ras.

S.R. en A. verwijzen naar gelijkaardige feiten die zich hebben voorgedaan in Frankrijk, bij de Franse afdeling van A.. Daar werd gebruik gemaakt van de code "BBR" wat staat voor "bleu blanc rouge" (vrij vertaald blauw wit rood) om op verdoken wijze aan te duiden dat enkel blanke kandidaten mochten geselecteerd worden voor bepaalde jobs of werkgevers.

Voor het gebruik van deze codering werd A. samen met een klant L'O.G. door het Hof van Beroep te Parijs veroordeeld op 6 februari 2007 wegens rassendiscriminatie bij de aanwerving van personeel. Dit arrest werd in zijn strafrechtelijke bepalingen bekrachtigd door het Franse Hof van Cassatie in een arrest gewezen op 23 juni 2009.

A. heeft naar aanleiding van het in België gevoerde strafrechtelijk onderzoek een interne audit laten uitvoeren waaruit als besluit naar voren komt dat "A. als rechtspersoon geen strafrechtelijk gesanctioneerde bepalingen zou hebben geschonden, en zeker niet dat dergelijke schendingen het gevolg zouden zijn van instructies van de hogere bedrijfsleiding."

S.R. en A. hebben zich in het kader van het strafrechtelijk onderzoek burgerlijke partij gesteld (op 20 september 2007 respectievelijk 8 april 2009).

Na beëindiging van het strafrechtelijk onderzoek heeft de raadkamer te Brussel op 30 juni 2009 een beschikking geveld waarbij de strafvervolgning van A. onontvankelijk werd verklaard wegens schending van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, omdat de procedure in het Nederlands had moeten gevoerd worden (de zetel van A. is gevestigd in Vlaanderen).

Deze beschikking werd bevestigd in hoger beroep door de Kamer van inbeschuldigingstelling te Brussel op 9 december 2009. Tevens werd geoordeeld dat de strafvordering verjaard is sinds 2 september 2009.

Partijen S.R. en A. hebben dagvaarding voor huidige rechtbank uitgebracht op 1 september 2009.

III. DE VORDERINGEN

S.R. en A. zijn van oordeel dat de feiten, namelijk het voeren van praktijken van rassendiscriminatie bij het recruterende van kandidaat-werknemers, voldoende bewezen zijn op basis van het voorliggende strafdossier, en verzoeken dat A. zou worden veroordeeld tot vergoeding van hun schade.

S.R. vordert:

In hoofdorde,

- haar vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren;
- A. te veroordelen tot het betalen van een schadevergoeding die ex aequo et bono wordt bepaald op 50.000,00 €;
- A. te veroordelen tot de kosten van het geding, begroot op 5.000,00 €.

In ondergeschikte orde,

Alvorens recht te zeggen, de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Europese Hof van Justitie te Luxemburg:

"Is de niet-ontvankelijkheid van het recht om in rechte op treden voor een vereniging naar Frans recht, zoals S.R., op het Belgisch grondgebied in toepassing van het artikel 5, §1 van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van door racisme of xenofobie

ingegeven daden en artikel 31 van de wet van 25 februari 2003, een inbreuk op de artikelen 6, 10, 136 en 150 van het Verdrag van de Unie zoals uitgewerkt in de Richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming (PB nr. L180 van 19 juli 2000, pp. 0022-0026), terwijl de vereniging voor doelstelling heeft:

- elke humanitaire actie te doen, te ondernemen, te laten ondernemen die de problemen als gevolg van racisme kan oplossen;
- nationale campagnes uit te werken van voorlichting en strijd tegen racisme, antisemitisme en getto's;
- alle acties na te streven die gericht zijn op de ontwikkeling van de burgerzin en van de waarden van de Republiek, met name de vrijheid, de gelijkheid, de broederlijkheid en de verdraagzaamheid;
- het lekenideaal te verspreiden en te verdedigen, ongeacht de maatschappelijke, culturele, confessionele of filosofische herkomst;
- hulp en steun te bieden aan personen die het slachtoffer zijn van rassendiscriminatie."

De beslissing over het overige aan te houden.

Het A. vordert:

haar vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren; Dienvolgens A. te veroordelen om te betalen aan A.:

- één € provisioneel voor morele schade;
- één € provisioneel voor materiële schade;

A. te veroordelen tot de kosten, aan de zijde van A. begroot op 236,07 € (dagvaarding en rolstelling) + 150 € (RPV); het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad niettegenstaande alle verhaal en zonder borgstelling en niettegenstaande elk aanbod tot consignatie en met uitsluiting van het kantonnement.

A. verzoekt de vorderingen onontvankelijk minstens ongegrond te verklaren, en de eiseressen in solidum te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 2.500,00 €.

IV. BEOORDELING.

A. De ontvankelijkheid.

A. is van oordeel dat de vorderingen van beide eiseressen niet ontvankelijk zijn wegens een gebrek aan belang.

(i) Belang van S.R.

A. meent dat het de vereniging naar Frans recht S.R. ontbreekt aan belang omdat, volgens haar statuten, haar werkdomein beperkt is tot het Franse grondgebied. Dienvolgens zou zij volgens A. geen belang hebben om een gerechtelijke vordering te kunnen instellen lastens een Belgisch bedrijf nopens feiten van discriminatie die

zouden zijn gepleegd in het kader van recrutering van werknemers op het Belgisch grondgebied.

A. verwijst naar volgende passages uit het statutair doel van de vereniging S.R. (vrije vertaling artikel 2 van de statuten van S.R.):

"De vereniging heeft ten doel:

(...)

- nationale campagnes uit te werken m.b.t. opvoeding en strijd tegen racisme, antisemitisme, discriminaties en getto's.
- iedere actie voeren, die strekt tot de ontwikkeling van het burgerschap en van de waarden van de Republiek, die vrijheid, gelijkheid, broederschap en tolerantie zijn.
- het lekenideaal verspreiden en verdedigen ongeacht de sociale, culturele, confessionele of filosofische wortels.
- (...)"

De rechtbank oordeelt dat uit deze omschrijving van het statutair doel mag worden begrepen dat de activiteiten van S.R. zich niet beperken tot "nationale campagnes" doch er ook sprake is van "iedere actie voeren", "het lekenideaal verspreiden", alsmede omvat het statutair doel "hulp en steun te bieden aan personen die het slachtoffer zijn van rassendiscriminatie", zonder enige territoriale beperking; bovendien blijkt uit deze omschrijving dat de vereniging tot doel heeft het verspreiden en verdedigen van waarden die behoren tot de fundamentele waarden en rechten van de mens, die als universeel gelden en niet gebonden zijn aan territoriale grenzen.

Op grond van de in de Europese Unie geldende beginselen van het vrije verkeer van personen en de vrijheid van vestiging kunnen kandidaat-werknemers grensoverschrijdend beschermd of verdedigd worden door belangenorganisaties, ongeacht in welke lidstaat deze hun zetel hebben.

Er kan in deze context worden verwezen naar het artikel 2 van de geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de Europese Unie (P.B. nr. C 83/13 dd. 30.03.2010), dat bepaalt:

"De waarden waarop de Unie berust, zijn eerbied voor de menselijke waardigheid, vrijheid, democratie, gelijkheid, de rechtsstaat en eerbiediging van de mensenrechten, waaronder de rechten van personen die tot minderheden behoren. Deze waarden hebben de lidstaten gemeen in een samenleving die gekenmerkt wordt door pluralisme, non-discriminatie, verdraagzaamheid, rechtvaardigheid, solidariteit en gelijkheid van vrouwen en mannen."

Verder wordt in het artikel 6 van het geconsolideerde Verdrag van de E.U. bepaald dat de Unie toetreedt tot het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (E.V.R.M.), en dat deze in het E.V.R.M. vastgelegde grondrechten als algemene beginselen deel uitmaken van het recht van de Unie.

De richtlijn 2000/43/EG van de Raad van Europa van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of

etnische afstamming (P.B. nr. L 180/22 dd. 19 juli 2000) gaat voort op deze beginselen van het voormelde artikel 6 en vermeldt onder andere in haar preambule:

"(3) Gelijkheid voor de wet en bescherming tegen discriminatie is een universeel recht dat wordt erkend door de Universele Verklaring van de rechten van de mens, het VN-Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen, het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie en de internationale verdragen van de Verenigde Naties inzake burgerrechten en politieke rechten, respectievelijk inzake economische, sociale en culturele rechten en door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, die door alle lidstaten zijn ondertekend.

(4) Het is belangrijk deze fundamentele rechten en vrijheden te eerbiedigen, met inbegrip van het recht op vrijheid van vereniging.

(...)

(19) Personen die op grond van ras of etnische afstamming zijn gediscrimineerd, dienen over adequate mogelijkheden voor rechtsbescherming te beschikken. Teneinde een hoger beschermingsniveau te verschaffen, dienen verenigingen of rechtspersonen de bevoegdheid te krijgen om, als de lidstaten daartoe besluiten, namens of ten behoeve van slachtoffers in een procedure het recht van verweer uit te oefenen, onverminderd de nationale procedure regels betreffende de vertegenwoordiging en verdediging in rechte."

(vette druk toegevoegd)

Ter uitvoering van deze Europese richtlijn werd de Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden gewijzigd door de Wet van 10 mei 2007 (B.S., 30.05.2007).

Het artikel 32 van deze wet (hierna de "Antiracismewet") bepaalt:

"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 bezit, en zich statutair tot doel stelt de rechten van de mens te verdedigen of discriminatie te bestrijden;

(...)"

Voormeld artikel stemt overeen met het oude artikel 5 van de Antiracismewet, met dien verstande dat voorheen een vereniging gedurende minstens 5 jaar voor de feiten rechtspersoonlijkheid diende te hebben.

In casu werd de burgerlijke vordering zowel in onderhavige procedure als voor de strafrechter na de inwerkingtreding van de Wet van 10 mei 2007 ingesteld, zodat in dit verband dient te worden verwezen naar het nieuwe artikel 32 van de Antiracismewet.

Een belangenvereniging kan dienvolgens in rechte optreden zonder enige territoriale beperking binnen de Europese Unie.

Overeenkomstig de door S.R. neergelegde stukken blijkt genoegzaam dat deze vereniging reeds bestaat sinds 1984 (neerlegging van de ledenlijst), en dat zij zich als doel stelt de bestrijding van rassendiscriminatie.

Dienvolgens is S.R. gerechtigd om huidige procedure in te stellen in België. Door zulks te doen overschrijdt S.R. haar statutair doel niet.

Tevens mag ervan worden uitgegaan dat de aan A. verweten feiten mogelijks het vermogen, de eer en goede naam van S.R. hebben aangetast en er dan ook sprake is van een rechtstreeks en persoonlijk belang in haar hoofde (artikel 17 van het Gerechtelijk wetboek).

(ii) Belang van het A.

Hoger werd reeds verwezen naar het artikel 32 van de Antiracismewet, ingevoegd wij de Wet van 10 mei 2007, dat bepaalt:

"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:

(..)

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

(..)"

A. meent dat het A. zich ten onrechte steunt op de oude versie van het huidige artikel 32 van de Antiracismewet, namelijk de oude artikelen 2bis en 5 van de wet van 30 juli 1981, die aan de representatieve werknemers- en werkgeversorganisaties de mogelijkheid gaven om in rechte op te treden zonder de voorwaarde dat dient afbreuk te zijn gedaan aan de statutaire opdrachten die zij zich tot doel hebben gesteld.

A. stelt dat in casu het gewijzigde artikel 32 van toepassing is nu de procedure nog niet hangende was op het ogenblik van de inwerkingtreding van de Wet van 10 mei 2007 en deze wet geen retroactieve werking heeft.

De stelling van A. kan worden gevolgd aangezien het belang van een partij om een vordering in te stellen wordt beoordeeld op het ogenblik waarop de vordering wordt ingesteld (Cass., 14 november 1986, A. C., 1986-87, 349, Pas., 1987, 1, 323 en R. W., 1986-87, 1915).

A. heeft haar vordering ingeleid bij dagvaarding van 1 september 2009. Op dat ogenblik gold de ingevolge de wet van 10 mei 2007 aangepaste versie van de Antiracismewet (d.w.z. voormeld artikel 32).

Echter kan A. niet gevolgd worden waar zij argumenteert dat geen afbreuk zou zijn gedaan aan de statutaire opdrachten die het A. tot doel heeft, en zij zodoende geen vordering kan instellen als vakorganisatie.

Volgende uittreksels uit de statuten en beginselverklaring van het A. tonen aan dat deze o.a. de strijd tegen de onderdrukking van de "arbeidersklasse" en dienvolgens wel degelijk de strijd tegen discriminatie en racisme omvatten:

"De syndicale beweging wil een werkelijk regime van sociale gerechtigheid bewerken om aan iedereen zijn plaats in de maatschappij te verzekeren..." (beginselverklaring)

"In een geest van gerechtigheid, verloochent zij uitdrukkelijk de valse waarden, zoals de rechten gesteund op geboorte en rijkdom..." (beginselverklaring)

"Hoofdstuk III Actiemiddelen

Artikel 3 C) de vakbondsactie leiden en versterken van alle arbeiders van België, zonder onderscheid van origine, kleur, ..., nationaliteit;" (statuten)

"4. Voor de migranten

Aan het samenwerkingsakkoord met het Centrum voor gelijke kansen een concrete gestalte te geven door in de gewesten het onthaal en de behandeling van de klachten tegen daden van racisme te organiseren"

(Bijlage 8 bij de statuten - Interne resolutie — statutair congres van 11- 12-13 december 1997)

Terecht steunt het A. zich eveneens op artikel 4 van de Wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités (de CAO-wet), dat bepaalt:

"De organisaties (d.i. de werknemers- en werkgeversorganisaties opgesomd in artikel 3 van de CAO-wet) mogen in rechte optreden in alle geschillen die uit de toepassing van deze wet kunnen ontstaan en ter verdediging van de rechten welke haar leden putten in de door haar gesloten overeenkomsten..."

Terecht stelt het A. dat huidig geschil voortvloeit uit de toepassing van de CAO-wet alsmede haar vordering strekt tot de verdediging van de rechten die haar leden putten uit onder andere de CAO nr. 38 ter van 17 juli 1988 tot wijziging van de CAO nr. 38 van 6 december 1983 en de CAO van 7 mei 1996, die een verbod van raciale discriminatie bij de aanwerving van personeel inhouden.

Het persoonlijk en rechtstreeks belang van A. om haar vordering in te stellen is derhalve aangetoond.

De exceptie van niet-ontvankelijkheid wordt afgewezen. De vorderingen zijn ontvankelijk.

B. De gegrondheid.

(i) de ingeroepen rechtsgronden

S.R. en A. werpen op dat volgende wettelijke bepalingen geschonden zijn door A.:

1. de CAO van 7 mei 1996 betreffende de code van goede praktijken inzake de preventie van rassendiscriminatie (algemeen verbindend verklaard door het K.B. van 9 september 1996);

Hierin wordt ondermeer bepaald:

"Art. 3N1.III. Gedragscode

— Artikel 3. Ter beschikking stellen van uitzendkrachten.

2. In het verlengde van punt 1 en ter voorkoming van het maken van een ongeoorloofd onderscheid is het stellen van niet functie-relevante eisen, al dan niet op vraag van de gebruiker, voor het vervullen van een opdracht verboden.

- Artikel 4. Houding ter attentie van gebruikers.

1. Uitzendbureaus mogen noch spontaan, noch op vraag van de gebruiker, mededelingen doen met betrekking tot (kandidaat-) uitzendkrachten anders dan die welke overeenkomstig artikel 3 van functionele aard zijn. Zelfs op vraag van de (kandidaat-) uitzendkracht mag aan een gebruiker geen mededeling worden gedaan omtrent ras of etnische afkomst.

(..)

3. Uitzendbureaus dienen in de vorige gevallen aan de gebruikers te laten weten dat zij geen medewerking verlenen aan het inwilligen van eisen of wensen met discriminatoire strekking.

- Artikel 5. Houding ten aanzien van de (kandidaat)uitzendkrachten.

1. Bij het inschrijven van (kandidaat)uitzendkrachten mogen geen aantekeningen gemaakt worden omtrent ras, huidskleur, godsdienst, etnische of nationale afkomst van de betrokken personen.

(..)"

2. het artikel 2bis van de CAO nr. 38 van 6 december 1983 betreffende de werving en de selectie van werknemers, gewijzigd door de CAO nr. 38ter van 17 juli 1998 (algemeen verbindend verklaard bij K.B. van 8 oktober 1998), dat van toepassing was op het ogenblik van de feiten die dateren van 2000-2001 (inmiddels gewijzigd door een CAO van 10 oktober 2008). Het artikel bepaalt als volgt:

"De aanwervende werkgever mag de sollicitanten niet op een discriminerende wijze behandelen. De werkgever moet tijdens de procedure alle sollicitanten gelijk behandelen. Daarbij mag hij geen onderscheid maken op grond van persoonlijke elementen, wanneer deze geen verband houden met de functie of met de aard van de onderneming, behalve indien zulks wettelijk wordt vereist of toegelaten. Zo mag de werkgever in principe geen onderscheid maken op grond van leeftijd, geslacht, burgerlijke stand, ziekteverleden, ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming, politieke of levensovertuiging en lidmaatschap van een vakbond of een andere organisatie."

3. het artikel 2bis van de Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.

"Hij die bij de arbeidsbemiddeling, de beroepsopleiding, het aanbieden van banen, de aanwerving, de uitvoering van de arbeidsovereenkomst of het ontslag van werknemers discriminatie bedrijft jegens een persoon wegens zijn (zogenaamd ras), huidskleur, afstamming, afkomst of nationaliteit, wordt gestraft met de straffen bepaald in artikel 2. (...) De werkgever is burgerrechtelijk aansprakelijk voor de betaling van de boeten waartoe zijn aangestelde of lasthebbers zijn veroordeeld."

Het oude artikel 2bis is inmiddels opgeheven door de wijziging van de Antiracismewet door de wet van 10 mei 2007, en ligt thans vervat in het artikel 25. Op het ogenblik van de feiten, d.i. 2000-2001, was het oude artikel 2bis van toepassing.

(ii) nopens de fout

a) het strafdossier

Nopens de materialiteit van de feiten ligt het strafdossier voor waarvan de rechtbank kennis neemt.

Dat de strafvervolgung onontvankelijk werd verklaard en uiteindelijk verjaard bleek, neemt niet weg dat de gegevens die zich in het strafdossier bevinden dienen te worden beschouwd als objectieve elementen en relevant zijn met het oog op de bewijsvorming betreffende de gepleegde fouten en/of inbreuken.

De rechtbank acht volgende elementen relevant terzake:

1.- Het verhoor dd. 11 januari 2001 van de heer L. D., medewerker van A. in de kantoren (...) (vrije vertaling uit het Frans):

"Om die job te doen kreeg ik een voorafgaande opleiding in afwachting van de officiële opleiding van twee weken. Ik kreeg die opleiding van twee dagen van de heer R. D., adviseur voor het district Brussel. Hij moest, onder andere, die professionele opleiding geven aan de nieuwe medewerkers, samen met twee andere mensen. Tijdens die opleiding wees ik op het probleem van het racisme, met name het gebruik van de term BBB die in bepaalde aanvragen was gecodeerd, in het deel van het formulier dat bestemd was voor vertrouwelijke commentaar en dat niet ter kennis wordt gebracht van de uitzendkracht. Deze lijn op het formulier is niet specifiek bedoeld voor het coderen van die term. Ik had die term eerder al ontmoet en ik wist dat hij stond voor "blanc bleu beige", d.w.z. van niet allochtone herkomst. De heer R. vertelde mij dat hijzelf noch A. racistisch waren, maar dat er moest worden ingegaan op de vraag van de klant, dat A. een bedrijf was dat geld moest maken, en hij liet mij ook verstaan dat als ik het niet eens was met dit beleid, er voor mij geen plaats was in dit bedrijf. Tijdens die stages heb ik verschillende discussies gehad in verband met deze discriminatie en deze codering, maar blijkbaar was het beleid van het huis dat er moest worden ingegaan op de verzuchtingen van de klant. In verband hiermee leg ik u documenten voor, kopie van uitgewisselde mails op vrijdag 10 of vrijdag 17 via het systeem van de interne mailbox, of Lotus Note. Die elektronische uitwisselingen hebben betrekking op het gebruik van de term BBB bij het coderen en de vragen van

klanten. Ik signaleer dat D. N., nL de directeur voor het Brussels Gewest, een van de bestemmingen van deze emails was."

2.- Uit de uitwisseling van emails waarvan sprake in deze verklaring blijkt het volgende:

De heer R. spreekt over het gebruik van de "interne uitdrukking BBB" ingevolge specifieke verzoeken van klanten; hij verzoekt om suggesties om een minder discriminerende term te zoeken. Er ontstaat een wisseling van emails waaruit blijkt dat een aantal aangestelden van A. van gedachten wisselen hoe om te gaan met racistische vragen van klanten. Hieruit blijkt enerzijds de wil om zich te concentreren op objectieve en professionele maatstaven om kandidaten te selecteren, anderzijds blijkt de commerciële druk om op racistisch getinte verzoeken in te gaan uit angst om de klant te verliezen.

3.- Deze emails zouden in cc zijn verzonden aan de heer C. V. O., district manager, en zijn overste, de heer N. D., gewestelijk verantwoordelijke Wallonië-Brussel.

Betreffende dit emailverkeer verklaart de heer V. O. tijdens zijn verhoor dd. 03.12.2001 (vrije vertaling uit het Frans):

"Ik heb effectief deze mails ontvangen. Ik ben niet direct tussengekomen in deze discussie om de voorkeur te geven aan de deelnemers om onder hen een oplossing te vinden. Het is enkel wanneer de discussie te giftig werd dat ik ben tussengekomen om de gemoederen te bedaren en om een einde te stellen aan deze email- uitwisseling. In die periode, was er geen praktische oplossing voor dit probleem, de richtlijn was om elke aanvraag te aanvaarden met het oog op het zakencijfer en om te pogen de kandidaat te plaatsen die het best beantwoordde aan de criteria van de cliënt en als hij (de kandidaat) van vreemde oorsprong was om hem te begeleiden naar de cliënt indien mogelijk en te pogen hem te doen aanvaarden, maar dat werd overgelaten aan de mogelijkheden van elk agentschap. Bij mijn weten werden er geen cliënten (ondernemingen) geweigerd, gezien de druk van de markt."

4.- Uit een andere interne email blijkt dat het kantoor Laken op zoek is naar poetsvrouwen die afkomstig zijn "benoorden de Middellandse Zee" (vrije vertaling).

5.- Uit de verhoren van aangestelden van A. die hebben plaatsgevonden in het kader van het strafonderzoek, blijkt dat een aantal personeelsleden op de hoogte zijn van de codering "BBB" doch stellen dat dit niet de termen zijn afkomstig van A. (cf. verhoor van mevrouw V. D.-M. dd. 23.02.2001 en verhoor van mevrouw V. K. — K. dd. 22.02.2001).

6.- De heer V. B. verklaart (verhoor dd. 22.02.2001, vrije vertaling uit het Frans):

"De eerste keer dat ik hoorde spreken over de vermelding BBB was enkele dagen nadat ik mijn functie had opgenomen binnen A., nl. rond de maand juni 2000 toen ik nog in het kantoor A. was. Ik kreeg kennis van het gebruik van die term door een consulente in dat kantoor. Op uw vraag kan ik u zeggen dat ik nooit een richtlijn heb gekregen in verband met het gebruik van de term BBB. Evenzo heb ik nooit wie dan

ook aangezet om gebruik te maken van die term... Dat neemt echter niet weg dat ik niet uitsluit dat er klantenfiles kunnen zijn die de term BBB bevatten. ..."

Deze aangestelde, die een kantoor in Brussel leidde, verklaart verder dat de praktijk is ingegeven uit de bezorgdheid dat A. klanten met racistisch ingegeven verzoeken zou verliezen. Hij stelt verder dat hij een beleid voert dat erin bestaat de klanten te proberen te overtuigen om hun mening ten aanzien van uitzendkrachten te herzien.

7.- Mevrouw N. B. T., aangestelde in het kantoor Schaarbeek, verklaart tijdens haar verhoor op 22.02.2001 het volgende (vrije vertaling uit het Frans):

"Ik ben op de hoogte van het gebruik van de term BBB. Deze code betekent Blanc Bleu Beige. Het is een interne term. Normaliter zijn alle medewerkers bij A. op de hoogte van het bestaan van die code. Wanneer wij een aanvraag krijgen van een klant die een uitzendkracht wenst van specifieke origine en dus van Belgische nationaliteit, kunnen wij dit aanduiden bij de beschrijving van het door de klant gezochte profiel. Die beschrijving is specifiek bedoeld voor intern gebruik. De vermelding van BBB in het computerprofiel is niet verplicht en ik vind dat men moet vermijden die in te vullen. ...

U vraagt mij hoe ik op de hoogte werd gebracht van het gebruik van de code BBB. Ik antwoord u dat ik helemaal niet meer weet hoe ik hierover op de hoogte werd gebracht. Wat ik u echter wel kan zeggen, is dat ik zeer snel na mijn aankomst in dat kantoor op de hoogte werd gebracht, ongeveer na twee dagen. Ik moet hieraan toevoegen dat ik toen nog geen opleiding had gevolgd binnen de firma A.. Het is dus binnen het kantoor in Schaarbeek dat ik het gebruik van deze code BBB heb leren kennen. Het is echter mogelijk dat ik het gebruik van die code BBB heb vernomen via een boodschap vanwege een ander kantoor via telefoon, email of op een andere manier. Het is gebeurd in het kader van het dagelijkse werk, zonder dat ik de exacte omstandigheden kan preciseren.

(..)

Ik preciseer dat de code BBB absoluut niet wil zeggen van Belgische oorsprong, maar dat het een term is die wordt gebruikt om specifiek personen van Arabische, Turkse en Marokkaanse nationaliteit uit te sluiten. Een persoon van Franse, Amerikaanse, Italiaanse origine kan dus BBB zijn.

Ik preciseer dat wanneer een klant ons vraagt een uitzendkracht te bezorgen die niet Arabisch is, wij zijn verzoek omzetten door gebruik te maken van de code BBB.

Ik voeg eraan toe dat het gebruik van de code BBB geen vaststaande procedure is. Het is eerder een manier van communiceren onder elkaar (de kantoren) zonder openlijk te moeten zeggen "niet Arabisch, niet Marokkaans of Turks".

8.- De heer D. R. (verantwoordelijk voor opleiding en opvang van nieuwe werknemers) verklaart tijdens zijn verhoor op 22.02.2001 dat de term BBB een interne communicatiemethode (tussen de kantoren) is om aan te duiden dat de klant een uitzendkracht wil die van louter Belgische origine is. Hij voegt eraan toe dat "de term onschuldig is ingeburgerd in het vakjargon van het bedrijf, bij mijn weten enkel op Brussel".

8.- De analyse van een aantal mailboxen van medewerkers van A. door de Computer Crime Unit van de Federale Politie heeft meerdere vermeldingen van de codering "BBB" opgeleverd; in 10 kantoren in het Brussels Gewest en 8 kantoren buiten het Brussels Gewest werden 100 werkaanbiedingen gevonden die de code "BBB" vermeldden.

b) het auditverslag van A.

A. beroept zich op een auditverslag dat is opgesteld door het advocatenkantoor W. M. D. S. waarin de analyse wordt gemaakt dat A. geen strafrechtelijk betugelde wetsbepalingen zou hebben overtreden.

S.R. werpt op dat de auteurs van het verslag tevoren de advocaten zijn geweest van A., en dat zij naar aanleiding van de opdracht om de audit uit te voeren, hebben beslist om niet meer op te treden voor de eventuele gerechtelijke verdediging van A. in de strafprocedures of andere procedures in het kader van hetzelfde dossier.

De rechtbank gaat ervan uit dat de audit een onvoldoende onafhankelijk karakter heeft en eenzijdig uitgaat van A. zelf.

Dergelijk auditverslag kan overigens nog weinig toevoegen aan de omvangrijke gegevens van het strafdossier die als objectief gelden.

c) inbreuken

Op grond van voorgaande elementen wordt vastgesteld dat individuele aangestelden van A. racistische coderingen aanbrachten op opdrachtfiles van klanten-werkgevers en gingen op racistische verzoeken van klanten.

Dienvolgens acht de rechtbank bewezen dat aldus inbreuken werden gepleegd op de CAO van 7 mei 1996 betreffende de code van goede praktijken inzake de preventie van rassendiscriminatie (algemeen verbindend verklaard door het K.B. van 9 september 1996), alsmede op het ten tijde van de feiten geldende artikel 2bis van de Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.

d) structurele of systematische racistische praktijken ?

De rechtbank is van oordeel dat er onvoldoende bewijs voorligt dat er sprake was van een bij A. algemeen geldend systeem hetzij een algemeen toegepaste politiek van rassendiscriminatie, waarvan de directie of het bestuur op de hoogte was, hetzij het toepassen van de vastgestelde discriminerende of racistische praktijken door het bestuur van A. op systematische, algemene wijze werd opgelegd aan de werknemers of zou behoren tot enige opleiding.

Het feit dat enkele leidinggevendenden (op het niveau van filiaaldirecteur of office manager) op de hoogte zouden geweest zijn van de toepassing door — zelfs een

aanzienlijk — aantal aangestelden van een codering "BBB", bewijst nog niet dat er sprake zou geweest zijn van een algeheel vanuit de bestuurstop opgelegd systematisch en structureel toepassen van dergelijke praktijken. Een en ander kan niet als voldoende bewezen worden afgeleid uit een enkele verklaring van een office manager (de heer Bertrand C. verhoord op 3 december 2001).

Uit het strafdossier blijkt dat een heel aantal aangestelden de codering BBB of racistische praktijken niet kenden en niet toepasten (o.a. kan worden verwezen naar mevrouw A. S., directrice van het kantoor (...), mevrouw M. K., bediende, mevrouw L. B., verantwoordelijke externe personeelsdienst, mevrouw M. L., office manager, mevrouw M. D., bediende). Er is geen reden om aan te nemen dat zij hierover geen waarheidsgetrouwe verklaring zouden hebben afgelegd.

Verder kan nog verwezen worden naar de verklaringen afgelegd door volgende leidinggevende personen binnen A. waaruit niet met voldoende zekerheid kan worden afgeleid dat zij van een algemeen toegepaste onwettige praktijk kennis hadden laat staan deze actief oplegden:

- Verklaring van de heer C. V. O., district manager (verhoor dd. 3.12.2001, vrije vertaling uit het Frans):
"Ter gelegenheid van een vergadering met mijn eigen agentschappen, heb ik herinnerd aan het verbod van codering van appreciaties van persoonlijke aard en gebaseerd op ras...; de directie heeft niet officieel gereageerd bij mijn weten, ik heb de onderneming A. kort nadien verlaten."

De wisseling van emails tussen aangestelden van A. dd. 17 november 2000 werd door de heer V. O. beantwoord als volgt (vrije vertaling):

"Wij herinneren eraan dat alle discriminatoire vermeldingen of die van privé-aard zoals godsdienst, lidmaatschap van een politieke partij, de vermelding van een homoseksualiteit, commentaar van etnische of raciale beoordeling, enz., verboden zijn.

Gelieve dus zeer waakzaam te zijn, een neutraal standpunt in te nemen en uiterst nauwkeurige verklaringen en opmerkingen noteren, die voor iedereen leesbaar zijn."

- Verklaring van de heer N. D., verantwoordelijke regio Brussel-Wallonië (verhoor dd. 19.12.2001, vrije vertaling uit het Frans):

"Ik ben op de hoogte van het bestaan van het gebruik van de term BBB sinds het email-verkeer tussen C. B. en R. D.. Ik dacht dat het om een probleem ging dat enkel betrekking had op een enkele aanvraag en niet van een weerkend feit... Ik denk dat het initiatief van de codering komt van een van onze medewerkers, dat deze codering maar een miniem deel van onze contracten vertegenwoordigt. Wij hebben het initiatief genomen om aan onze medewerkers argumenten te geven, zodat deze discriminerende aanvragen kunnen weigeren. De richtlijnen in die zin bestonden voordien, maar niet geformaliseerd. Verschillende vormingen zijn reeds in die zin gegeven."

"In 2001 bestond er geen specifieke vorming i.v.m. kwesties van racisme en discriminatie bij de opleiding van toekomstige consultants. Sinds deze zaak hebben wij een specifieke vorming op punt gesteld i.v.m. deze problematiek ..."

- Ook de heer P. D. M., afgevaardigd bestuurder van A. verklaart dat hij slechts naar aanleiding van het openen van het strafdossier in kennis kwam van de term BBB en niet weet wie begonnen is deze term te gebruiken om niet allochtone kandidaten aan te duiden. Hij verklaart wel op de hoogte te zijn van het feit dat sommige cliënten vragen om geen allochtoon interimpersoneel te ontvangen. Hij heeft zich echter nooit afgevraagd op welke manier enige codering betreffende dergelijke vragen gebeurde. (verhoor dd. 22.02.2001)
- De heer E. V. A., tevens bestuurder bij A., verklaart eveneens dat hij voor de opening van het strafdossier niet op de hoogte was van de term BBB (verhoor dd. 22.02.2001).

De onwetendheid die door S.R. en A. als verdacht wordt bestempeld wordt echter niet tegengesproken door andere bewijselementen.

Het gegeven dat gelijkaardige feiten zich hebben voorgedaan in Frankrijk, en dat hierover in de media is bericht, is onvoldoende om hieruit automatisch af te leiden dat in België een systeem of algemene politiek van discriminatoir handelen, opgelegd of toegestaan door het bestuur van A., aan de orde zou geweest zijn.

e) beoordeling

Op grond van de bewijselementen die aan de rechtbank werden verstrekt wordt niet aangetoond dat A. actief en op systematische wijze richtlijnen gaf aan haar personeel met racistische inslag zoals het gebruik van coderingen "BBB" of anderszins. Er kan geen fout of inbreuk ten laste van A. zelf worden vastgesteld.

Echter blijkt wel voldoende uit de voorliggende elementen dat A. tot op het niveau van het bestuur op de hoogte was van de wensen van meerdere klanten met discriminatoire strekking, waarbij echter voorrang werd gegeven aan de omzet en de doelstelling om geen cliënteel te verliezen boven de zekerheid dat de wetgeving ter beteugeling van racisme bij het aanwerven van uitzendkrachten correct werd toegepast door het personeel.

Doordat de directie en/of het bestuur zich geen vragen stelde hoe de individuele personeelsleden en plaatselijke kantoren omgingen met deze marktdruk en wensen van cliënteel met discriminatoire inslag, en hen eigenlijk aan hun lot overliet, heeft A. het "risico" genomen dat een en ander is kunnen ontsporen op het niveau van bepaalde lokale agentschappen, zoals in dit dossier kan worden vastgesteld.

Omwille van deze redenen dient A. een nalatigheid te worden ten laste gelegd op grond van artikel 1383 van het Burgerlijk wetboek.

A. is uiteraard eveneens aansprakelijk voor de inbreuken en fouten die manifest gepleegd zijn door haar aangestelden op grond van artikel 1384 van het Burgerlijk wetboek.

(iii) nopens de schade

A. dient de schade die is veroorzaakt door het foutief handelen van haar aangestelden te vergoeden.

Er mag worden aangenomen dat belangenverenigingen zoals S.R. en A. zowel materieel als moreel schade lijden door de bewezen racistische praktijken.

a) de schade van S.R.

S.R. maakt op voldoende wijze aannemelijk dat haar materiële schade erin bestaat dat zij haar middelen dient aan te wenden teneinde de onwettige praktijken van A. te doen ophouden, daar waar deze middelen anders voor positievere projecten hadden kunnen worden ingezet.

Tevens bewijst S.R. haar morele schade die erin bestaat dat zij imagoschade lijdt doordat, door de onwettige praktijken van A., de geloofwaardigheid van haar maatschappelijk discours wordt geschonden, meer bepaald doordat kandidaat-werknemers van belangengroepen vernemen dat racisme bij de aanwerving onwettig is, en alsnog in de praktijk ermee geconfronteerd worden.

Het door S.R. gevorderde bedrag van 50.000 € komt de rechtbank voor als niet in verhouding met de vastgestelde fouten, en wordt derhalve herleid tot de som van 25.000 € ex aequo et bono.

b) de schade van A.

Het A. vordert 1 € materiële en 1 € morele schade.

De wettelijke opdracht in huidige context van het A., namelijk het doen respecteren van de rechten van (kandidaat)werknemers die door racisme of discriminatie niet worden aangeworven, komt door de bewezen inbreuken in het gedrang; de morele schade is aldus bewezen.

Ook acht de rechtbank aannemelijk dat het A. omwille van de bewezen praktijken van racisme uitzonderlijke middelen diende aan te wenden die zij zonder de fout voor andere doeleinden had kunnen inzetten.

De verwijzing door A. naar het artikel 4 van de CAO-Wet, dat bepaalt "Van de organisaties kan evenwel maar schadevergoeding wegens niet-naleving van de uit een overeenkomst voortvloeiende verplichtingen worden gevorderd in de mate waarin zulks door de overeenkomst uitdrukkelijk is geregeld", is irrelevant nu A. tevens een

vordering heeft op grond van het artikel 32 van de Antiracismewet die de uitvoering is van de Europese richtlijn 2000/43/EG (cf. hoger).

De provisionele vordering van A. kan worden toegekend.

(iv) nopens de uitvoerbaarheid bij voorraad

Er is geen grondslag voorhanden, noch wordt enige grondslag aangevoerd, teneinde in te gaan op de vordering van A. om het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad en zonder borgstelling of kantonnement.

C. De gerechtskosten.

A. dient, overeenkomstig artikel 1022 van het Gerechtelijk wetboek, de rechtsplegingsvergoedingen van partijen S.R. en A. te dragen, als forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en erelonen van hun advocaat, begroot op de basisvergoedingen zoals bepaald bij KB van 26 oktober 2007 en geïndexeerd.

OM DEZE REDENEN DE RECHTBANK

Stelt vast dat de bepalingen van de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken, zoals gewijzigd, werden toegepast;

Rechtsprekend in eerste aanleg, en op tegenspraak,

Verklaart de vorderingen ontvankelijk en gegrond;

Veroordeelt A. NV tot betaling aan de vereniging "S.R. van het bedrag van 25.000 € ex aequo et bono, vermeerderd met de gerechtelijke intresten vanaf de dagvaarding tot algehele betaling;

Veroordeelt A. NV tot betaling aan het A. van het bedrag van 1 € provisioneel + 1 € provisioneel;

Veroordeelt A. NV tot de kosten van het geding, begroot in hoofde van "S.R." en het A. gezamenlijk op 230,88 € (dagvaarding en rolstelling), in hoofde van "S.R." op een geïndexeerde rechtsplegingsvergoeding aan het basistarief van 2.200 €, en in hoofde van het A. op een geïndexeerde rechtsplegingsvergoeding aan het basistarief van 150 €;

Dit vonnis is uitgesproken in openbare terechtzitting van de 21ste kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel, op datum van 31 mei 2011

Waar aanwezig waren en zitting namen:

De heer J.d. tr. B., kamervoorzitter,
Mevrouw V. d. b., rechter,
Mevrouw M., rechter,
Mevrouw N., griffier.