



### Uitgifte

Repertoriumnummer <b>2018 /</b>
Datum van uitspraak <b>20 maart 2018</b>
Rolnummer <b>2017/AA/71</b>

Uitgereikt aan
op
€
JGR

# Arbeidshof Antwerpen

## Afdeling Antwerpen

Kamer 3

## Arrest

**V V D L, publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid,**

met als raadsman mr. D B K, advocaat te MECHELEN, voor wie pleit mr. D B K,

tegen:

**V D C P,**

met als raadsman mr. S K, die pleit.

Het hoger beroep is gericht tegen het vonnis van 12 december 2016 van de arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Mechelen.

Het arbeidshof past de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken toe.

Substituut-generaal J E gaf namens het openbaar ministerie op 5 februari 2018 schriftelijk advies waarop de heer V D C op 20 februari 2018 schriftelijk heeft geantwoord.

**I. FEITEN EN VOORAFGAANDE RECHTSPLEGING**

De heer V D C is op 27 september 2004 in dienst getreden van de V V D L, hierna D L genoemd, met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur als buschauffeur.

Met aangetekende brief van 13 maart 2008 beëindigde D L de arbeidsovereenkomst met betaling van een opzeggingsvergoeding gelijk aan het loon van 5 weken.

Als reden van ontslag werden de vele afwezigheden wegens medische redenen van de heer V D C aangehaald.

Bij vonnis van 3 september 2009 van de arbeidsrechtbank Antwerpen werd D L veroordeeld tot betaling aan de heer V D C van (onder meer) een forfaitaire vergoeding wegens discriminatie op basis van zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand (stuk 1 dossier D L). In het kader van deze procedure heeft D L ook verwezen naar andere incidenten die zich tijdens de arbeidsrelatie hadden voorgedaan (o.m. niet doorstorten van gelden van passagiers en een resem aan ongevallen). Hierover oordeelde de arbeidsrechtbank dat D L niet aantoonde dat deze niet-discriminerende redenen op zich tot het ontslag van de heer V D C zou hebben geleid.

Het staat niet ter discussie dat het voormelde vonnis van 3 september 2009, waarin D L heeft berust, kracht van gewijsde heeft.

In december 2013 solliciteerde de heer V D C voor een functie van buschauffeur bij D L Vlaams-Brabant. Hij slaagde in de taal-en rekenproef en werd uitgenodigd om een psychologische test af te leggen.

Op 2 januari 2014 deelde D L aan de heer V D C telefonisch mee dat de selectieprocedure werd stopgezet.

De heer V D C solliciteerde terzelfdertijd voor de functie van buschauffeur bij een onderaannemer van D L, de BVBA D. Met mail van 14 januari 2014 deelde deze onderaannemer aan de heer V D C mee dat zijn kandidatuur niet in overweging kon worden genomen omdat zij een negatief advies voor D L Vlaams Brabant hadden gekregen.

Met mail van 5 januari 2014 legde de heer V D C een klacht wegens discriminatie door D L neer bij het Meldpunt Discriminatie Leuven, Meldpunt Gelijke Kansen in Vlaanderen, Toezicht op de Sociale Wetten Directie Leuven en het Centrum voor Gelijke Kansen en Racismebestrijding. Het onderzoek ter zake werd uiteindelijk gevoerd door de Inspectie Werk en Sociale Economie van de Vlaamse Overheid (hierna IWSE genoemd) die op 24 februari 2014 tot het volgende besluit kwam:

*“dat de klachtindiener bij zijn sollicitaties bij D L Vlaams Brabant en bij BVBA D ongelijk werd behandeld. Zijn rechtszaak tegen de V V D L, waarbij D L veroordeeld werd voor discriminatie is wel degelijk de reden voor de weigering voor de verdere tewerkstelling van de klachtindiener als busbestuurder.”* (stuk 7, blz.5 dossier V D C).

In het kader van het Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt werd geen discriminatie weerhouden.

Het Interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme deelde met brief van 15 mei 2014 aan D L mee dat dat zij kennis hebben gekregen van het resultaat van het onderzoek van de IWSE. Een onderhoud tussen D L en dit Interfederaal Centrum heeft plaatsgevonden op 12 augustus 2014.

Op 20 oktober 2014 verzond D L een brief naar het Interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme waarbij de volgende toelichting werd gegeven over de casus van de heer V D C

*“Geachte mevrouw,*

*Wij komen terug op ons onderhoud van dinsdag 12 augustus 2014 en op uw brief van 15 mei 2014 In verband met de niet - aanwerving van de heer P V D C.*

*D L heeft afscheid genomen van de heer V D C begin 2008.*

*Vervolgens heeft de heer V D C zijn ontslag bij D L aangevochten voor de Arbeidsrechtbank en hij heeft gelijk gekregen. Als vervolg hierop heeft D L een schadevergoeding uitbetaald aan de heer V D C.*

*In december 2013 solliciteerde de heer V D C opnieuw bij D L, weliswaar voor de regio Vlaams - Brabant. Door een administratieve vergissing van onzentege, die wij ten zeerste betreuren, werd de heer V D C uitgenodigd voor de eerste selectieproeven. Zoals u zelf aangeeft in uw schrijven en in ons gesprek, weet u dat deze selectie werd stopgezet.*

*Wij zijn niet ingegaan op de vraag van de heer V D C om terug in dienst te komen bij D L noch op zijn aanvraag om bij onze onderaannemer BVBA D op de lijnen van D L te rijden, en dit om de redenen van het ontslag op basis waarvan V D C een rechtszaak had aangespannen tegen D L Antwerpen.*

*Voor D L is de rechtszaak zelf geen reden om ons te verzetten tegen het inzetten van de heer V D C voor diensten voor D L bij een onderaannemer van D L, maar het eerdere ontslag en meer bepaald de redenen ervoor. Dit "verzet" belet geenszins dat betrokkene in dienst komt bij deze onderaannemer voor "andere" vervoeropdrachten.*

*Wij hebben indertijd voor de rechtbank de volledige "waslijst" i.v.m. het disfunctioneren van de heer V D C aangehaald en de rechtbank heeft in haar vonnis daarover gezegd dat D L in de effectieve ontslagbrief niet die volledige "waslijst" heeft aangevoerd maar enkel de vele afwezigheden wegens ziekte en dat het ontslaan om louter die reden discriminerend was en diende vergoed te worden (met drie maanden extra loon). Bovendien had D L in casu onvoldoende aangetoond dat binnen D L dergelijke afwezigheden steeds dezelfde gevolgen hebben voor alle personeelsleden.*

*Het negatieve advies voor een (her)tewerkstelling bij D L en bij de onderaannemer/pachter baseren wij niet op de veelvuldige ziekteperiodes van de heer V D C, maar wel op de vele andere bewijzen van "disfunctioneren" en op een al even indrukwekkende "ongevallenlijst" die hij tijdens zijn tewerkstelling bij D L vergaarde. Van een vermeende discriminatie op basis van de huidige of toekomstige gezondheidstoestand bij de (her)tewerkstelling van de heer V D C is dan ook geen sprake."*

*(stuk 2, dossier D L)*

Dit werd opnieuw herhaald door D L in zijn brief van 11 juni 2015 gericht aan de raadsman van de heer V D C.

Met brief van 1 juni 2015 vorderde de raadsman van de heer V D C de betaling van een forfaitaire schadevergoeding gelijk aan zes maanden brutoloon.

Op 29 september 2015 dagvaardde de heer V D C, D L in betaling van een schadevergoeding:

1. wegens onrechtmatig afbreken van de lopende sollicitatieprocedure:

- in hoofdde op grond van artikel 18, §2, 2° van de Antidiscriminatiewet van 10 mei 2007 t.b.v. 25.000,00 euro

- ondergeschikt op grond van artikel 28, §2, 1° van het Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen en gelijke behandelingsbeleid ten bedrage van 25.000,00 EUR
- in verder ondergeschikte orde op grond van artikel 12, §4 van het Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt ten bedrage van 25.000,00 EUR
- in meer ondergeschikte orde op grond van de cao nr. 38 ten bedrage van 25.000,00 EUR
- in uiterst ondergeschikte orde op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek ten bedrage van 25.000,00 EUR

## 2. wegens fatale tussenkomst in de sollicitatieprocedure BVBA D

- in hoofdorde op grond van artikel 18, §2, 2° van de Antidiscriminatiewet van 10 mei 2007 t.b.v. 25.000,00 euro
- ondergeschikt op grond van artikel 28, §2, 1° van het Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen en gelijke behandelingsbeleid ten bedrage van 25.000,00 EUR
- in verder ondergeschikte orde op grond van artikel 12, §4 van het Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt ten bedrage van 25.000,00 EUR
- in uiterst ondergeschikte orde op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek ten bedrage van 25.000,00 EUR

hoger vermelde bedragen te vermeerderen met de wettelijke en gerechtelijke interesten tot op de dag van betaling.

Ten slotte D L te veroordelen tot betaling van de kosten van het geding en het vonnis uitvoerbaar te horen verklaren bij voorraad, zonder borgstelling en zonder recht van kantonnement.

Met conclusie van 15 november 2016 herleidde de heer V D C zijn vordering als volgt:

*“De vordering van eiser ontvankelijk en gegrond te verklaren;*

*Verweerster te veroordelen tot betaling aan eiser van een schadevergoeding wegens onrechtmatig afbreken van de lopende sollicitatieprocedure:*

- *in hoofdorde op grond van artikel 18, § 2, 2° van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*
- *ondergeschikt op grond van artikel 28, §2, 1° van het Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen en gelijke behandelingsbeleid t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*

- *in verdere ondergeschikte orde op grond van artikel 12, §4, in ieder geval op artikel 14 van het Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*
- *in meer ondergeschikte orde op grond van de cao nr. 38 t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*
- *in uiterst ondergeschikte orde op grond van artikel 1382 B.W. t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR.*

*Verweerster te veroordelen tot betaling aan eiser van een schadevergoeding wegens fatale tussenkomst in de sollicitatieprocedure BVBA D:*

- *in hoofdorde op grond van artikel 18, § 2, 2° van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR; ondergeschikt op grond van artikel 28, §2,1° van het Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen en gelijke behandelingsbeleid t.b.v. 25.000,00 EUR;*
- *in verdere ondergeschikte orde op grond van artikel 12, §4, in ieder geval op artikel 14 van het Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*
- *in uiterst ondergeschikte orde op grond van artikel 1382 B.W. t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*

*Hoger vermelde bedragen te vermeerderen met de wettelijke en gerechtelijke intresten tot op de dag van betaling.*

*Verweerster tevens te veroordelen tot betaling van de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 3.000,00 EUR (basisbedrag).*

*Het te wijzen vonnis uitvoerbaar bij voorraad te horen verklaren, zonder borgstelling en zonder recht van kantonnement.”*

Met conclusie van 15 november 2016 vorderde D L:

*“De vordering van de heer V D C ontvankelijk doch ongegrond te verklaren;*

*De heer V D C te veroordelen tot de kosten van het geding, meer bepaald de dagvaardingskosten ten bedrage van 180,27 EUR en de rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 3.000 EUR.”*

Met vonnis van 12 december 2016 werd de vordering van de heer V D C ontvankelijk verklaard en werd D L veroordeeld tot betaling aan de heer V D C van een bedrag van 5.000,00 euro, te vermeerderen met de verwijlinteresten vanaf 1 juni 2015 en de gerechtelijke interesten tot de dag van betaling.

D L werd ten slotte veroordeeld tot de kosten van het geding.

Tegen dit vonnis stelde D L op 13 februari 2017 hoger beroep in.

De heer V D C stelde op zijn beurt incidenteel beroep in.

## **II. EISEN IN HOGER BEROEP**

Met conclusie van 23 oktober 2017 vordert D L:

*“Het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en dienvolgens:*

- *Het bestreden vonnis van 12 december 2016 van de 2de kamer van de Arbeidsrechtbank van Antwerpen, afdeling Mechelen, gewezen in de zaak met rolnummer AR nr. 15/1189/A*
- *te vernietigen in de mate dat voormeld vonnis concludante veroordeelde tot betaling van een bedrag van 5.000 EUR vermeerderd met de verwijlinteressen vanaf 1 juni 2015 en de gerechtelijke intresten tot op de dag van betaling en tot betaling van de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding, begroot op een bedrag van 2.750 EUR.*
- *de heer V D C te veroordelen tot de betaling van alle kosten van het geding, zijnde de dagvaardingskosten ten bedrage van 180,27 EUR alsmede de rechtsplegingsvergoeding aan het basisbedrag van 3.000 EUR per aanleg.*

*in ondergeschikte orde, meer bepaald indien het Arbeidshof van oordeel zou zijn dat één of meerdere vorderingen van de heer V D C ontvankelijk en gegrond zouden zijn, quod non, wat betreft de rechtsplegingsvergoeding voor recht te zeggen dat elke partij haar eigen rechtsplegingsvergoeding zal dragen in toepassing van artikel 1017 van het Gerechtelijk Wetboek, of minstens het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding te herleiden.”*

Met conclusie van 22 september 2017 vordert de heer V D C:

*“Op hoofdberoep:*

*Het hoger beroep van tegenpartij ontvankelijk, doch ongegrond te verklaren;*

*Op incidenteel beroep:*

*Tegenpartij te veroordelen tot betaling aan eiser van een schadevergoeding wegens onrechtmatig afbreken van de lopende sollicitatieprocedure:*

- *in hoofdorde op grond van artikel 18, § 2, 2° van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*
- *ondergeschikt op grond van artikel 28, §2,1° van het Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen en gelijke behandelingsbeleid t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*
- *in verdere ondergeschikte orde op grond van artikel 12, §4, in ieder geval op artikel 14 van het Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*
- *in meer ondergeschikte orde op grond van de cao nr. 38 t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;*
- *in uiterst ondergeschikte orde op grond van artikel 1382 B.W. t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR.*

*Tegenpartij te veroordelen tot betaling aan eiser van een schadevergoeding wegens fatale tussenkomst in de sollicitatieprocedure BVBA D:*

- in hoofdorde op grond van artikel 18, §2, 2° van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;
- ondergeschikt op grond van artikel 28, §2, 1° van het Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen en gelijke behandelingsbeleid t.b.v. 25.000,00 EUR;
- in verdere ondergeschikte orde op grond van artikel 12, §4, in ieder geval op artikel 14 van het Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;
- in uiterst ondergeschikte orde op grond van artikel 1382 B.W. t.b.v. 25.000,00 EUR, minstens op 16.549,58 EUR;

*Hogervermelde bedragen te vermeerderen met de wettelijke en gerechtelijke intresten tot op de dag van betaling.*

*Tegenpartij te veroordelen tot de kosten van het geding, begroot op:*

- *Dagvaardingskosten: 180,27 EUR;*
- *Rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg 3.000 EUR;*
- *Rechtsplegingsvergoeding hoger beroep 3.000 EUR.*

*Ondergeschikt, indien geïntimeerde veroordeeld zou worden tot de kosten van het geding, de rechtsplegingsvergoeding te begroten op 1.200 EUR gelet op zijn beperkte financiële draagkracht.”*

### **III. ONTVANKELIJKHEID**

Het hoger beroep en het incidenteel beroep werden tijdig en met een naar de vorm regelmatige akte ingesteld, zodat ze ontvankelijk zijn.

#### **IV. TEN GRONDE**

##### **1. Vorderingen tot schadevergoeding wegens het onrechtmatig afbreken van de selectieprocedure door D L en wegens het verlenen door D L van een negatief advies aan haar onderaannemer**

###### **1.1. De Antidiscriminatiewet van 10 mei 2007**

De heer V D C vordert om D L te veroordelen tot betaling van een forfaitaire schadevergoeding gelijk aan het loon van 6 maanden ten bedrage van 25.000,00 euro, minstens 16.549,58 euro wegens discriminatie op basis van zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand.

De vordering van de heer V D C is gesteund op artikel 18,§2 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, hierna de Antidiscriminatiewet genoemd.

De heer V D C doet gelden dat D L bij vonnis van 3 september 2009 van de arbeidsrechtbank Antwerpen werd veroordeeld wegens discriminatie omdat zijn ontslag was ingegeven door veelvuldige afwezigheden. Vermits D L de redenen van het eerder ontslag, met name de eerdere afwezigheden wegens ziekte, aangrijpt als reden van niet-aanwerving, doet de beslissing om de selectieprocedure stop te zetten en een negatief advies in dit verband te geven aan haar onderaannemer discriminatie vermoeden op basis van zijn gezondheidstoestand, terwijl D L er niet in slaagt dit vermoeden te weerleggen. Minstens maakt D L zich schuldig aan discriminatie op grond van handicap omdat zijn gezondheidstoestand kan worden beschouwd als een handicap.

Het arbeidshof kan de door de heer V D C ontwikkelde argumentatie niet volgen en wel om volgende reden.

Artikel 4 van de Antidiscriminatiewet bepaalt:

*“Voor de toepassing van deze wet verstaat men onder:*

*1° arbeidsbetrekkingen: de betrekkingen die ondermeer omvatten de werkgelegenheid, de voorwaarden voor toegang tot arbeid, de arbeidsvoorwaarden, en de ontslagregelingen, en dit:*

- zowel in de openbare als in de private sector;*
- zowel voor arbeid in loondienst, als voor onbetaalde arbeid, arbeid verricht in het kader van stageovereenkomsten, leerovereenkomsten, beroepsinlevingsovereenkomsten en startbaanovereenkomsten of arbeid als zelfstandige;*
- voor alle niveaus van de beroepshiërarchie en voor alle activiteitstakken;*
- ongeacht de statutaire of contractuele regeling van de persoon die arbeid verricht;*

- met uitzondering echter van de arbeidsverhoudingen die worden aangegaan met de in de artikelen 9 en 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bedoelde organen en instellingen en met uitzondering van de in artikel 127, § 1, 2°, van de Grondwet bedoelde arbeidsverhoudingen in het onderwijs;

(...)

4° beschermde criteria: leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst

6° direct onderscheid: de situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van één van de beschermde criteria;

7° directe discriminatie: direct onderscheid op grond van een beschermd criterium dat niet gerechtvaardigd kan worden op grond van de bepalingen van titel II

8° indirect onderscheid: de situatie die zich voordoet wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen gekenmerkt door een bepaald beschermd criterium, in vergelijking met andere personen bijzonder kan benadelen;

9° indirecte discriminatie: indirect onderscheid op grond van een beschermd criterium dat niet gerechtvaardigd kan worden op grond van de bepalingen van titel II.”

Artikel 5 §2 van de Antidiscriminatiewet bepaalt dat zij van toepassing is op:

1° de voorwaarden voor toegang en arbeid, waaronder meer, doch niet uitsluitend wordt begrepen

- De werkaanbiedingen of advertenties voor betrekkingen en promotiekansen en dit ongeacht de wijze waarop deze worden bekend gemaakt of verspreid;
- De bepaling en toepassing van de selectiecriteria en de selectiekanalen die worden gehanteerd in het wervingsproces
- (...)

Artikel 7 van de Antidiscriminatiewet bepaalt dat elk direct onderscheid op grond van één van de beschermde criteria een directe discriminatie vormt, tenzij dit direct onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Artikel 28 §1 van de Antidiscriminatiewet bevat de bewijsregels en luidt als volgt:

“§ 1. Wanneer een persoon die zich slachtoffer acht van een discriminatie, het Centrum of een van de belangenverenigingen voor het bevoegde rechtscollege feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie op grond van een van de beschermde criteria kunnen doen vermoeden, dient de verweerder te bewijzen dat er geen discriminatie is geweest.

*§ 2. Onder feiten die het bestaan van een directe discriminatie op grond van een beschermd criterium kunnen doen vermoeden, wordt onder meer, doch niet uitsluitend, begrepen:*

*1° de gegevens waaruit een bepaald patroon van ongunstige behandeling blijkt ten aanzien van personen die drager zijn van een welbepaald beschermd criterium; onder meer verschillende, los van elkaar staande bij het Centrum of een van de belangenverenigingen gedane meldingen; of*

*2° de gegevens waaruit blijkt dat de situatie van het slachtoffer van de ongunstigere behandeling, vergelijkbaar is met de situatie van de referentiepersoon.”*

Rekening houdend met voormelde regels moet de heer V D C feiten aanvoeren die het bestaan van een discriminatie op grond van een huidige of toekomstige gezondheidstoestand kunnen doen vermoeden.

Het arbeidshof is van oordeel dat de heer V D C faalt in deze op hem rustende bewijslast.

Dit bewijs wordt niet geleverd door het verslag van 24 februari 2014 van de ISWE. Uit voormeld onderzoeksrapport kan enkel worden afgeleid dat de aanwervingsprocedures, zowel bij D L als bij de onderaannemer van D L, de BVBA D, werden stopgezet omwille van de destijds door de heer V D C gevoerde rechtszaak tegen D L, en meer bepaald omwille van zijn gebrek aan loyaliteit.

Nergens kan uit dit verslag worden opgemaakt dat de beslissing van D L of van de onderaannemer van D L om de heer V D C niet opnieuw aan te werven gebaseerd werd op de gezondheidstoestand van de heer V D C.

Ook de inhoud van brieven van 20 oktober 2014 en van 11 juni 2015 van D L, respectievelijk gericht aan het Interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme en aan de raadsman van de heer V D C, laten niet toe te besluiten, zoals de heer V D C beweert maar niet bewijst, dat hij verhinderd werd om opnieuw bij D L of zijn onderaannemer in dienst te treden omwille van zijn afwezigheden wegens ziekte.

In dit verband stelt het arbeidshof vast dat de heer V D C in zijn syntheseconclusie zich beperkt tot het citeren van één enkele passage uit deze brieven.

Zoals blijkt uit de in de feitelijke uiteenzetting sub IV.1. van dit arrest geciteerde brief van 20 oktober 2014 van D L (en zoals herhaald bij brief van 11 juni 2015) verduidelijkt D L dat met de bewoordingen *“D L niet ingegaan is op de vraag van de heer V D C om terug in dienst te komen bij D L noch op zijn vraag om bij onze onderaannemer (...) op de lijnen van D L te rijden, en dit om reden van het ontslag op basis waarvan de heer V D C een rechtszaak had aangespannen tegen D L”* wordt bedoeld *“op de vele andere bewijzen van ‘disfunctioneren’ en op een al even indrukwekkende ‘ongevallenlijst’ die hij tijdens zijn tewerkstelling bij D L vergaarde (...)”*.

De omstandigheid dat in het vonnis van 3 september 2009 van de arbeidsrechtbank Antwerpen werd geoordeeld dat D L niet afdoende had aangetoond dat ook andere elementen (niet-discriminerende redenen) dan de gezondheidstoestand beweegredenen van zijn ontslag waren, houdt evident niet in dat de beslissing van D L om de selectieprocedure stop te zetten een vorm van discriminatie inhoudt (cf. infra).

Net zo min toont de heer V D C aan dat het werkelijk motief voor het afbreken van de selectieprocedure zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand was.

De door de heer V D C ontwikkelde argumentatie dat het vonnis van 3 september 2009 van de arbeidsrechtbank Antwerpen bevestigde dat de gezondheidstoestand van de heer V D C de werkelijke reden van het ontslag was, is voor de beoordeling van dit geschil niet relevant.

Dat de gezondheidstoestand die destijds aan de oorsprong van zijn ontslag lag, - en zelfs aangenomen dat deze gezondheidstoestand moet worden beschouwd als een langdurige beperking, in de zin van een handicap- thans ook aan de basis zou liggen van de weigering van D L of zijn onderaannemer om de heer V D C opnieuw in dienst te nemen, is een niet bewezen bewering die met klem door D L wordt tegengesproken.

Uit geen enkel element van het dossier – en dit in tegenstelling met wat de heer V D C wil doen uitschijnen- blijkt dat D L op het ogenblik van de sollicitatie op de hoogte was van de huidige gezondheidstoestand van de heer V D C, a fortiori dat de heer V D C aan D L of zijn onderaannemer tijdens de sollicitatieprocedure zou hebben meegedeeld dat hij aan een chronische ziekte lijdt. Noch het verslag van de ISWE (én het daarin opgenomen mailverkeer van D L aan ISWE en van D L Vlaams Brabant aan D L Antwerpen) noch de brieven van D L van 20 oktober 2014 en 11 juni 2015 laten een zodanige besluitvorming toe.

Uit deze stukken blijkt duidelijk en ondubbelzinnig dat niet het werkverlet wegens ziekte van belang is geweest in de beslissing om de heer V D C niet opnieuw aan te werven.

Zeer terecht merkt het openbaar ministerie in zijn schriftelijk advies in dit verband op dat zelfs het bestaan van een vrees bij D L, dat de heer V D C bij een gebeurlijke wedertewerkstelling veelvuldig afwezig zou zijn, op generlei wijze wordt aangetoond of zelfs aannemelijk gemaakt.

De heer V D C voert derhalve geen feiten aan waaruit blijkt dat hij omwille van zijn gezondheidstoestand ongunstiger werd behandeld dan een andere werknemer in een vergelijkbare situatie. A fortiori geldt dit eveneens voor de bewering van de heer V D C dat hij door D L (en mits bindend advies naar zijn onderaannemer toe) werd gediscrimineerd op grond van zijn handicap ( de aandoening waaraan hij lijdt, zou hem beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met andere werknemers aan het beroepsleven deel te nemen. (HvJ 11 april 2013, HK Danmark, C-335/11 en C-337/11, *JTT* 2013, 297)

In deze omstandigheden kan het vermoeden van discriminatie niet in werking treden.

Op basis van deze vaststellingen moet worden aangenomen dat de reden van de stopzetting van de selectieprocedure door D L en het geven van een negatief advies door D L aan haar onderaannemer op geen enkele wijze werd ingegeven door enige vorm van discriminatie op basis van de gezondheidstoestand van de heer V D C.

Het is naar het oordeel van dit arbeidshof de gerechtelijke procedure, die de heer V D C destijds tegen D L heeft gevoerd, die het D L effectief onmogelijk heeft gemaakt om de heer V D C terug in dienst te nemen en heeft doen beslissen de selectieprocedure af te breken en een negatief advies aan haar onderaannemer te geven over de tewerkstelling van de heer V D C.

Het is immers volstrekt geloofwaardig dat het vertrouwen van D L, dat zij onvoorwaardelijk bij het aangaan van een nieuwe samenwerking moet hebben, ingevolge deze procedure ernstig werd aangetast. Het is niet omdat de arbeidsrechtbank van Antwerpen in zijn vonnis van 3 september 2009 van oordeel was dat er sprake was van discriminatie bij het ontslag van de heer V D C, dat het vertrouwen van D L in de heer V D C is hersteld.

Er mag aldus worden aangenomen dat de relatie tussen D L en de heer V D C dermate was verstoord en verzuurd dat het essentiële vertrouwen dat D L moest hebben om een arbeidsrelatie aan te vangen, volledig zoek was.

Bijgevolg dienen de vorderingen wegens discriminatie op grond van de Antidiscriminatiewet als ongegrond te worden afgewezen.

## **1.2. Het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen en gelijke behandelingsbeleid (het Gelijkekansendecreet)**

Artikel 16 §1 van dit decreet bepaalt:

*“Er is sprake van directe discriminatie als iemand minder gunstig wordt behandeld dan iemand anders in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld, op grond van een of meer, werkelijke of vermeende, eigen of bij associatie toegekende, beschermde kenmerken, tenzij die ongunstige behandeling objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.”*

Artikel 16 §2 van ditzelfde decreet bepaalt:

*“Er is sprake van indirecte discriminatie als een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelswijze personen met een werkelijk of vermeend, eigen of bij associatie toegekend beschermd kenmerk in vergelijking met andere personen kan benadelen, tenzij :*

- *die bepaling, maatstaf of handelswijze objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn;*
- *in het geval van indirect onderscheid op grond van een handicap aangetoond wordt dat geen redelijke aanpassingen getroffen kunnen worden.”*

De beschermende kenmerken worden beschreven in het op dat ogenblik geldende artikel 16 § 3 van dit decreet, met name: geslacht, leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, gezondheidstoestand, handicap, fysieke of genetische eigenschap, sociale positie, nationaliteit, zogenaamd ras, huidskleur, afkomst, of nationale of etnische afstamming.

Art. 20 van dit decreet bepaalt:

*“Binnen de grenzen van de aan de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest toegewezen bevoegdheden is elke vorm van discriminatie verboden, zowel in de overheidssector, als in de particuliere sector, met inbegrip van overheidsinstanties, met betrekking tot :*

*1° de voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of als zelfstandige en tot een beroep, met inbegrip van de selectie- en aanstellingscriteria, ongeacht de tak van activiteit en op alle niveaus van de beroepshiërarchie, met inbegrip van bevorderingskansen, alsook de werkgelegenheids- en arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van ontslag en beloning;*

*(...)”*

*Voor de arbeidsbetrekkingen in de zin van punt 1° (tot en met 3°), gelden de bepalingen van dit decreet niet in de gevallen van discriminatie vermeld in het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt.*

Het Participatiedecreet op zijn beurt kent m.b.t. de toegangsvoorwaarden en de selectie (cf. artikel 5, §2, 5°, zie punt 1.3.) wel het beschermd criterium handicap, maar niet het criterium gezondheidstoestand.

Gelet op artikel 20 van dit Gelijkekansendecreet kan de heer V D C zich dus enkel beroepen op dit decreet als hij zich gediscrimineerd voelt op basis van gezondheidstoestand, niet op basis van handicap.

Artikel 28 van dit decreet bepaalt in:

*§ 1. “ In geval van discriminatie kan het slachtoffer een schadevergoeding vorderen overeenkomstig het contractuele of buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht.*

*In de gevallen, vermeld in § 2, moet de persoon die het discriminatieverbod heeft geschonden, aan het slachtoffer een vergoeding betalen die naar keuze van het slachtoffer, gelijk is hetzij aan een forfaitair bedrag zoals uiteengezet in § 2, hetzij aan de werkelijk door het slachtoffer geleden schade. In het laatstgenoemde geval moet het slachtoffer de omvang van de geleden schade bewijzen.*

*§ 2. De forfaitaire schadevergoeding, vermeld in § 1, wordt als volgt bepaald:*

*1° als het slachtoffer morele en materiële schadevergoeding vordert wegens discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen in de zin van artikel 20, 1° tot en met 3°, is de forfaitaire schadevergoeding voor materiële en morele schade gelijk aan de brutobeloning voor zes maanden, tenzij de werkgever aantoont dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn. In dat laatste geval wordt de forfaitaire schadevergoeding voor materiële en morele schade beperkt tot drie maanden brutobeloning. Als de materiële schade die voortvloeit uit een discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen in de zin van artikel 20, 1° tot en met 3°, echter hersteld kan worden via de toepassing van de nietigheidssanctie, vastgesteld in artikel 27, wordt de forfaitaire schadevergoeding vastgesteld volgens de bepalingen van punt 2°;*

*2° in alle overige gevallen wordt de forfaitaire vergoeding van de morele schade, geleden ten gevolge van een feit van discriminatie, vastgesteld op 650 euro. Dat bedrag wordt verhoogd tot 1.300 euro indien de verweerder niet kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn of wegens andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade.”*

Ten slotte bepaalt artikel 36, §1 van dit decreet:

*“Als een persoon of een van de instellingen, organen of verenigingen, vermeld in artikelen 40 en 41, in een burgerrechtelijke procedure voor een bevoegd gerecht de schending inroept van dit decreet en feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie kunnen doen vermoeden, valt de bewijslast dat er geen discriminatie is, ten laste van de verweerder.”*

Sub.IV.1.1. heeft het arbeidshof geoordeeld dat de heer V D C geen feiten aanvoert waaruit blijkt dat hij omwille van zijn gezondheidstoestand ongunstiger werd behandeld dan een andere werknemer in een vergelijkbare situatie.

Bijgevolg zijn ook de vorderingen van de heer V D C gesteund op het decreet van 10 juli 2008 ongegrond.

### **1.3. Het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt (hierna Participatiedecreet genoemd)**

Artikel 2,6° van dit decreet bepaalt dat onder Vlaams overheids- en onderwijspersoneel wordt verstaan:

*“het personeel van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en van de openbare instellingen die afhangen van de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest, alsook het Vlaams onderwijspersoneel.”*

Artikel 3 van dit decreet bepaalt dat het van toepassing is op:

*1° de intermediaire organisaties en personen die zich bezig houden met beroepskeuzevoorlichting, beroepsopleiding, loopbaanbegeleiding en arbeidsbemiddeling;*

*2° de Vlaamse diensten en het Vlaams overheidspersoneel en onderwijspersoneel, hun bepalingen en arbeidsvoorwaarden;*

*3° de andere werkgevers en werknemers voor wat betreft de beroepsopleiding en tewerkstelling van gehandicapten.*

*(...).*

Artikel 5 van dit decreet bepaalt in:

*§ 1. Het Vlaams werkgelegenheidsbeleid moet worden georganiseerd volgens de principes van de evenredige participatie en de gelijke behandeling:*

*1° Het beginsel van evenredige participatie houdt in dat de deelname aan de arbeidsmarkt in verhouding staat tot de samenstelling van de beroepsbevolking en dat de evenredige participatie van kansengroepen wordt gewaarborgd;*

*2° Het beginsel van gelijke behandeling houdt de afwezigheid van elke vorm van directe of indirecte discriminatie of intimidatie op de arbeidsmarkt in.*

*§ 2. Het is daarbij verboden:*

*1° te verwijzen naar (geslacht, een zogenaamd ras, etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid) in de voorwaarden of de criteria inzake arbeidsbemiddeling of in die voorwaarden of criteria elementen op te nemen die zelfs zonder uitdrukkelijke verwijzing naar (geslacht, een zogenaamd ras, etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid) leiden tot discriminatie;*

*2° in de informatie en de publiciteit de arbeidsbemiddeling voor te stellen als meer in het bijzonder geschikt voor werknemers of werkgevers van een bepaald (geslacht, een zogenaamd ras, etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid);*

*3° de toegang te ontzeggen of te belemmeren tot de arbeidsbemiddeling, om expliciete of impliciete redenen die rechtstreeks of onrechtstreeks met (geslacht, een zogenaamd ras,*

*etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid) van de persoon in verband staan*

*4° te verwijzen naar (geslacht, een zogenaamd ras, etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid) van de werknemer in de werkaanbiedingen of in de advertenties voor betrekkingen, of in die aanbiedingen of advertenties elementen op te nemen die, zelfs zonder uitdrukkelijke verwijzing, één van de hiervoor opgesomde kenmerken van de werknemer vermelden of laten veronderstellen;*

*5° te verwijzen naar (geslacht, een zogenaamd ras, etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid) van de werknemer in de toegangsvoorwaarden, de selectie en de selectiecriteria voor de betrekkingen en functies in welke sector of bedrijfstak ook, of in die voorwaarden of criteria elementen op te nemen die, zelfs zonder uitdrukkelijke verwijzing naar de hiervoor opgesomde kenmerken van de werknemer, leiden tot discriminatie;*

*(...)”*

Artikel 14 van dit decreet bepaalt:

*“Al wie doet blijken van een belang kan bij het bevoegde rechtscollege een rechtsvordering instellen teneinde de bepalingen van dit decreet te doen toepassen. Wanneer deze persoon voor dit rechtscollege feiten aanvoert die het bestaan van een directe of indirecte discriminatie kunnen doen vermoeden, valt de bewijslast dat er geen schending van het beginsel van gelijke behandeling is, ten laste van de verweerder.*

*(...)”*

Los van de vraag of D L- waarvan niet betwist wordt dat zij conform het decreet van 2 april 2004 betreffende de V V een publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid is- ressorteert onder het toepassingsgebied van dit Participatiedecreet, in de zin dat zij al dan niet moet worden beschouwd als een werkgever van het Vlaams overheids personeel (zijnde het personeel van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en van de openbare instellingen die afhangen van de Vlaamse gemeenschap of het Vlaams gewest, artikel 3 juncto artikel 2,6° van het Participatiedecreet), vindt het Participatiedecreet ook toepassing op de andere werkgevers en werknemers voor wat betreft de beroepsopleiding en tewerkstelling van gehandicapten (cf. artikel 3,3° Participatiedecreet). Artikel 5, §2, 5° van dit decreet verbiedt in dit verband de toegang tot het arbeidsproces te ontzeggen om redenen die (on)rechtstreeks op handicap steunen.

In de mate dat de heer V D C argumenteert dat zijn gezondheidstoestand als een handicap moet worden beschouwd en dat hem toegang tot het arbeidsproces werd ontzegd op grond van die handicap, volstaat het in dit verband te verwijzen naar wat dit arbeidshof sub IV.1.1. reeds heeft geoordeeld, met name dat de heer V D C geen feiten aanvoert waaruit blijkt dat hij omwille van zijn gezondheidstoestand ongunstiger werd behandeld dan een andere

werknemer in een vergelijkbare situatie en dat deze vaststelling eveneens geldt voor de bewering van de heer V D C dat hij door D L (en mits het verlenen van een bindend advies door D L naar haar onderaannemer) werd gediscrimineerd op grond van zijn handicap.

De vorderingen van de heer V D C gesteund op het Participatiedecreet zijn dan ook ongegrond.

#### **1.4. CAO nr. 38 van 6 december 1983 betreffende de werving en selectie van werknemers**

Artikel 2bis van deze cao bepaalt:

*“De werkgever is ertoe gehouden ten aanzien van de sollicitanten het principe van gelijke behandeling na te leven, zoals bedoeld bij de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 95 van 10 oktober 2008 betreffende de gelijke behandeling gedurende alle fasen van de arbeidsrelatie.”*

Artikel 2 van de cao nr. 95 verbiedt elke vorm van discriminatie op grond van onder meer ziekteverleden en handicap.

Sub IV.1.1 van dit arrest heeft het arbeidshof geoordeeld dat de heer V D C niet aantoonde dat zijn gezondheidstoestand die destijds aan de oorsprong lag van zijn ontslag, - zelfs aangenomen dat deze gezondheidstoestand moet worden beschouwd als een langdurige beperking, in de zin van een handicap- thans ook aan de basis zou liggen van de beslissing van D L (ook naar haar onderaannemer toe) om de selectieprocedure stop te zetten.

Bovendien heeft het arbeidshof in ditzelfde onderdeel beslist dat de gerechtelijke procedure, die de heer V D C destijds tegen D L heeft gevoerd, ervoor heeft gezorgd dat D L haar vertrouwen om een nieuwe arbeidsrelatie met de heer V D C aan te gaan, volledig heeft verloren en haar aldus heeft doen beslissen de selectieprocedure af te breken en een negatief advies aan haar onderaannemer te geven over de tewerkstelling van de heer V D C.

De vordering tot betaling van een schadevergoeding wegens onrechtmatig afbreken van de sollicitatieprocedure op basis van de cao nr. 38 is dan ook niet gegrond.

#### **1.5. Schadevergoeding op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek**

De heer V D C voert in ondergeschikte orde aan dat, indien geoordeeld wordt dat er geen sprake is van discriminatie op grond van gezondheidstoestand of handicap, D L een fout heeft begaan in de zin van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek. Meer in concreto doet hij gelden dat het feit dat hij vroeger een rechtszaak heeft aangespannen tegen D L, waarbij hij in het gelijk werd gesteld, geen rechtmatig selectie criterium uitmaakt voor de beslissing

tot niet –aanwerving of tot het verlenen van een negatief bindend advies aan zijn onderaannemer voor wat betreft de aanwerving.

Het arbeidshof kan deze zienswijze niet bijtreden.

Overeenkomstig artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek moet diegene door wiens schuld schade is ontstaan, deze schade vergoeden. Opdat er sprake kan zijn van de toekenning van een schadevergoeding dienen een fout, een bijzondere schade en een oorzakelijk verband te worden aangetoond.

In deze is het arbeidshof van oordeel dat D L – ook naar aanleiding van haar tussenkomst bij haar onderaannemer- zich gedragen heeft als een normaal voorzichtige werkgever bij het beëindigen van de selectieprocedure.

Sub IV.1.1. heeft het arbeidshof immers al geoordeeld dat het vertrouwen van D L, dat zij onvoorwaardelijk bij het aangaan van een nieuwe samenwerking in de heer V D C moet hebben, ernstig werd aangetast en dat het niet is omdat de arbeidsrechtbank van Antwerpen in zijn vonnis van 3 september 2009 van oordeel was dat er sprake was van discriminatie bij het ontslag van de heer V D C, dat het vertrouwen van D L in de heer V D C is hersteld.

Vermits de relatie tussen D L en de heer V D C dermate was verstoord, was het essentiële vertrouwen dat D L moest hebben om een arbeidsrelatie aan te vangen, volledig zoek.

Het feit dat D L om die reden de selectieprocedure afbreekt en in dit kader een negatief advies aan haar onderaannemer m.b.t. de aanwerving van de heer V D C verleent, kan evident niet worden gekwalificeerd als een fout in hoofde van D L.

Zeer terecht merkt het openbaar ministerie in zijn schriftelijk advies met betrekking tot dit laatste element op: *“Het is belangrijk aan te stippen dat zo’n advies van D L aangaande een sollicitatie van een kandidaat-chauffeur bij een onderaannemer relatief is, in de zin dat deze chauffeur enkel verboden wordt vervoersopdrachten voor D L uit te voeren, maar niet verhinderd wordt om andere ritten te rijden. D L heeft als dus danig de tewerkstelling bij BVBA D niet belet –dit was een autonome beslissing van deze onderaannemer – maar heeft enkel gesteld dat het V D C niet toegelaten zou zijn ritten voor rekening van D L te rijden, mocht hij toch in dienst treden bij de pachter.”*

De overige door partijen aangevoerde feiten en middelen, doen geen afbreuk aan bovenstaande overwegingen en besluitvorming.

De vorderingen tot betaling van een schadevergoeding op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek zijn dan ook niet gegrond.

Het hoger beroep van D L is bijgevolg gegrond. Het incidenteel beroep van de heer V D C is ongegrond.

## 2. De rechtsplegingsvergoeding

Krachtens artikel 1017, lid 1 van het Gerechtelijk Wetboek verwijst ieder eindvonnis, zelfs ambtshalve, de in het ongelijk gestelde partij in de kosten, onverminderd de overeenkomst tussen partijen, die het eventueel bekrachtigt, tenzij bijzondere wetten anders bepalen. De kosten omvatten ingevolge artikel 1018,6° van datzelfde wetboek onder meer de rechtsplegingsvergoeding zoals bepaald in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek.

De heer V D C dient te worden aanzien als de in het ongelijk gestelde partij en dient te worden veroordeeld tot de betaling van de gedingkosten.

D L vordert de betaling van het basisbedrag overeenkomstig het KB van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding bedoeld in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek.

Vermits het geschil betrekking heeft op een vordering gelegen tussen 40.000,01 en 60.000,00 euro bedraagt het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding 2.750,00 euro voor eerste aanleg (bedrag van toepassing vóór de 2<sup>de</sup> verhoging vanaf 1 januari 2016) en 3.000,00 euro in graad van beroep.

De heer V D C vraagt dat wanneer hij zou verwezen worden in de kosten van het geding - zoals hier het geval is - de door hem verschuldigde rechtsplegingsvergoeding te verminderen tot het minimumbedrag van 1.200,00 euro, rekening houdend met zijn beperkte financiële draagkracht.

Artikel 1022, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek luidt als volgt:

*Op verzoek van een van de partijen, dat in voorkomend geval wordt gedaan na ondervraging door de rechter, kan deze bij een met bijzondere redenen omklede beslissing ofwel de vergoeding verminderen, ofwel die verhogen, zonder de door de Koning bepaalde maximum- en minimumbedragen te overschrijden. Bij zijn beoordeling houdt de rechter rekening met :*

*- de financiële draagkracht van de verliezende partij, om het bedrag van de vergoeding te verminderen;*

*- de complexiteit van de zaak;*

*- de contractueel bepaalde vergoedingen voor de in het gelijk gestelde partij;*

*- het kennelijk onredelijk karakter van de situatie.*

*(...)”*

De verlaging van het basisbedrag mag geen automatisme zijn, en de rechter kan daartoe slechts overgaan in zeer specifieke omstandigheden (cf. H. LAMON, “ Verhaalbaarheid advocatenkosten, Wet van 21 april 2007, *NJW* 2007, 439).

In deze is de financiële situatie, de financiële draagkracht van de heer V D C als verliezende partij, niet van aard om een lager tarief van de rechtsplegingsvergoeding toe te kennen dan het basisbedrag.

Het feit dat de heer V D C een bruto maandloon van 2.135,63 euro voor zijn voltijdse tewerkstelling als chauffeur ontvangt, volstaat evident niet om te kunnen gewagen van een beperkte financiële draagkracht of dat de toegang door de rechter zou belemmerd zijn. Integendeel.

Ook een eenmalige schuld bij de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening van 12.911,00 euro rechtvaardigt niet om het minimumtarief toe te kennen.

Het is immers niet uitgesloten dat de heer V D C naast dit inkomen nog andere inkomsten geniet, zoals roerende of onroerende inkomsten, of op enige andere wijze zou beschikken over voldoende financiële middelen.

Zonder volledige transparantie en informatie over de staat van vermogen van een partij die zich beroept op zijn beperkte financiële draagkracht, kan niet worden afgeweken van het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding.

Voor zoveel als nodig doet het arbeidshof opmerken dat het argument van de heer V D C dat er een manifeste wapenongelijkheid bestaat tussen hem en D L, omwille van zijn algemeenheid onjuist is.

Ook het argument dat D L een beroepsprocedure heeft opgestart waarvan de kostprijs de inzet overstijgt, kan niet worden bijgetreden. Naast de vaststelling dat D L het recht heeft om hoger beroep aan te tekenen, is dergelijke bewering niet correct vermits de heer V D C ook (incidenteel) beroep heeft aangetekend tegen het bestreden vonnis.

## **BESLISSING**

### **Het arbeidshof,**

Verklaart het hoger beroep van D L ontvankelijk en gegrond.

Verklaart het incidenteel beroep van de heer V D C ontvankelijk maar ongegrond.

Vernietigt het vonnis van 12 december 2016 van de arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Mechelen, enkel in de mate dat het D L veroordeelde tot betaling aan de heer V D C van 5.000,00 euro, te vermeerderen met verwijlinterest vanaf 1 juni 2015 en de gerechtelijke interest tot op de dag van betaling.

Spreekt hierover opnieuw recht.

Verklaart de vorderingen van de heer V D C tot betaling van een schadevergoeding wegens onrechtmatig afbreken van de sollicitatieprocedure en wegens tussenkomst in de sollicitatieprocedure van zijn onderaannemer, de BVBA D, ongegrond.

Veroordeelt de heer V D C tot de kosten van beide instanties.

Vereffent deze kosten aan de zijde van:

- D L op:
  - 2.750,00 euro rechtsplegingsvergoeding arbeidsrechtbank
  - 3.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding arbeidshof
- de heer V D C op:
  - 180,27 euro dagvaardingskosten
  - 2.750,00 euro rechtsplegingsvergoeding arbeidsrechtbank
  - 3.000,00 euro rechtsplegingsvergoeding arbeidshof

Aldus gewezen door:

H C, kamervoorzitter,

R V, raadsheer in sociale zaken, werkgever,

E D D, raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,

R V

E D D

H C

en uitgesproken door de voorzitter van de derde kamer van het arbeidshof Antwerpen, afdeling Antwerpen, zitting houdend te Antwerpen in openbare terechtzitting van 20 maart 2018 met bijstand van griffier M D B.

M D B

H C