

HOF VAN BEROEP TE GENT 20 JANUARI 2011

in de zaak van:

K. B.V.B.A,
met maatschappelijke zetel te 9000 GENT, (...),

appellante,
hebbende als raadsman mr. VAN BELLINGHEN Fred, advocaat te 2018
ANTWERPEN, Isabella Brantstraat 63

tegen:

1. CENTRUM VOOR GELIJKHEID VAN KANSEN EN VOOR
RACISMEBESTRIJDING (CGKR),
met vennootschapszetel te 1000 BRUSSEL, Koningsstraat 138,

eerste geïntimeerde,
hebbende als raadsman mr. STROOBANTS Veerle, advocaat te 1080
BRUSSEL, Schoonslaapsterstraat 29 bus 1

2. T. Christophe, assistent,
wonende te 9000 GENT, (...),

tweede geïntimeerde,
hebbende als raadsman mr. LAMBRECHT Sarah, advocaat te 1000
BRUSSEL, Waterloolaan 34

wijst het hof het volgend arrest:

Met exploiten betekend op 22 en 25 oktober 2010 heeft B.V.B.A. K. tijdig en op regelmatige wijze hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van 29 september 2010, op tegenspraak gewezen door de voorzitter van rechtbank van koophandel te Gent, zetelend zoals in kort geding.

De partijen werden gehoord in openbare terechtzitting en de neergelegde conclusies en stukken werden ingezien.

bijzonderste gegevens

1. B.V.B.A. K. (thans appellante, hierna genoemd K. T.) is een reisorganisatie die onder de naam '(...)' avontuurlijke groepsreizen aanbiedt. Op 19 mei 2009 heeft Christophe T. (tweede geïntimeerde), die doof is, geïnformeerd om deel te nemen aan een groepsreis georganiseerd door appellante, naar Jordanië van 17 tot 25 juli 2009.

Tijdens dit gesprek heeft K. T. meegedeeld aan Christophe T. dat zijn deelname aan de reis een aantal risico's inhield en dat hij om veiligheidsredenen niet kon deelnemen aan de reis, tenzij hij zich op de reis, op zijn kosten, permanent zou laten vergezellen door een begeleider om zo steeds een (optimale) communicatie te verzekeren.

Tussen partijen zijn er diverse, doch vergeefse, bemiddelingspogingen geweest, onder meer door tussenkomst van Fevlado (Federatie Vlaamse Doven), het meldpunt Discriminatie van de Stad Gent en het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding (eerste geïntimeerde).

2. Met verzoekschrift neergelegd ter griffie op 18 mei 2010 hebben het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding (hierna kortweg CGKR genoemd) en Christophe T. bij de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Gent een vordering tot staking ingeleid op grond van de Antidiscriminatiewet van 10 mei 2007.

Zij betogen dat de weigering van K. T. om aan Christophe T. toelating te verlenen om aan de groepsreis naar Jordanië deel te nemen omwille van zijn auditieve handicap, een daad van discriminatie is. In het dispositief van hun conclusie neergelegd op respectievelijk 29 en 30 juli 2010 vorderen het CGKR en Christophe T. hun vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren en dienvolgens:

- vast te stellen dat K. T. door te weigeren Christophe T. te laten deelnemen aan de groepsreis en te weigeren gepaste maatregelen te treffen, zich schuldig heeft gemaakt aan inbreuken op artikel 14 van de Antidiscriminatiewet van 10 mei 2007;
- de staking te bevelen van deze handeling conform artikel 19 van de Antidiscriminatiewet, onder verbeurte van een dwangsom van € 1.000,00 per inbreuk of per dag dat de vastgestelde handeling voortduurt;
- het aanplakken te bevelen van de tussen te komen beschikking conform artikel 20, § 3 van de Antidiscriminatiewet gedurende een maand binnen en buiten de inrichting van K. T. op haar kosten;

- de publicatie te bevelen van de tussen te komen beschikking in de kranten Het Nieuwsblad, Le Soir en het gespecialiseerd magazine "Travel Magazine", alsook op de website en nieuwsbrief van K. T. en van de Vereniging van Vlaamse Reisbureaus.

Christophe T. vordert bovendien K. T. te veroordelen tot een schadevergoeding, conform artikel 18 §2 van de Antidiscriminatiewet begroot op € 1.300,00.

3. K. T. van haar kant besluit tot de onbevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel en vraagt de zaak te verwijzen naar de in haar visie bevoegde rechter, te weten de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent.

Ten gronde voert zij aan dat:

- het reisaanbod geen publiek aanbod is in de zin van artikel 5 van de Antidiscriminatiewet;
- zij objectieve redenen had, met name veiligheidsredenen, die een legitiem doel dienen, om Christophe T. te weigeren als deelnemer aan de rondreis in Jordanië;
- de maatregelen die Christophe T. aan K. T. vroeg te nemen onredelijk waren en te belastend waren, zeker indien de daaraan verbonden meerkost van een doventolk ten hare laste viel, wat door geïntimeerden gevraagd was.

4. De eerste rechter heeft zich bij beschikking van 29 september 2010 bevoegd verklaard en de vordering van geïntimeerden ontvankelijk en nagenoeg volledig gegrond verklaard, met dien verstande dat de vraag tot publicatie van het vonnis op de website van de Vereniging van Vlaamse Reisbureaus werd afgewezen en de aan Christophe T. toekomende schadevergoeding werd begroot op € 650,00.

5. K. T. kan zich niet verzoenen met deze beslissing. Met het door haar ingesteld hoger beroep beoogt zij de vernietiging van de bestreden beschikking en vordert zij te zeggen voor recht dat de eerste rechter zich onbevoegd had moeten verklaren en de zaak had moeten verzenden naar de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg. Ten gronde vraagt zij de vordering van geïntimeerden af te wijzen als ongegrond, met veroordeling van geïntimeerden in de aan haar zijde gevallen gedingkosten.

6. Het CGKR besluit tot de bevestiging van het bestreden vonnis. Christophe T. besluit tot de ontvankelijkheid, doch ongegrondheid van het hoger beroep van K. T. Bij wege van incidenteel hoger beroep vordert hij dat K. T. wordt veroordeeld tot een schadevergoeding van € 1.300,00, zoals door hem in eerste aanleg gevorderd.

Beoordeling

1. De betwisting nopens de bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel is thans nog weinig relevant, aangezien dit hof de appelrechter is van zowel de voorzitter van de rechtbank van koophandel, als van de (door K. T. als bevoegd aangewezen) voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent.

Overigens treedt het hof wat de bevoegdheidsexceptie betreft, de beslissing bij van de voorzitter van de rechtbank van koophandel, die zich terecht bevoegd heeft verklaard. Daartoe kan worden verwezen naar de overwegingen van de bestreden beslissing, die het hof bijtreedt, met name dat:

- artikel 588, 13° van het gerechtelijk wetboek aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel de bevoegdheid toekent om kennis te nemen van de vorderingen tot staking krachtens artikel 20 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie;
- artikel 20 van de wet van 10 mei 2007, naargelang van de aard van de daad, aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, de voorzitter van de arbeidsrechtbank of van de rechtbank van koophandel de bevoegdheid toekent om het bestaan van een daad waardoor de bepalingen van deze wet worden overtreden, vast te stellen en de staking ervan te bevelen;
- de in dit geval aangeklaagde daad wordt begaan bij het organiseren en te koop aanbieden van reizen, hetgeen een objectieve daad van koophandel is, welke kadert in de normale handelsactiviteiten van K. T., die een handelsvennootschap is en een vergund reisorganisator;
- de aangeklaagde daad een handelskarakter heeft, zodat de voorzitter van de rechtbank van koophandel bevoegd is om kennis te nemen van de stakingsvordering.

De omstandigheid dat de oorspronkelijke eisende partijen, CGKR en Christophe T., niet de hoedanigheid hebben van handelaar, doet hieraan geen afbreuk.

2. Krachtens artikel 5 van de wet van 10 mei 2007 is de wet van toepassing op 'de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, die publiekelijk beschikbaar zijn'.

K. T. betwijfelt of het aanbod van een reisorganisator in een brochure of via een website onder deze omschrijving valt, nu een dergelijk aanbod juridisch niet bindend is, maar eerder een contractbelofte, waarbij de uiteindelijke uitvoering van de overeenkomst afhangt van een aantal factoren, zowel aan de zijde van de reisorganisator als aan de zijde van de reiziger.

De eerste rechter heeft dit argument terecht verworpen op de overweging dat met 'publiekelijk beschikbaar aanbod' niet onmiddellijk de gevallen worden bedoeld die beschouwd worden als een aanbod in de zin van een eenzijdige wilsuiting (waardoor een contract tot stand komt door de enkele toestemming van de wederpartij), maar wel

het micro-economisch begrip dat de beschikbaarheid van goederen en diensten voor het publiek aangeeft. Het feit dat het aanbod van de reisorganisator niet onmiddellijk bindend is, maar afhankelijk is van de bevestiging van de aanvaarding door de organisator, doet geen afbreuk aan het publiek karakter van het aanbod.

Waar K. T. talrijke reizen aanbiedt aan het grote publiek, die onder meer via het internet kunnen worden geboekt (zoals ook het geval was voor de door Christophe T. gewenste Jordaniëreis), valt zulks duidelijk onder het door wet geïmplementeerd aanbod van diensten die publiekelijk beschikbaar zijn.

Het *intuitu personae* karakter dat K. T. aan een reiscontract toeschrijft, staat de toepassing van de Antidiscriminatiewet geenszins in de weg, evenmin als de omstandigheid dat het aangeboden product (georganiseerde buitenlandse reis) prestaties omvat die deels in het buitenland worden geleverd.

3. Het doel van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie is het tegengaan van een niet- gerechtvaardigde ongelijke behandeling van personen op grond van 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 of sociale afkomst.

Volgens de wet vormt elk direct of indirect onderscheid op grond van één van de beschermde criteria een discriminatie, tenzij dit onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dit doel passend en noodzakelijk zijn. In het geval een onderscheid wordt gemaakt op grond van een handicap, is er sprake van discriminatie, tenzij aangetoond wordt dat geen redelijke aanpassingen kunnen getroffen worden.

In deze wordt aan K. T. een ongelijke behandeling van Christophe T. verweten omwille van diens auditieve handicap. Het kan niet ernstig worden betwist dat zijn inschrijving voor de groepsreis naar Jordanië door K. T. werd geweigerd omdat zij, gelet op diens handicap, van mening is dat zijn persoonlijke veiligheid niet gegarandeerd is en zij bevreesd is dat haar eigen aansprakelijkheid als reisorganisator - ook ten aanzien van de medereizigers - in het gedrang zou kunnen komen.

De weigering van K. T. om Christophe T. te laten deelnemen aan de door hem gewenste reis omwille van een handicap is een vorm van ongelijke behandeling en in principe van discriminatie, zodat dient te worden nagegaan of, enerzijds, bepaalde concrete omstandigheden dit onderscheid kunnen rechtvaardigen en, anderzijds, ter zake geen redelijke aanpassingen kunnen getroffen worden.

4. K. T. kan worden bijgetreden waar zij stelt dat een onderscheid moet gemaakt worden tussen de verschillende soorten reizen (zoals strandvakanties, citytrips, individuele reizen, begeleide groepsreizen, avontuurlijke reizen) die door reisorganisatoren aan het publiek worden aangeboden.

(...) biedt eerder avontuurlijke reizen aan, weliswaar begeleid, maar waarbij aan de reiziger ook een grote mate van vrijheid en initiatief wordt gelaten. Het hoeft geen betoog dat de communicatie met een persoon met een auditieve handicap minder vlot verloopt, zowel ten aanzien van de groep medereizigers (waarmee bij een dergelijke reisformule duidelijke afspraken moeten worden gemaakt, gelet op onder meer de talrijke opeenvolgende verplaatsingen), als ten aanzien van de bevolking van het bezochte land. In die zin valt een zekere terughoudendheid van de zijde van K. T. om Christophe T. zonder meer te laten inschrijven op de rondreis in Jordanië enigszins te begrijpen.

De vraag rijst echter of het mogelijk was om, in dit concreet geval en mits redelijke aanpassingen, Christophe T. toe te laten aan de reis deel te nemen en of de eis van K. T., met name dat hij zich (op eigen kosten) zou laten begeleiden door een persoon die in staat is de communicatie van de reisleiding vlot over te brengen en die Christophe T. zou kunnen bijstaan telkens er niet in groep gereisd wordt, al dan niet als onredelijk en overdreven moet worden beschouwd.

In haar schrijven van 14 december 2009 aan het CGKR heeft K. T. weliswaar toegegeven dat zij geen problemen voorzag bij de communicatie binnen de groep of met de reisbegeleider (in dit verband had het CGKR in haar schrijven van 22 oktober 2009 allerhande maatregelen voorgesteld, zoals een uitvoerige schriftelijke briefing en duidelijke schriftelijke afspraken voor het vertrek, het gebruik van een blocnote en een gsm met trifunctie), maar zij heeft niettemin volhard in haar weigering, omdat zij meent de veiligheid van Christophe T. niet voldoende te kunnen garanderen wanneer hij dient te communiceren met de lokale bevolking of wanneer hij er op eigen houtje op uit trekt (het reisprogramma laat aan de deelnemers ruim vrije tijd, die zij zelf kunnen invullen).

Het waarborgen van de veiligheid van Christophe T. en van de medereizigers is uiteraard een legitiem doel, maar het is de vraag of de middelen voor het bereiken van dit doel (de verplichte begeleiding) passend en noodzakelijk zijn.

K. T. beroept zich op:

- haar aansprakelijkheid ten overstaan van de reiziger, Christophe T., voor wiens veiligheid zij als reisorganisator dient in te staan;
- haar aansprakelijkheid als reisorganisator ten overstaan van de medereizigers.

Met betrekking tot de persoonlijke veiligheid van Christophe T. benadrukt K. T. vooral het veiligheidsrisico in geval van brand in een hotel, aangezien hij niet in staat is geluidssignalen waar te nemen.

Terecht merken geïntimeerden desbetreffend op dat Christophe T. steeds kan worden gecontacteerd via zijn gsm met trilfunctie, zodat dit probleem kan worden opgevangen door de verantwoordelijke van het hotel ervan in te lichten dat er een dove persoon in het hotel verblijft, hetgeen inhoudt dat bij eventueel gevaar er dient te worden op toegezien dat hij verwittigd wordt via gsm en dat hij, indien nodig, zijn kamer verlaat.

Voor het overige ziet men niet in welke ernstige veiligheidsrisico's er zouden zijn, hetzij voor Christophe T. persoonlijk, hetzij voor zijn medereizigers, die een verregaande maatregel als een weigering om deel te nemen aan de reis zouden wettigen. Communicatie met een doof persoon verloopt hoe dan ook moeilijker dan met een persoon die hoort, maar het is niet duidelijk waarom dit een onoverkomelijk probleem zou vormen, ook niet in een moslimland als Jordanië, met een verschil in taal, cultuur en gewoontes van de plaatselijke bevolking.

Dit alles klemt des te meer, nu de aanvullende informatie die aan K. T. werd verstrekt, in voldoende mate aantoont dat Christophe T. dermate zelfredzaam is dat hij moet geacht worden zelfstandig aan een dergelijke reis te kunnen deelnemen, zonder een kostelijke maatregel als de bijstand van een derde, op kosten van de reiziger.

In voornoemd schrijven van het CGKR aan K. T. van 22 oktober 2009 wordt expliciet verwezen naar de avontuurlijke aanleg van Christophe T. en diens ervaring met zelfstandig reizen (hij ondernam reeds verschillende buitenlandse reizen en was onder meer eerder reeds alleen naar Caïro gereisd). Terecht wordt er in dit schrijven op gewezen dat het programma van de reis naar Jordanië niet dermate risicovol is dat de veiligheid van Christophe T. alleen kon worden gewaarborgd door de aanwezigheid van een begeleider.

Dit alles wordt door K. T. niet weerlegd, ook niet middels de verwijzing naar de op haar rustende aansprakelijkheid als reisorganisator, conform de wet tot regeling van het contract tot reisorganisatie en reisbemiddeling. Er zijn geen redenen om aan te nemen dat de aansprakelijkheid die K. T. als reisorganisator draagt in het kader van deze wet, op een onredelijke wijze zou verzwaard worden door de deelname van Christophe T..

Dienvolgens moet de beslissing van de eerste rechter worden bevestigd waar hij heeft vastgesteld dat er geen objectieve redenen voorhanden zijn om de weigering om Christophe T. te laten deelnemen aan de reis naar Jordanië, te rechtvaardigen en dat K. T. niet bereid is tot enkele weinig kostelijke aanpassingen. Dienvolgens pleegt K. T. een inbreuk op artikel 14 van de wet van 10 mei 2007, zodat de stakingsvordering gegrond blijft.

Volledigheidshalve kan hier worden aan toegevoegd dat de omstandigheid dat de oorspronkelijk door Christophe T. beoogde groepsreis reeds geruime tijd geleden is doorgegaan (van 17 tot 25 juli 2009) niet belet dat het stakingsbevel dient te worden aangehouden, aangezien deze reizen periodiek worden aangeboden.

5. Krachtens artikel 20, § 3 van de wet van 10 mei 2007 kan de rechter de aanplakking en de bekendmaking van het vonnis in kranten of op enige andere wijze, op kosten van de overtreder, bevelen.

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

Het hof is van oordeel dat in deze niet aan deze voorwaarde is voldaan.

Zoals uit de voorgaande overwegingen blijkt, wordt bij de besluitvorming in een niet onbelangrijke mate mede rekening gehouden met de persoonlijkheid van Christophe T., die een ervaren reiziger blijkt te zijn. De vaststelling van de overtreding in hoofde van K. T. geldt enkel ten aanzien van Christophe T.. Het door de eerste rechter bevolen en door dit arrest bevestigd stakingsbevel (dat overigens reeds ruim weerklank vond in de pers) waarborgt op voldoende wijze dat de gewraakte daad zal ophouden. Een verdere verplichte bekendmaking zou daar niet toe bijdragen.

6. De aan het slachtoffer toekomende schadevergoeding wordt in artikel 18, § 2, 1° van de wet van 10 mei 2007 forfaitair bepaald op € 650,00.

Dit bedrag werd door de eerste rechter toegekend, maar Christophe T. vordert bij wijze van incidenteel hoger beroep het dubbele van dit bedrag op grond van de hiervoor aangehaalde wetsbepaling, waarin in fine wordt bepaald dat de forfaitaire schadevergoeding wordt verhoogd tot € 1.300,00 indien de dader niet kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet- discriminerende gronden getroffen zou zijn of omwille van andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade.

Christophe T. verwijt de eerste rechter dienaangaande dat hij slechts € 650,00 heeft toegekend op de overweging dat de bijzondere ernst van de geleden morele schade niet is aangetoond, zonder de eerste voorwaarde te ontmoeten.

Het hof stelt vast dat K. T. in haar syntheseconclusie dit argument niet weerlegt en niet aantoont dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn, zodat het incidenteel hoger beroep gegrond voorkomt.

7. Als principieel in het ongelijk gestelde partij dient K. T. in te staan voor de kosten van de beroepsinstantie.

Beide geïntimeerden vorderen evenwel ten onrechte een rechtsplegingsvergoeding van € 2.400,00. De vordering tot staking is een niet in geld waardeerbare vordering, zodat het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding € 1.200,00 bedraagt. Er worden door geïntimeerden geen redenen aangehaald om dit basisbedrag te verdubbelen.

OP DIE GRONDEN,**HET HOF,**

recht doende op tegenspraak,

gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Verklaart de hogere beroepen toelaatbaar, het hoofdberoep in beperkte mate gegrond en het incidenteel hoger beroep gegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis waar het:

- vaststelt dat B.V.B.A. K.. zich schuldig maakt aan verboden discriminatie in strijd met artikel 14 van de Antidiscriminatiewet van 10 mei 2007, doordat zij Christophe T. weigert om deel te nemen aan de georganiseerde groepsreis van 10 dagen naar Jordanië en tevens weigert om redelijke, gepaste maatregelen te treffen;
- de staking beveelt van deze inbreuken, onder verbeurte van een dwangsom van € 1.000,00, met een maximum van € 25.000,00, per inbreuk of per dag dat de vastgestelde inbreuk voortduurt;
- B.V.B.A. K. veroordeelt tot de kosten van het geding.

Doet het voor het overige teniet en opnieuw wijzende:

- recht doende op het hoofdberoep, wijst het door het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding en door Christophe T. meer gevorderde af als ongegrond;
- recht doende op het incidenteel hoger beroep van Christophe T., veroordeelt B.V.B.A. K. om aan Christophe T. een schadevergoeding te betalen van 1.300,00.

Verwijst B.V.B.A. K. in de kosten van de beroepsinstantie, die aan haar zijde niet dienen te worden begroot daar zij haar ten laste blijven, en aan de zijde van geïntimeerden vereffend worden op ieder € 1.200,00 rechtsplegingsvergoeding.

Aldus gewezen door de **EERSTE KAMER** van het hof van beroep te Gent, zetelende in burgerlijke zaken, samengesteld uit:

D. FLOREN, kamervoorzitter,

B. WYLLEMAN, raadsheer,

L. TAVERNIER, raadsheer,

en uitgesproken door de kamervoorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op

TWINTIG JANUARI TWEEDUIZEND EN ELF,

bijgestaan door Y. HENDERICKX, griffier.

Y. Henderickx

L. Tavernier

B. Wylleman

D. FLOREN