

# ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

## VAN 2 JUNI 2020

GF, RRN X, wonende te X,

vertegenwoordigd door mevrouw W. L. afgevaardigde van een representatieve werknemersorganisatie, met volmacht

tegen:

VV, ON X, RRN X, met maatschappelijke zetel te X,

met als raadsman mr. WK, advocaat te X

Het hoger beroep is gericht tegen het vonnis van 20 maart 2019 van de arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Hasselt.

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

### I. PROCEDURE IN EERSTE AANLEG

Op 26 maart 2018 legde mevrouw G een verzoekschrift neer opzichts de mevrouw V bij de arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Hasselt.

Met syntheseconclusie van 28 september 2018 vorderde mevrouw G:

“Aanlegster akte te verlenen van de uitbreiding van haar eis;

De aldus uitgebreide eis ontvankelijk en gegrond te verklaren;

Verwerende partij te veroordelen om aan verzoekende partij te betalen een bedrag van:

- 7.518,09 EUR als forfaitaire schadevergoeding, wegens discriminatie bij het solliciteren, te vermeerderen met de vergoedende intrest op de gevorderde som vanaf 29 juni 2017;

Verwerende partij tevens te veroordelen tot het afleveren aan verzoekende partij van volgende sociale documenten:

- De afrekening conform het gevorderde bedrag zoals bedoeld in artikel 15 van de Wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers en het Koninklijk besluit van 27 september 1966 tot vaststelling van de gegevens die deze afrekening moet bevatten; en dit binnen twee maanden na de betekening van het tussen te komen vonnis, en bij gebreke hieraan te voldoen binnen de gestelde termijn, verwerende partij te veroordelen tot het betalen van een dwangsom van 10 EUR per ontbrekend document en per dag vertraging, te verbeuren vanaf de eerste dag van de derde maand na de betekening van het vonnis.

Verweerster tevens te veroordelen tot de gerechtelijke intrest op de aldus toegekende bedragen en in de kosten van het geding. Aanlegster betaalde 20,00 EUR als bijdrage voor het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand. Ondergeschikt, indien aanlegster zou worden veroordeeld tot de kosten, quod non, dan kan de rechtsplegingsvergoeding niet meer bedragen dan 1.080,00 EUR.

De vordering tot kapitalisatie van de intresten ontvankelijk en gegrond te verklaren op datum van de neerlegging van onderhavige conclusie.”

Met syntheseconclusie van 7 november 2018 vorderde mevrouw V:

“De vordering ongegrond te verklaren,

Dienvolgens eiseres te veroordelen tot de kosten van het geding, begroot op 1.440 euro rechtsplegingsvergoeding.”

Met vonnis van 20 maart 2019 verklaarde de Arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Hasselt, de uitgebreide vordering van mevrouw G ontvankelijk, doch ongegrond en veroordeelde haar tot de kosten van het geding.

Tegen het vonnis van 20 maart 2019 tekende mevrouw G op 23 april 2019 hoger beroep aan.

Er ligt geen bewijs van betekening van het bestreden vonnis voor.

## II. EISEN IN HOGER BEROEP

Bij conclusie van 23 januari 2020 vordert mevrouw G:

“Het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;

Het bestreden vonnis te hervormen en opnieuw rechtdoende geïntimeerde te veroordelen om aan appellante te betalen een bedrag van:

- 7.518,09 EUR als forfaitaire schadevergoeding, wegens discriminatie bij het solliciteren, te vermeerderen met de vergoedende intrest op de gevorderde som vanaf 29 juni 2017;

Geïntimeerde tevens te veroordelen tot het afleveren aan appellante van volgende sociale documenten:

- De afrekening conform het gevorderde bedrag zoals bedoeld in artikel 15 van de Wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers en het Koninklijk besluit van 27 september 1966 tot vaststelling van de gegevens die deze afrekening moet bevatten; en dit binnen twee maanden na de betekening van het tussen te komen vonnis, en bij gebreke hieraan te voldoen binnen de gestelde termijn, verwerende partij te veroordelen tot het betalen van een dwangsom van 10 EUR per ontbrekend document en per dag vertraging, te verbeuren vanaf de eerste dag van de derde maand na de betekening van het vonnis.

Geïntimeerde tevens te veroordelen tot de gerechtelijke intrest op de aldus toegekende bedragen en in de kosten van het geding, in eerste aanleg en hoger beroep. Appellante betaalde 40,00 EUR als bijdrage voor het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand. Ondergeschikt, indien appellante zou worden veroordeeld tot de kosten, quod non, dan kan de rechtsplegingsvergoeding niet meer bedragen dan 1.080,00 EUR.

De vordering tot kapitalisatie van de intresten ontvankelijk en gegrond te verklaren op datum van 28/09/2018 en een tweede kapitalisatie op datum van neerlegging van onderhavige conclusie”

Bij conclusie van 29 november 2019 vordert mevrouw V:

“Het hoger beroep ongegrond te verklaren,

Dienvolgens het eerste vonnis te bevestigen.

Dienvolgens appellante te veroordelen tot de kosten van het geding, begroot op 1.440 euro rechtsplegingsvergoeding.”

## III. ONTVANKELIJKHEID

Het hoger beroep werd naar tijd en vorm met een regelmatige akte ingesteld, zodat het ontvankelijk is.

#### IV. TEN GRONDE

##### 1. De feiten

Mevrouw V stelt dat zij een autoriteit is op gebied van voedselintolerantie en voedselallergieën, waarover zij reeds boeken heeft geschreven. Zij geeft ook lezingen en kookworkshops.

Mevrouw V plaatste op 19 april 2017 op de website van de VDAB een vacature voor een “managers assistent”-functie in het kader van een deeltijdse arbeidsovereenkomst (18 u per week) voor onbepaalde duur (type contract : vast job).

De gevraagde jobgerelateerde competenties waren volgens deze vacature :

“De communicatie voorbereiden (inhoud verzamelen, evalueren, selecteren, opstellen,...)

Schriftelijke, visuele of audiovisuele communicatieproducten uitwerken

De logistieke uitvoering van communicatieacties, -producten en -dragers plannen

(verspreiding, expositie, distributie,...)

De kwaliteit van de verspreide informatie controleren

Interne diensten adviseren en technisch ondersteunen bij hun communicatieacties

Schriftelijke communicatiedragers opstellen: Catalogi, brochures, affiches

Schriftelijke communicatiedragers opstellen: Intern publicatieblad, interne nota's

Schriftelijke communicatiedragers opstellen: Jaarlijkse balans, jaarverslag

Schriftelijke communicatiedragers opstellen: Persberichten

Schriftelijke communicatiedragers opstellen: Tijdschriften, persdossiers, persoverzicht

Schriftelijke communicatiedragers opstellen: Toespraken

Schriftelijke communicatiedragers opstellen: Nieuwsbrief, e-nieuwsbrief (mailings)

Communicatiedragers ontwikkelen: Audiovisueel materiaal (telefonische kranten, telematicakranten, films,...)

Communicatiedragers ontwikkelen: Beeldmateriaal (tekeningen, logo's, grafische charter,...)

Communicatiedragers ontwikkelen: Multimedia (cd-rom, webpagina,...)

Communicatiedragers ontwikkelen: sociale mediaprofielen

De inhoud van een website beheren

Sociale media-toepassingen inzetten in professionele processen

Leveranciers of dienstverleners selecteren

Onderhandelen over contractvoorwaarden

De geleverde diensten of producten controleren

Gegevens van de activiteiten actualiseren (stuurbordgegevens, statistieken,...) en rapporten van communicatieacties opmaken

Domein: Voeding en welzijn (dieetproducten, wijn en sterkedrank,...)”

De gevraagde persoonsgebonden competenties waren volgens deze vacature:

“Ik ben commercieel

Ik kan mij goed aanpassen aan een andere situatie (ik ben flexibel)

Ik heb een grote leercapaciteit

Ik kan goed plannen (= ordenen)

Ik kan goed met stress omgaan

Ik leg gemakkelijk contact

Ik kan goed zelfstandig werken

Ik respecteer regels en afspraken

Ik ben precies

Ik kan goed problemen oplossen

Ik kan een resultaat behalen

Ik kan goed samenwerken in een team

Ik kan met klanten werken”

Mevrouw G solliciteerde op 31 mei 2017 voor deze job en na een schriftelijke proef op 5 juni 2017 vond er een gesprek plaats tussen partijen op 20 juni 2017.

Op 29 juni 2017 liet mevrouw V aan mevrouw G per e-mail het volgende weten: “Beste F, “Aangezien uw beperkte gezondheid hebben we besloten om u niet in dienst te nemen. U zal ongetwijfeld een andere job vinden die beter geschikt is. Veel succes.”

Met aangetekend schrijven van 11 oktober 2017 stelde de vakorganisatie van mevrouw G mevrouw V als volgt in gebreke:

“Geachte Mevrouw,

Ons in rand vermeld lid heeft bij u gesolliciteerd als Managers Assistant en verzoekt ons om haar belangen te behartigen.

Op 31 mei 2017 heeft ons lid bij u gesolliciteerd voor de functie van Managers Assistant. Op 29 juni 2017 liet u via mail het volgende weten:

“Aangezien uw beperkte gezondheid hebben we besloten om u niet in dienst te nemen. U zal ongetwijfeld een andere job vinden die beter geschikt is.”

Vermits u een direct onderscheid maakt op grond van de handicap van ons lid discrimineert u betrokkene, waarvoor zij een schadevergoeding van 6 maanden verhoogd bruto loon vordert.

Dit direct onderscheid is niet gerechtvaardigd: de handicap van ons lid is dusdanig dat zij deze functie perfect kan uitvoeren: het niet hebben van de handicap in kwestie is geen wezenlijke en bepalende beroepsvereiste voor het uitoefenen van deze job.

Verder bent u ook niet nagegaan of er redelijke aanpassingen nodig waren voor het uitoefenen van deze job, Mevr. G geeft echter zelf aan dat er gaan redelijke aanpassingen nodig zijn, laat staan dat eventuele redelijke aanpassingen een onevenredige belasting zou gevormd hebben voor uw bedrijf.

Ik verwijs naar de Antidiscriminatiewet dd. 10 mei 2007, alsook naar de uitspraak van het Hof van Justitie dd. 11 juli 2006.

Berekening van onze vordering:

Op basis van een bruto maandloon van 2.265,16 EUR (PC 200, categorie C, 16 jaren en 11 maanden voorafgaande beroepservaring).

Deeltijds bruto maandloon: 2.265,16 EUR x 18/38 = 1.072,97 EUR.

1.072,97 EUR (bruto maandloon)

89,41 EUR (1/12de eindejaarspremie)

82,30 EUR (7,67 % vakantiegeld)

+ 8,33 EUR (minder dan 1/2de van een VT betrekking: 100 EUR ecocheques per jaar/12 maanden)

1.265,51 EUR verhoogd bruto maandloon x 6 maanden = 7.518,09 EUR forfaitair

Dit schrijven is onder voorbehoud en zonder enige nadelige erkenning.”

Per e-mail van 18 oktober 2017 antwoordde de raadsman van mevrouw V hierop als volgt:

“Geachte mevrouw,

Uw schrijven van 11 oktober jl gericht aan mijn cliënte, geniet mijn bijzondere aandacht.

Mijn cliënte is gespecialiseerd in de sector van voedselintoleranties en allergieën. Mijn cliënte schrijft hier niet enkel boeken over, maar geeft ook workshops, evenementen, staat op beurzen. De manager assistent had/heeft als taak om het materiaal dat nodig is voor de opdracht van mijn cliënte klaar te leggen, in de auto te plaatsen en nadien ook alles mee helpen opstellen. Bovendien dient de manager assistent eveneens de ‘mis en place’ klaar te zetten.

Uw cliënte stelde tijdens het sollicitatiegesprek dat zij naast ernstige rugklachten eveneens allergieën had. Een van de taken van uw cliënte was dat zij met bloem diende te werken, wat voor haar gezondheid (gelet op haar allergieën) ernstige letsels zou kunnen veroorzaken (astma-aanvallen). Uw cliënte gaf overigens zelf aan dat het werken met onder meer bloem een probleem is.

Daarnaast kan men zich de vraag stellen of iemand met een rugletsel geholpen is met een job die grosso modo alleen maar bestaat uit lichten en sleuren.

Mijn cliënte heeft uw cliënte dan ook zeker niet gediscrimineerd, wat zeker niet kan afgeleid worden uit het mailtje van mijn cliënte.

Integendeel, u dient aan te tonen dat mijn cliënte een onderscheid in behandeling heeft gemaakt van een zelfde groep. Het is aan u om te bewijzen dat cliënte dit onderscheid heeft gemaakt, quod certissime non. Mijn cliënte heeft de meest geschikte persoon gezocht, welk zij overigens nog niet gevonden heeft, omdat het werk vrij belastend is. U stelt dat mijn cliënte had moeten nagaan of ze geen aangepast werk kon vinden. Mijn cliënte is echter maar een kleine onderneming die enkel nood heeft aan een assistente die haar helpt met het opstellen van de workshops, evenementen enerzijds en anderzijds de mis en place moet klaar zetten, welke allergische reacties kunnen veroorzaken indien men allergisch is. Ik dien uw aanspraken dan ook ten stelligste te betwisten en u aan te raden af te zien van enige tussenkomst. Indien u zich zou geroepen voelen zich tot de rechtbank te begeven, dan zal dit met zeer veel vertrouwen worden ontvangen en beantwoord voor de rechtbank.”

De vakorganisatie van mevrouw G reageerde hierop als volgt:

“Waarde Meester,

Ik heb uw mailbericht van 18 oktober 2017 in goede orde ontvangen.

Wij gaan niet akkoord met de inhoud van dit schrijven.

Heeft u de vacature die door uw cliënt werd uitgeschreven gelezen? Hierin is geen enkele melding van helpen klaarzetten voor workshops, evenementen, beurzen of klaarzetten van een ‘mis en place’. Dit werd tijdens het sollicitatiegesprek inderdaad wel zijdelings besproken en hier heeft ons lid duidelijk gemeld dat dit geen enkel probleem was!

Het doen uitschijnen alsof dit een job zou zijn die grosso modo alleen maar zou bestaan uit lichten en sleuren is gezien de vacature en zeer korte verwijzing tijdens het sollicitatiegesprek zwaar overdreven. Ons lid heeft helemaal geen allergieën waardoor zij niet met bloem zou kunnen werken.

Integendeel, zij werkt regelmatig met verschillende soorten bloem zonder enige problemen. Deze bewering is totaal uit de lucht gegrepen.

Het rugletsel van ons lid is al jaren stabiel en geeft geen enkel probleem om het hier vermelde tilwerk uit te kunnen voeren. Integendeel: in een vorige job heeft ons lid dergelijke taken ook zeer regelmatig en zonder problemen uitgevoerd.

Uw opmerking over aangepast werk is mij niet duidelijk. Het gaat erom of er redelijke aanpassingen nodig waren om de job waarvan sprake is uit te kunnen voeren en dit was niet nodig!

De bewijslast ligt weldegelijk bij uw cliënte gezien haar zeer duidelijk mailbericht waarbij zij zonder twijfel discrimineert!

Als uw cliënte bij haar standpunt blijft, zullen wij ons inderdaad genoodzaakt zien om een procedure voor de bevoegde rechtbank te starten.

Als wij binnen een termijn van 3 weken geen regelingsvoorstel van u mogen ontvangen, zullen wij ervan uitgaan dat een minnelijke schikking niet mogelijk blijkt te zijn en zullen wij een procedure voor de rechtbank opstarten.”

Op 19 december 2017 richtte de vakorganisatie van mevrouw G het volgende schrijven aan de raadsman van mevrouw V:

“Waarde Meester,

Afgelopen vrijdag 15 december 2017 heeft uw cliënte mij gebeld.

Volgens haar zou ons lid tijdens het sollicitatiegesprek voornamelijk geklaagd hebben over haar medische beperkingen. Zij gaf ook aan om in dit dossier geen regeling te willen treffen.

Ons lid betwist dit ten stelligste! Zij heeft tijdens het sollicitatiegesprek enkel melding gemaakt van haar medische beperking zodat de werkgeefster daar de hieraan verbonden financiële tegemoetkomingen/kortingen RSZ en wat dies meer kon aanvragen.

Het sollicitatiegesprek dat 2 uren heeft geduurd ging voornamelijk over de taken die in de vacature staan opgesomd en over eten en diëten waaraan uw cliënte werkt.

Ik heb uw cliënte gemeld dat zij nog 14 dagen tijd heeft om een regelingsvoorstel te bezorgen. Als wij binnen deze termijn niets mogen ontvangen, zullen wij ons genoodzaakt zien om een procedure voor de bevoegde Arbeidsrechtbank te starten.”

Met e-mail van 17 januari 2018 antwoordde de raadsman van mevrouw V hierop als volgt:

“Geachte mevrouw,

Uw schrijven van 19 december 2017 mocht ik goed ontvangen, na mijn verlof en daaropvolgende ziekteperiode (virale infectie).

Ik heb de inhoud bij mijn cliënte kunnen bespreken, die de inhoud ervan formeel dient te betwisten.

De taak van de opdracht is zeer duidelijk. Uiteraard dient een assistente van kookworkshops de mis en place te verzorgen, wat de essentie is van koken. Men kan onmogelijk koken als de ingrediënten niet klaar staan.

Het ging hier overigens over een IBO contract waarbij uw cliënte opgeleid zou worden als assistente in deze branche. Indien uw cliënte wel degelijk te kennen gaf rugproblemen te hebben en allergisch te zijn aan bepaalde essentiële producten, dan is zij niet geschikt voor de job. Dit heeft niets te maken met discriminatie, vermits niemand met rugproblemen en allergieën geschikt zou zijn voor deze job.

Laten we ook niet vergeten dat de job eveneens inhoudt dat er veel moet worden rechtgestaan, voorovergebogen etc.

Indien uw cliënte echter van oordeel is – in strijd met haar beweringen tijdens de sollicitatie - dat zij wél geschikt zou zijn voor dit rugbelastend werk, dan staat het haar vrij om contact op te nemen met mijn cliënte en haar opleiding te starten in het kader van een IBO. Indien echter blijkt dat zij niet geschikt is voor de job, dan zal dit contract worden beëindigd, zoals voor iedereen het geval zou zijn.

Indien u een rechtsgang overweegt, dan kijk ik dit met een zeet grote gerustheid tegemoet.”

In de daaropvolgende briefwisseling bood de raadsman van mevrouw V aan mevrouw G in het kader van een minnelijke regeling nog een IBO-overeenkomst aan.

Deze werd echter geweigerd door mevrouw G om reden dat zij ondertussen ander werk had gevonden.

Op 26 maart 2018 legde mevrouw G het inleidend verzoekschrift neer.

## 2. De beoordeling

### 2.1 De forfaitaire schadevergoeding

Mevrouw G vordert een schadevergoeding ten bedrage van 7.518,09 euro met toepassing van artikel 18 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, hierna kortweg de Antidiscriminatiewet genoemd.

Deze wet, die de omzetting is van de richtlijn 2000/78/EG, heeft tot doel een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie 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. (artikel 3)

In de aangelegenheden die onder het toepassingsgebied van de Antidiscriminatiewet vallen, waaronder de arbeidsbetrekkingen, is elke vorm van discriminatie verboden.

Voor de toepassing van deze wet verstaat men onder arbeidsbetrekkingen, de betrekkingen die onder meer 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. (artikel 4,1°)

Wat de arbeidsbetrekking betreft, is deze wet onder meer, doch niet uitsluitend, van toepassing op de voorwaarden voor toegang tot arbeid, waaronder onder meer, doch niet uitsluitend, wordt begrepen: (artikel 5, § 2, 1°)

- de werkaanbiedingen of de advertenties voor betrekkingen en promotiekansen, en dit ongeacht de wijze waarop deze worden bekendgemaakt of verspreid;

- de bepaling en de toepassing van de selectiecriteria en de selectiekanalen die worden gehanteerd in het wervingsproces;
- de bepaling en de toepassing van de aanstellingscriteria die worden gehanteerd bij de aanwerving of de benoeming;

Voor de toepassing van deze wet wordt onder discriminatie verstaan: directe discriminatie, indirecte discriminatie, opdracht tot discrimineren, intimidatie en de weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van een persoon met een handicap. (artikel 14 Antidiscriminatiewet)

Het direct onderscheid is de situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie op basis van één van de beschermde criteria. De directe discriminatie is het direct onderscheid op grond van een beschermd criterium dat niet gerechtvaardigd kan worden op grond van de bepalingen van titel II.

(artikel 4, 6° en 7°)

Elk direct onderscheid op grond van een van de beschermde criteria vormt een directe discriminatie, tenzij dit directe onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn. (artikel 7)

In afwijking van artikel 7, en onverminderd de overige bepalingen van deze titel, kan een direct onderscheid op grond van een handicap wat arbeidsbetrekkingen betreft uitsluitend gerechtvaardigd worden op grond van wezenlijke en bepalende beroepsvereisten.

Van een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste kan slechts sprake zijn wanneer:

- een bepaald kenmerk, dat verband houdt met leeftijd, seksuele geaardheid, geloof of levensbeschouwing of een handicap, vanwege de aard van de betrokken specifieke beroepsactiviteiten of de context waarin deze worden uitgevoerd, wezenlijk en bepalend is, en;
- het vereiste berust op een legitieme doelstelling en evenredig is ten aanzien van deze nagestreefde doelstelling.

De rechter onderzoekt in elk concreet geval of een bepaald kenmerk een wezenlijke en bepalend beroepsvereiste vormt. (artikel 8)

Mevrouw G houdt voor dat mevrouw V haar in het kader van de aanwervingsprocedure op directe wijze heeft gediscrimineerd op grond van een handicap.

Een handicap in de zin van de richtlijn 2000/78 is een beperking die het gevolg is van langdurige lichamelijke, geestelijke of psychische aandoeningen die in wisselwerking met diverse drempels de betrokkene kunnen 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)

Artikel 28 schrijft voor dat wanneer een persoon die zich slachtoffer acht van een discriminatie, feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie op grond van een van de beschermde criteria kunnen doen vermoeden, de verweerder dient te bewijzen dat er geen discriminatie is geweest.

Het staat niet ter betwisting dat mevrouw G mevrouw V tijdens het sollicitatiegesprek in kennis stelde van het feit dat zij getroffen werd door een vermindering van het verdienvermogen tot één derde of minder ingevolge een rugletsel.

Evenmin bestaat er betwisting over het feit dat dit rugletsel van aard is om mevrouw G op lange termijn te beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met andere werknemers aan het beroepsleven deel te nemen, omdat zij geen zware fysieke arbeid kan uitoefenen.

Mevrouw G beantwoordt bijgevolg aan de definitie van een persoon met een handicap in het kader van de Antidiscriminatiewet.

Het arbeidshof is bovendien van oordeel dat mevrouw G voldoende feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie op grond van dit beschermd criteria kan doen vermoeden.

De e-mail die mevrouw V op 29 juni 2017 aan mevrouw G stuurde met de mededeling dat zij besloten had haar niet aan te werven wegens haar beperkte gezondheid spreekt boekdelen.

Het is derhalve mevrouw V die ingevolge de omkering van de bewijslast moet aantonen dat er geen discriminatie is geweest.

Mevrouw V beroept zich op een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste om het onderscheid in behandeling te rechtvaardigen. Zij stelt dat de job waarvoor mevrouw G solliciteerde inhield dat zij mee moest helpen met de opstelling van workshops en beurzen die soms wel 4 dagen konden duren, hetgeen zwaar werk inhield omdat er bv met zakken meel tot 12 kg zou moeten worden gesleurd. "Sjouwen" zou volgens mevrouw V de hoofdbezigheid van mevrouw G worden.

Het arbeidshof kan alleen maar vaststellen dat geen enkel bewijs voorligt van deze bewering. Uit de vacature blijkt dat het om een louter administratieve functie ging in het kader van een vast dienstverband (en niet in het kader van IBO-contract zoals mevrouw V thans voorhoudt). Van het opstellen van beurzen is in het geheel geen sprake. Het plannen en opvolgen van activiteiten en bestellingen kan hiermee niet gelijkgesteld worden.

Mevrouw V bewijst dus niet dat het kunnen uitvoeren van rugbelastend werk een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste was voor de job waarvoor mevrouw G solliciteerde.

Verder houdt mevrouw V voor dat mevrouw G tijdens het sollicitatiegesprek geopperd zou hebben dat zij aan een allergie voor stof lijdt.

Voor zover hiervan al het bewijs zou voorliggen, quod non, toont mevrouw V opnieuw niet aan dat de afwezigheid van een allergie voor stof een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste is voor de administratieve functie waarvoor mevrouw G solliciteerde.

Verder moet worden vastgesteld dat mevrouw V geen andere elementen aanvoert waaruit kan worden afgeleid dat het verschil in behandeling wegens de handicap van mevrouw G objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel.

De loutere bewering dat men het goed voor had met de gezondheid van mevrouw G en niet de bedoeling had te discrimineren volstaat uiteraard niet.

Evenmin relevant is het feit dat men in het kader van de onderhandelingen aan mevrouw G alsnog de kans gaf om in dienst te treden met een IBO-contract. Wel integendeel, indien mevrouw G in het kader van een IBO-contract dezelfde job wel had kunnen uitvoeren, bevestigt dit alleen maar dat haar handicap geen wezenlijke en bepalende beroepsvereiste was voor de functie in het kader van een vast contract.

Gelet op hetgeen voorgegaat komt het arbeidshof tot het besluit dat mevrouw V niet slaagt in het tegenbewijs dat er geen discriminatie op grond van het criterium handicap heeft plaatsgevonden.

Uit hetgeen voorgegaat volgt dat mevrouw V het discriminatieverbod heeft geschonden, zodat zij aan mevrouw G met toepassing van artikel 18 van de Antidiscriminatiewet een forfaitaire schadevergoeding verschuldigd is, waarvan de omvang niet ter betwisting staat.

#### 4.2 Kapitalisatie van de intresten



Met conclusies in eerste aanleg van 28 september 2018 en opnieuw met conclusie in hoger beroep van 23 januari 2020 vordert mevrouw G de kapitalisatie van de intresten.

Volgens artikel 1154 van het Burgerlijk Wetboek kunnen vervallen intresten van kapitalen intrest opbrengen, ofwel ten gevolge van een gerechtelijke aanmaning ofwel ten gevolge van een bijzondere overeenkomst, mits die aanmaning of de overeenkomst betrekking heeft op intresten die tenminste voor een geheel jaar verschuldigd zijn.

Mevrouw V verzet zich niet tegen de kapitalisatie van de intresten.

De bij conclusies gevraagde kapitalisatie van de intresten - die kan gelden als een handeling die gelijkwaardig is aan de bij artikel 1154 van het Burgerlijk Wetboek vereiste gerechtelijke aanmaning - kan worden ingewilligd, nu die aanmaning telkens betrekking heeft op intresten die ten minste voor een volledig jaar verschuldigd zijn, zodat aan de wettelijke voorwaarden ter zake is voldaan. (vgl. Cass. 18 juni 1981, Pas. 1981, I, 1200; Cass. 17 januari 1992, AC 1991, 436; Cass. 7 oktober 2011, RW 2012-13, 1181)

#### 4.3 De aflevering van de loonafrekening

Mevrouw V is gehouden tot aflevering van de gevorderde loondocumenten met betrekking tot het toegekende bedrag.

Er is geen reden om deze veroordeling aan een dwangsom te koppelen, nu niets erop wijst dat mevrouw V zich aan deze verplichting zal onttrekken.

#### BESLISSING

Het arbeidshof,

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond.

Vernietigt het vonnis van 20 maart 2019 van de arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Hasselt.

Oordeelt opnieuw en verklaart de oorspronkelijke vordering van mevrouw F G ontvankelijk en gegrond.

Veroordeelt mevrouw V V om aan mevrouw F G een schadevergoeding ex artikel 18 van de Antidiscriminatiewet te betalen ten bedrage van 7.518,09 euro, meer de vergoedende intresten vanaf 29 juni 2017.

Zegt voor recht dat deze intresten worden gekapitaliseerd op 28 september 2018 en opnieuw op 23 januari 2020 en dat de aldus gekapitaliseerde intresten bij de hoofdsom worden gevoegd en opnieuw intresten afwerpen.

Veroordeelt mevrouw V V tot aflevering van de loonafrekening met betrekking tot het toegekende bedrag.

Veroordeelt mevrouw V V tot de betaling van de gerechtskosten van mevrouw F G.

Deze gerechtskosten worden begroot en vereffend op 40,00 euro bijdrage begrotingsfonds juridische tweedelijnsbijstand.

Aldus gewezen door:  
AA, kamervoorzitter,  
JG, raadsheer in sociale zaken, werkgever,  
PS, raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,

en uitgesproken door de voorzitter van de tweede kamer van het arbeidshof Antwerpen, afdeling Hasselt, zitting houdend te Hasselt in openbare terechtzitting van 2 juni 2020 met bijstand van griffier N V.