

# ARBEIDSRECHTBANK TE ANTWERPEN

## VAN 8 JANUARI 2019

X. wonende te X, X.  
eisende partij, verschijnt niet in persoon, vertegenwoordigd door mr. X loco  
mr. X, advocaat te X, X

tegen:

X NV. K.B.O.nr. X, met zetel gevestigd te X, X  
verwerende partij, vertegenwoordigd door mr. X, advocaat te X, X.

Gelet op de inleidende dagvaarding van 31 januari 2018, betekent door het ambt van  
gerechtsdeurwaarder X met standplaats te X.

Gelet op de inschrijving op de algemene rol onder AR 18/182/A op datum van 27 februari 2018.

Gelet op de inleidende zitting van 6 maart 2018.

Gelet op het gezamenlijk verzoek van de partijen een toepassing van artikel 747 §1 Gerechtelijk  
Wetboek tot het vastleggen van conclusietermijnen en tot bepaling van een rechtsdag.

Gelet op de beschikking van 12 maart 2018 tot bekrachtiging van de overeengekomen  
conclusietermijnen en tot stelling van het dossier op de zitting van 6 november 2018.

Gelet op de conclusie van verwerende partij, per fax ontvangen ter griffie op 13 april 2018.

Gelet op de conclusie van eisende partij, per fax ontvangen ter griffie op 14 mei 2018 en in origineel  
ontvangen ter griffie op 22 mei 2018.

Gelet op de tweede conclusie van verwerende partij, per fax ontvangen ter griffie op 14 juni 2018.

Gelet op de syntheseconclusie van eisende partij, per fax ontvangen ter griffie op 12 juli 2018 en in  
origineel ontvangen ter griffie op 16 juli 2018.

Gelet op de syntheseconclusie van verwerende partij, per fax ontvangen ter griffie op 14 augustus 2018.

Gelet op de verdaging van de zaak naar de zitting van 4 december 2018 teneinde het arbeidsauditoraat  
Antwerpen, afdeling Tongeren toe te laten in toepassing van artikel 764,10° Gerechtelijk Wetboek  
advies te geven omtrent de gevorderde schadevergoeding wegens discriminatie.

Gelet op het dossier met inventaris van verwerende partij, ontvangen ter griffie op 24 oktober 2018, en  
tellende 46 stukken.

Gelet op het dossier met inventaris van eisende partij, neergelegd ter zitting van 4 december 2018, en tellende 17 stukken.

Gehoord de behoorlijk opgeroepen partijen in hun middelen en conclusies.

Gehoord mevrouw X, substituut- arbeidsauditeur bij het arbeidsauditoraat Antwerpen, afdeling Tongeren in haar mondeling advies ter zitting van 4 december 2018.

Gehoord de mondelinge repliek vanwege de raadsman van verwerende partij op dit advies. De raadsman van eisende partij wenste niette repliceren.

Een poging tot verzoening had geen resultaat.

Men sprak de Nederlandse taal.

## I. DE RELEVANTE FEITEN EN DE VORDERINGEN

### A. De feiten

#### 1.

Eisende partij trad op datum van 29 april 2002 in dienst van de rechtsvoorganger van verwerende partij (X nv) middels een voltijdse arbeidsovereenkomst voor arbeiders van onbepaalde tijd.

Eisende partij werd tewerkgesteld in de functie van onderhoudsmonteur en mekaniëker.

Verwerende partij is een onderneming werkzaam in de metaal en betonsector.

Blijkens verwerende partij bestaan de opdrachten van een onderhoudsmekaniëker in haar bedrijf uit:

- Onderhoud aan het rollend materieel, waaronder heftrucks, laders en meer algemeen het wagenpark
- Onderhoud van lasposten en installaties in het metaalatelier
- Onderhoud van de betontafels-robots-betonnenginstallaties

Eind 2008 werden de aandelen van het familiebedrijf X N.V. overgenomen en werd de naam van het bedrijf gewijzigd naar de huidige benaming. Het dagelijks bestuur en het beheer van de vennootschap kwam tevens in handen van nieuwe leidinggevenden hetgeen ook voor gevolg had dat het onderliggende management geleidelijk aan werd vervangen.

#### 2.

In de loop van mei 2016 werd er bij eisende partij een pacemaker ingeplant.

Daarover bestaat tussen partijen geen discussie en bovendien blijkt uit de stukken 1 en 2 van verwerende partij dat eisende partij als gevolg van deze operatie op 16 juni 2006 ook onderzocht werd door de toenmalige arbeidsgeneesheer, die hem een beperkte arbeidsongeschiktheid van twee maanden oplegde voor het uitvoeren van veiligheidsfuncties.

Concreet kwam het hierop neer dat eisende partij gedurende een periode van twee maand geen rollend materieel mocht besturen. Zijn overig takenpakket kon wel worden uitgevoerd.

Op datum van 22 augustus 2006 werd hij weer volledig geschikt voor de dienst verklaard.

3.

Voorwerp van discussie tussen de partijen is echter de bewering van eisende partij dat hij na terugkeer op de werkvloer bepaalde redelijke aanpassingen mocht bekomen aan de door hem uit te voeren taken, rekening houdend met het feit dat er bij hem een pacemaker was ingebracht.

Feitelijk kwam het hierop neer dat eisende partij vrijgesteld werd van die taken die mogelijks een gevaar voor hem zouden kunnen betekenen en deze taken werden dan ook de facto overgenomen door andere collega's.

De toenmalige ploegbaas, de heer X X, was alleszins op de hoogte van de problematiek en hield volgens eisende partij daar ook rekening mee in de dagdagelijkse praktijk.

De rechtbank verwijst naar diens verklaring dewelke onder stuk 13 door eisende partij wordt bijgebracht, hetgeen ook wordt bevestigd door de toenmalige preventieadviseur van verwerende partij, de heer X X (stuk 14 eisende partij).

Ook de externe arbeidsgeneesheer, de heer X, bevestigt dit (stuk 15 eisende partij).

Eisende partij verwijst dienaangaande trouwens ook naar een verslag van de vergadering van het comité voor preventie en bescherming op het werk van 8 februari 2007, waarin als agendapunt onder het hoofdstuk "nieuwe punten" expliciet werd opgenomen "aangepast werk X" (Stuk 12 eisende partij).

Verwerende partij daarentegen houdt voor dat er nooit redelijke aanpassingen aan de normale taken van eisende partij werden doorgevoerd en dat hij gedurende 11 jaar gewoon zijn job heeft uitgeoefend.

4.

Zoals reeds door de rechtbank werd aangestipt was er als het gevolg van de overname in 2008 ook een geleidelijke evolutie in het management van de vennootschap en in de directe leidinggevenden.

De heer X verliet het bedrijf en in zijn plaats kwam een andere ploegbaas van de dienst 'onderhoud'.

In december 2016 doet er zich vervolgens een incident voor waarbij eisende partij zou geweigerd hebben om een installatie in de betonfabriek van het filiaal te Bree na te kijken en te herstellen.

Hij werd hiertoe beopdracht door zijn nieuwe ploegbaas dewelke verbaasd was toen hij van eisende partij het antwoord kreeg dat hij deze opdracht niet kon uitvoeren omwille van gezondheidsredenen.

Eisende partij lichtte zijn ploegbaas in over het feit dat hij een pacemaker droeg en dat hij zulke werkzaamheden niet moest uitvoeren omwille van het mogelijks gevaar dat dit voor hem betekende.

Volgens verwerende partij was het de nieuwe ploegbaas die aandrang op duidelijkheid omtrent de medische problematiek van eisende partij.

5.

Het is om die reden dat aan eisende partij gevraagd werd om een attest van zijn behandelende arts bij te brengen waaruit zijn beperkingen zouden moeten blijken.

In eerste instantie bracht eisende partij een attest van zijn cardioloog bij van 9 januari 2017 ( stuk 14 verwerende partij), waarin louter werd vermeld dat eisende partij een pacemaker droeg sedert 5 mei 2006. Het attest vermeldde geen beperkingen met betrekking tot het al dan niet mogen uitvoeren van bepaalde taken.

Eisende partij werd dan ook gevraagd een bijkomend attest te bezorgen met concretisering van de risico's en eventueel de nodige werkpostaanpassingen.

Dit tweede attest werd door de cardioloog van eisende partij afgeleverd op 23 januari 2017 (stuk 15 verwerende partij).

Volgens verwerende partij was dit attest nog niet duidelijk genoeg om de risico's te kunnen inschatten en daarom nam zij het initiatief om een onderzoek aan te vragen bij de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer.

6.

Op 31 januari 2017 vond dit onderzoek plaats (stuk 16 verwerende partij).

Het resultaat ervan was volgens verwerende partij verontrustend. Eisende partij mocht niet langer tewerkgesteld worden in een omgeving van elektrische toestellen die een groot elektromagnetisch veld genereren en mocht niet blootgesteld worden aan lichaamstrillingen.

Volgens verwerende partij betekende dit concreet dat ervoor eisende partij geen plaats meer was in de onderneming omdat hij als onderhoudsmechaniker de facto wel in zulke omgeving moest werken.

Uit de conclusies van verwerende partij blijkt trouwens dat zij eisende partij op dat ogenblik reeds wees op de procedure van een re-integratietraject (met andere woorden dat zij aanstuurde op een beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens definitieve arbeidsongeschiktheid).

7.

Eisende partij gaat inderdaad te goeder trouw akkoord met de opstart van een re-integratietraject (stuk 17 verwerende partij). Hij beweert dat hij zich echter niet bewust was van de gevolgen van zulke procedure.

Op datum van 9 februari 2017 ondertekent hij daartoe een formeel verzoek.

Dezelfde dag nog werd hij onderzocht door dokter X, extern arbeidsgeneesheer.

In afwachting van de bevindingen van dokter X werd eisende partij vrijgesteld van prestaties.

8.

Wat dan gebeurt verbaast de rechtbank toch enigszins ...

- Op 14 februari 2017 levert dokter X een attest van gezondheidsbeoordeling af waarin hij duidelijk melding maakt van het feit dat eisende partij niet definitief arbeidsongeschikt is (stuk 18 verwerende partij).

De rechtbank leidt dit af uit het feit dat de dokter op het attest van gezondheidsbeoordeling de letter C doorstreept en enkel de letter A weerhoudt.

Voor de goede orde citeert de rechtbank de bepalingen onder letter A van het formulier: "de mogelijkheid bestaat dat de bovengenoemde persoon op termijn het overeengekomen werk kan hervatten (desgevallend met aanpassing van de werkpost). Ondertussen is aangepast werk of ander werk mogelijk (desgevallend met aanpassing van de werkpost). De aanbevelingen en voorstellen van de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer in verband met aanpassingen van de werkpost of aangepast of ander werk zijn geformuleerd onder punt F van dit formulier. "

Onder punt F laat de arbeidsgeneesheer inderdaad het volgende optekenen:

"drie meter afstand bewaren tot elektrische toestellen die een groot elektromagnetisch veld kunnen genereren (zoals lasautomaten). Niet werken met een pneumatische boorhamer, niet werken als operator aan een triltafel of ponsmachine. Betrokkene mag wel in de nabijheid van een triltafel of ponsmachine werken. "

- daags nadien, op 15 februari 2017, levert hij echter een tweede -gewijzigd-formulier af waarin hij ditmaal de letter A doorstreept en de letter C weerhoudt.

De arbeidsgeneesheer verandert met andere woorden van gedachten en verklaart eisende partij plots wel definitief ongeschikt voor de dienst...

Nochtans wijzigt hij voor het overige zijn standpunt niet fundamenteel. Hij herhaalt dat eisende partij wel aangepast werk mag doen en dat deze beperkingen gelden voor onbepaalde tijd.

Ook hier citeert de rechtbank voor de goede orde hetgeen de arbeidsgeneesheer onder punt C laat optekenen:

"de bovengenoemde persoon is definitief ongeschikt om het overeengekomen werk bij de werkgever te hervatten, maar is wel in staat om aangepast werk of ander werk bij de werkgever uit te voeren (desgevallend met aanpassing van de werkpost). Ondertussen is aangepast werk of ander werk mogelijk (desgevallend met aanpassing van de werkpost). De aanbevelingen en voorstellen van de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer in verband met aanpassingen van de werkpost of aangepast of ander werk zijn geformuleerd onder punt F van dit formulier. "

Onder punt F laat de arbeidsgeneesheer vervolgens optekenen:

"na bijkomend overleg en gezien het formulier voor gezondheidsbeoordeling van 31 januari 2017 en rekening houdend met de medische problematiek van betrokkene, moeten de hierna geformuleerde adviezen als onbeperkt in de tijd beschouwd worden.

Adviezen: drie meter afstand bewaren tot elektrische toestellen die een groot elektromagnetisch veld kunnen genereren (zoals lasautomaten). Niet werken met een pneumatische boorhamer, niet werken als operator aan een triltafel of ponsmachine. Betrokkene mag wel in de nabijheid van een triltafel of ponsmachine werken. "

De arbeidsgeneesheer vermeldt expliciet dat er derhalve na aflevering van het eerste formulier voor de re-integratie beoordeling op 14 februari 2017 bijkomend overleg is geweest waarbij hem blijkbaar melding werd gemaakt van het formulier voor gezondheidsbeoordeling dat op 31 januari 2017 werd opgesteld door CLB externe preventie op zijn naam maar dat door hem blijkbaar niet werd ondertekend... (stuk 16 verwerende partij)

9.

Op twee dagen tijd verandert de medische situatie van eisende partij derhalve van 'geschikt mits aanpassingen' tot 'definitief ongeschikt mits aanpassingen'...

Het kan niet worden betwist dat eisende partij de beroepsprocedure, voorzien in de artikelen 64-69 van het K.B. van 28 mei 2003, niet heeft ingesteld tegen deze beslissing.

10.

Na het verstrijken van de beroepstermijn van 7 dagen gaat verwerende partij vervolgens op 23 februari 2017 over tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens definitieve overmacht (stuk 24 verwerende partij).

Verwerende partij is van mening dat er objectief gezien geen mogelijkheid bestaat om eisende partij aangepast werk aan te bieden binnen de onderneming (stuk 23 verwerende partij).

11.

Tussen de raadslieden van partijen wordt er dan nog correspondentie gevoerd maar de standpunten kunnen niet worden verzoend.

## B. De vordering

In het inleidende verzoekschrift van 31 januari 2018 vordert eisende partij van verwerende partij de betaling van de volgende bedragen:

Een opzeggingsvergoeding van € 15.571,80 bruto

Een vergoeding ten bedrage van 6 maanden loon wegens miskenning discriminatieverbod, begroot op € 16.194,62

Een schadevergoeding wegens het niet ontvangen van een ontslagcompensatievergoeding, begroot op € 12.457,40

Verwerende partij tevens te veroordelen tot afgifte van de overeenstemmende sociale documenten, waaronder de loonbriefjes, de fiscale fiche 281.10, onder verbeurte van een dwangsom van € 25 per ontbrekend 'documenten per dag vertraging te rekenen vanaf 48 uren na de betekening van het tussen te komen vonnis.

Verwerende partij te veroordelen tot de kosten van het geding.

In zijn syntheseconclusie, ontvangen ter griffie op 26 april 2016, handhaaft eisende partij zijn vordering en begroot hij de kosten van het geding op € 3000 rechtsplegingsvergoeding.

In haar syntheseconclusie vraagt verwerende partij de vorderingen van eisende partij ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en eisende partij te veroordelen tot de kosten van het geding, in hoofde van verwerende partij begroot op € 3000 rechtsplegingsvergoeding.

Ondergeschikt vraagt verwerende partij om een deskundige aan te stellen met als opdracht een nieuwe risicoanalyse uit te voeren om de impact van de aanbevelingen van de arbeidsgeneesheer op de functie van eisende partij na te gaan en op die manier te beoordelen of er redelijke aanpassingen aan de functie van eisende partij konden worden aangebracht.

## II. DE ONTVANKELIJKHEID

De vordering werd naar vorm en tijd regelmatig ingesteld.

Verwerende partij werpt dienaangaande ook geen argumenten van onontvankelijkheid op.

De rechtbank stelt geen ambtshalve gronden van onontvankelijkheid vast. De vordering is ontvankelijk.

## III. BEOORDELING TEN GRONDE

### III.A. Omtrent de re-integratie-procedure

Het koninklijk besluit van 28 mei 2003 betreffende het gezondheidstoezicht op de werknemers voorzag in de mogelijkheid om een procedure tot re-integratie te genieten voor de werknemer die door zijn behandelende geneesheer definitief arbeidsongeschikt is verklaard voor het overeengekomen werk.

Het respecteren van deze procedure vormde evenwel geen voorwaarde om de beëindiging van de overeenkomst wegens overmacht in te roepen.

Het artikel 34 van de arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 bepaalde dat de arbeidsongeschiktheid ten gevolge van ziekte of ongeval die de werknemer definitief verhindert om het overeengekomen werk uit te voeren enkel een einde kan maken aan de arbeidsovereenkomst wegens overmacht op voorwaarde dat een welbepaalde procedure (ter bevordering van de re-integratie van de werknemer) wordt gerespecteerd.

Dit artikel is echter nooit in werking getreden.

De wet van 20 december 2016 houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid voerde een nieuw artikel 34 in de arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 in dat van kracht is geworden op 9 januari 2017.

Dit artikel bepaalt dat "de arbeidsongeschiktheid ten gevolge van ziekte of ongeval waardoor het voor de werknemer definitief onmogelijk wordt om het overeengekomen werk te verrichten alleen een einde kan maken aan de arbeidsovereenkomst wegens overmacht na beëindiging van het re-integratietraject van de werknemer die het overeengekomen werk definitief niet kan uitoefenen (...)"

Vanaf 9 januari 2017 moet er dus een re-integratietraject worden aangevat en beëindigd om een einde maken aan de arbeidsovereenkomst wegens overmacht in geval van definitieve ongeschiktheid van de werknemer.

Dit re-integratietraject werd bepaald door het koninklijk besluit van 28 oktober 2016 tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 mei 2003 betreffende het gezondheidstoezicht op de werknemers wat betreft de re-integratie van arbeidsongeschikte werknemers.

Het beoogt, met de hulp van de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer, de re-integratie te bevorderen van de werknemer die het overeengekomen werk niet langer kan uitoefenen, door hem aangepast of ander werk te geven en dit meer bepaald indien hij definitief ongeschikt is voor het uitoefenen van het overeengekomen werk.

De principes die derhalve van toepassing waren op deze casus zijn terug te vinden in de artikelen 71 - 73/11 van het K.B.

Door de wetgever werd hiermee de klemtoon gelegd op de re-integratie van een definitief of tijdelijk arbeidsongeschikt verklaarde werknemer.

"Art. 73/1. [1 Het re-integratietraject bedoeld in deze afdeling beoogt de re-integratie te bevorderen van de werknemer die het overeengekomen werk niet kan uitoefenen, door deze werknemer:

- ofwel tijdelijk een aangepast of een ander werk te geven in afwachting van het opnieuw uitoefenen van zijn overeengekomen werk,
- ofwel definitief een aangepast of een ander werk te geven indien de werknemer definitief ongeschikt is voor het uitoefenen van zijn overeengekomen werk. "

Bovendien werden er wijzigingen aangebracht aan de bepalingen over wie het initiatief tot het opstarten van dit traject mag nemen:

"Art. 73/2. [1 § 1. De preventieadviseur-arbeidsgeneesheer start een re-integratietraject op verzoek van:  
1° de werknemer tijdens de periode van zijn arbeidsongeschiktheid, af de behandelende geneesheer als de werknemer hiermee instemt;

2° de adviserend geneesheer, indien deze van mening is dat de werknemer in aanmerking komt voor re-integratie krachtens de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994;

3° de werkgever, ten vroegste vanaf 4 maanden na aanvang van de arbeidsongeschiktheid van de werknemer, of vanaf het ogenblik waarop de werknemer hem een attest van zijn behandelend geneesheer bezorgt waaruit de definitieve ongeschiktheid om het overeengekomen werk uit te voeren blijkt."

Voor een werknemer die definitief ongeschikt is om het overeengekomen werk uit te voeren, is het re-integratietraject definitief beëindigd in de drie volgende gevallen, namelijk wanneer:

1<sup>e</sup> geval: de werkgever het formulier voor de re-integratiebeoordeling heeft ontvangen van de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer waarin deze laatste heeft geoordeeld dat de werknemer definitief ongeschikt is om het overeengekomen werk uit te voeren, dat hij niet in staat is om aangepast of ander werk uit te voeren en dat de beroepsmogelijkheden zijn uitgeput;

2<sup>e</sup> geval: de werkgever aan de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer het verslag heeft bezorgd volgens hetwelke het technisch of objectief onmogelijk is om een re-integratieplan op te maken of als dit om gegronde redenen redelijkerwijze niet kan worden geëist;

3<sup>e</sup> geval : de werkgever het re-integratieplan waarmee de werknemer niet heeft ingestemd, heeft bezorgd aan de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer.

Dus alleen in die drie gevallen kan een einde gemaakt worden aan de arbeidsovereenkomst wegens overmacht in geval van definitieve ongeschiktheid van de werknemer.

De wet van 20 december 2016 houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid is in werking getreden op 9 januari 2017.

Bovendien moet er rekening worden gehouden met de datum waarop een re-integratietraject van start kan gaan. Deze datum hangt af van de persoon die hiervoor het initiatief neemt:

1.

Is dat de werknemer, dan kan dit vanaf 1 januari 2017 (ongeacht de aanvangsdatum van zijn arbeidsongeschiktheid).

2.

Is dat de werkgever, dan kan dit vanaf 1 januari 2017 voor arbeidsongeschiktheden die aanvatten vanaf 1 januari 2016 en vanaf 1 januari 2018 voor arbeidsongeschiktheden die aanvatten vóór 1 januari 2016. Toepassing in casu

De rechtbank is van oordeel dat er in casu oneigenlijk gebruik is gemaakt van de procedure tot re-integratie zoals voorzien in het toenmalige koninklijk besluit van 28 mei 2003.

a.

In eerste instantie moet er worden stilgestaan bij de wijze waarop de procedure tot re-integratie in casu is opgestart.

Zoals hierboven reeds uiteengezet werd de procedure niet opgestart op verzoek van eisende partij of van zijn behandelende geneesheer, noch van de adviserend geneesheer van het ziekenfonds.

Verwerende partij is zeer open over het feit dat het initiatief bij haar lag.

Immers, in december 2016 deed er zich een incident voor waarbij eisende partij weigerde om een bepaalde betoninstallatie met een klopper zuiver te maken gelet op zijn medische problematiek.

Het is de ploegbaas geweest die daarop heeft aangedrongen op een doorgedreven medisch onderzoek, hetgeen uiteindelijk geleid heeft tot het opstarten van een procedure tot re-integratie.

Eisende partij heeft hier nooit achter gevraagd, noch zijn behandelende geneesheer.

Eisende partij werd daarentegen de procedure tot re-integratie 'aangepaat' door verwerende partij. Het was verwerende partij die erbij eisende partij op aandrang om een attest te bekomen van diens behandelende geneesheer. Eisende partij is hierin te goeder trouw meegegaan.



Uit de stukken blijkt trouwens dat tot tweemaal toe werd gevraagd om een attest van de behandelende arts en dat ook werd aangedrongen om in dat attest te laten opnemen dat er mogelijks een definitieve arbeidsongeschiktheid bestond.

Het eerste attest dat door de behandelende geneesheer op 9 januari 2017 werd afgeleverd (stuk 14 verwerende partij) was immers niet duidelijk genoeg voor verwerende partij en diende niet het doel...

Het tweede attest van cardioloog X X spreekt zelfs niet eens van een definitieve arbeidsongeschiktheid. Hij zegt zelfs expliciet dat het wenselijk is dat er opgepast wordt met bepaalde werkzaamheden uit te voeren, maar uit dit attest kan helemaal niet worden afgeleid dat er een groot gevaar bestond voor de gezondheid van eisende partij.

Men kan bovendien niet ontkennen, en de rechtbank treedt eisende partij hierin bij, dat op 9 februari 2017, de dag dat het re-integratie traject werd opgestart, niet voldaan was aan de wettelijke voorwaarden, aangezien eisende partij op dat ogenblik immers niet arbeidsongeschikt was.

De ratio legis van het koninklijk besluit was nochtans heel duidelijk.

De procedure is geschreven om een werknemer die op het ogenblik van de opstart van de procedure arbeidsongeschikt is, terug te re-integreren in de onderneming.

Eisende partij was niet arbeidsongeschikt. Hij voerde reeds meer dan 11 jaar na het inplanten van zijn pacemaker zijn werkzaamheden uit en werd trouwens door de arbeidsgeneesheer jaar na jaar opnieuw geschikt verklaard voor de dienst, weliswaar met enkele redelijke aanpassingen (stuk 7-13 verwerende partij en stuk 13-15 eisende partij)

Bovendien kon verwerende partij op dat ogenblik het initiatief tot het opstarten van de procedure ook niet nemen gelet op het feit dat zij hiertoe wettelijk gezien pas initiatief kon nemen vanaf 1 januari 2018...

Men kan immers niet ontkennen dat de medische problematiek in hoofde van eisende partij reeds bestond voor 1 januari 2016.

Nog afgezien van de discussie omtrent het feit of er nu al dan niet redelijke aanpassingen mogelijk waren, is de rechtbank dan ook van oordeel dat de procedure in casu zelfs nooit had mogen worden opgestart.

b.

De rechtbank stelt zich bovendien ook vragen over de wijze waarop de uiteindelijke beslissing van de arbeidsgeneesheer tot stand is gekomen.

Op 14 februari 2017 verklaarde hij eisende partij in principe arbeidsgeschikt mits er redelijke aanpassingen werden doorgevoerd.

Op 15 februari 2017 verklaarde hij eisende partij plotseling in principe definitief arbeidsongeschikt, mits dezelfde redelijke aanpassingen werden doorgevoerd.

In het formulier voor gezondheidsbeoordeling dat hij op 15 februari 2017 aflevert stelt hij expliciet tot deze gewijzigde beslissing te zijn gekomen "na bijkomend overleg" en rekening houdend met het formulier voor gezondheidsbeoordeling van 31 januari 2017.

Uit de syntheseconclusies van verwerende partij (pagina 4, punt 9) blijkt dat de arbeidsgeneesheer dit bijkomend overleg heeft gevoerd met de bedrijfsleider, de operations manager, de HR Manager en de interne preventie adviseur...

Eisende partij was hierbij dus niet aanwezig.

Verwerende partij degradeert daarbij het formulier voor gezondheidsbeoordeling van 14 februari 2017 trouwens als "een voorlopige beoordeling".

De rechtbank kan zich derhalve niet van de indruk ontdoen dat de directie van verwerende partij niet tevreden was met het initiële formulier voor gezondheidsbeoordeling van 14 februari 2017 en dat er derhalve op de arbeidsgeneesheer druk werd uitgeoefend om de conclusie te veranderen in een definitieve arbeidsongeschiktheid.

Het koninklijk besluit van 28 mei 2003 voorzag trouwens niet in enig overlegmoment tussen de arbeidsgeneesheer en vertegenwoordigers van de werkgever (waarbij de werknemer niet werd uitgenodigd).

Door aldus te handelen werd de procedure naar het oordeel van de rechtbank danig met de voeten getreden.

c.

Voor zover als nodig overtuigt verwerende partij de rechtbank ook niet dat er geen redelijke aanpassingen mogelijk waren.

Deze redelijke aanpassingen werden trouwens al doorgevoerd in juni 2006 (stuk 12-15 eisende partij) en eisende partij heeft gedurende meer dan 10 jaar naar ieders voldoening zijn taken uitgevoerd.

De stukken die verwerende partij thans bijbrengt, en dan voornamelijk stuk 44, werden in de re-integratie procedure niet eens voorgelegd.

Het verslag tot motivering van het niet voorhanden zijn van aangepast werk (stuk 23 verwerende partij) overtuigt de rechtbank evenmin.

Samengevat is de rechtbank dan ook van oordeel dat verwerende partij oneigenlijk gebruik heeft gemaakt van de procedure tot re-integratie en dat bij de opstart ervan zelfs niet eens voldaan was aan de wettelijke voorwaarden.

De rechtbank is dan ook van mening dat verwerende partij de arbeidsovereenkomst van eisende partij onterecht wegens medische overmacht heeft beëindigd en derhalve kan eisende partij aanspraak maken op een opzeggingsvergoeding.

Deze opzeggingsvergoeding, begroot op € 15 571,80 bruto, wordt door verwerende partij ook niet cijfermatig betwist.

Dit onderdeel van de vordering is dan ook gegrond.

### III.B. Maakt het ontslag een verboden discriminatie uit wegens 'handicap'?

De wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie zette de Europese richtlijn nummer 2000/78/EG van 27 november 2000 om in de Belgische rechtsorde.

De wet heeft tot doel in arbeidsverhoudingen discriminatie op grond van, onder andere, de huidige of toekomstige gezondheidstoestand van een werknemer te bestrijden:

Artikel 4,4° van de wet geeft een limitatieve opsomming van de beschermde criteria:

4° beschermde criteria : leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, [1 syndicale overtuiging taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst;

Het begrip 'handicap' moet in zijn breedste betekenis begrepen worden en omvat ook chronische ziektes. De antidiscriminatiewet beperkt zich niet tot een erkende handicap die bijvoorbeeld recht geeft op een tegemoetkoming voor personen met een handicap. Het begrip handicap is hier niet afhankelijk van een officiële erkenning.

In het arrest X X uit 2006 (C-13/05 van 11 juli 2006, x x tegen X X) heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat het begrip 'handicap' in de zin van de Europese richtlijn, moet worden verstaan als "een beperking ten gevolge van onder meer een lichamelijke, verstandelijke of psychische stoornis, die de deelname van de betrokken persoon aan het professionele leven belemmert". Het Hof benadrukt dat "opdat een beperking onder het begrip 'handicap' zou vallen, het dus waarschijnlijk van lange duur moet zijn".

Er kan er in casu weinig betwisting bestaan omtrent het feit dat de medische toestand van eisende partij kan worden gelijkgeschakeld met een handicap in de zin van de wet van 10 mei 2007.

Artikel 5 §1, 3° van de wet bepaalt:

"Art. 5. §. 1. Met uitzondering van de aangelegenheden die onder de bevoegdheid van de Gemeenschappen of van de Gewesten vallen, is deze wet zowel in de overheidssector als in de particuliere sector, met inbegrip van overheidsinstanties, op alle personen van toepassing met betrekking tot....

3° de bepalingen en de praktijken inzake de beëindiging van de arbeidsbetrekking, waaronder ondermeer, doch niet uitsluitend, wordt begrepen :

- de ontslagbeslissing;
- de bepaling en de toepassing van de voorwaarden en de modaliteiten van het ontslag;
- de bepaling en de toepassing van de criteria bij de ontslagselectie;
- de toekenning en de bepaling van vergoedingen naar aanleiding van de beëindiging van de professionele relatie;
- de maatregelen die worden getroffen naar aanleiding van de beëindiging van de professionele relatie.

Artikel 14 poneert dan het algemeen discriminatieverbod:

"Art. 14. In de aangelegenheden die onder het toepassingsgebied van deze wet vallen, is elke vorm van discriminatie verboden. Voor de toepassing van deze titel wordt onder discriminatie verstaan :

- directe discriminatie;
- indirecte discriminatie;
- opdracht tot discrimineren;
- intimidatie;
- een weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van een persoon met een handicap. "

Om te beoordelen of er in geval van handicap al dan niet sprake is van een verboden discriminatie heeft de wetgever met andere woorden een specifiek criterium voor toetsing weerhouden.

Er is sprake van verboden discriminatie wanneer een werkgever weigert om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van een persoon met een handicap.

Weigeren redelijke aanpassingen aan te brengen voor personen met een handicap is derhalve discriminerend gedrag.

De wettelijke definitie is de volgende (artikel 4,12° van de Wet van 10 mei 2007): "Redelijke aanpassingen zijn passende maatregelen, in een concrete situatie en naargelang de behoefte, om een persoon met een handicap in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in de aangelegenheden waarop deze wet van toepassing is, tenzij deze maatregelen voor de persoon die deze maatregelen moeten treffen een onevenredige belasting vormen. "

Belangrijk is dat het steeds om een individuele benadering gaat. Men zal de concrete situatie moeten bekijken in functie van de werknemer en het bedrijf.

De wet van 10 mei 2007 voert meteen ook een bewijslastverdeling in:

"Art. 28. §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.

#### Toepassing in casu

Op eensluidend advies van substituut-arbeidsauditeur X, is de rechtbank van mening dat verwerende partij niet aantoont dat er in casu geen redelijke aanpassingen mogelijk waren. Deze redelijke aanpassingen werden trouwens al doorgevoerd in juni 2006 (stuk 12-15 eisende partij) en eisende partij heeft gedurende meer dan 10 jaar naar ieders voldoening zijn taken uitgevoerd.

Er wordt door verwerende partij geen enkel objectief element of argument bijgebracht waaruit zou moeten blijken dat eisende partij zijn (aangepaste) werkzaamheden niet kan blijven uitoefenen.

De stukken die verwerende partij thans bijbrengt, en dan voornamelijk stuk 44, werden in de re-integratie procedure niet eens voorgelegd en overtuigen de rechtbank niet.

Het verslag tot motivering van het niet voorhanden zijn van aangepast werk (stuk 23 verwerende partij) overtuigt de rechtbank evenmin.

Verwerende partij toont ook niet aan in welke mate de eventuele aanpassingen voor haar een onevenredige belasting zou vormen, hetgeen nochtans een zeer belangrijk element van beoordeling is.

In België kunnen we immers vaststellen dat de drie gewesten een reeks maatregelen en premies hebben goedgekeurd om de tewerkstelling en het behoud van werknemers met een handicap te vergemakkelijken en om eventuele lasten als gevolg van hun handicap te compenseren.

Bovendien voorziet de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 26 die werknemers met een handicap een gelijke bezoldiging garandeert, een financiële tegemoetkoming van overheidsinstellingen, zoals de regionale fondsen, om de kosten voor een lager rendement te compenseren.

Het is duidelijk dat verwerende partij deze mogelijkheden en maatregelen zelfs niet eens heeft onderzocht.

De rechtbank is dan ook van oordeel dat er in casu wel degelijk sprake was van discriminatie wegens handicap, meer bepaald door het weigeren door te voeren van redelijke aanpassingen, waarvan verwerende partij niet aantoont dat deze niet mogelijk waren.

De rechtbank gaat dan ook niet in op het aanbod van verwerende partij om in casu een technisch expert aan te stellen.

Eisende partij is gerechtigd op een schadevergoeding van zes maanden loon begroot op € 16.194,62.

### III.C. Omtrent de schadevergoeding wegens verlies van de ontslagcompensatievergoeding

Eisende partij vordert een schadevergoeding gelijk aan 20 weken loon wegens het niet ontvangen van de ontslagcompensatievergoeding.

Voor (ex-)arbeiders die naar aanleiding van een ontslag vanaf 1 januari 2014 een anciënniteit bewijzen die gedeeltelijk voor 2014 valt, wordt de opzeggingstermijn of daarmee overeenstemmende opzeggingsvergoeding gedeeltelijk berekend volgens de oude wetgeving voor wat de anciënniteit betreft vóór 2014, en gedeeltelijk volgens de nieuwe wetgeving voor wat de anciënniteit betreft vanaf 01 januari 2014.

De bedoeling is evenwel niet dat deze werknemers voor altijd het "nadeel" van de anciënniteit vóór 2014 ondervinden.

De RVA past derhalve het verschil tussen het bedrag dat de werkgever betaalt en het bedrag waarop de werknemer voor volledige anciënniteit volgens de nieuwe wetgeving recht heeft, bij in de vorm van een ontslagcompensatievergoeding.

Deze ontslagcompensatievergoeding wordt gelijkgesteld met een gewone opzeggingsvergoeding, wat betekent dat deze enerzijds rechten zal openen in de werkloosheidsverzekering (de periode gedekt door de compensatievergoeding zal worden beschouwd als een arbeidsperiode voor de werkloosheid), maar is anderzijds niet cumuleerbaar met een werkloosheidsuitkering noch met een aanvullende vergoeding bij werkloosheidsuitkeringen toegekend in het kader van een regime van werkloosheid met bedrijfstoeslag.

De door de RVA betaalde vergoeding is een berekend nettobedrag, waarop noch de RVA, noch de werknemer bijgevolg fiscale of sociale bijdragen of inhoudingen verschuldigd is.

Vanaf 1 januari 2017 verdween bovendien de anciënniteitsvoorwaarde om aanspraak te hebben op deze vergoeding.

Om deze vergoeding aan te vragen dient de werknemer gewoon zijn C4 werkloosheidsbewijs in bij een uitbetalingsinstelling. Vervolgens gebeurt de uitbetaling ervan automatisch.

#### Toepassing in casu

In casu heeft eisende partij deze vergoeding blijkbaar niet ontvangen als gevolg van het (onterecht) doorgevoerde ontslag wegens medische overmacht.

Eisende partij weidt hierover echter niet uit in zijn conclusies en verduidelijkt ook niet de rechtsgrond waarop hij zijn vordering steunt. Immers, het staat eisende partij nog steeds vrij om deze vergoeding bij de RVA op te vragen, gelet op het feit dat de rechtbank van oordeel is dat de beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens medische overmacht onterecht is gebeurd.

Het ontslag van eisende partij wordt in dit vonnis dan ook geherkwalificeerd in een gewoon ontslag. Eisende partij zal op basis van een gewijzigd formulier C4 wellicht de vergoeding alsnog kunnen opvragen bij zijn betalingsinstelling.

Dit onderdeel van de vordering is dan ook ongegrond.

OM DEZE REDENEN  
DE ARBEIDSRECHTBANK TE ANTWERPEN, AFDELING TONGEREN

Gelet op de artikelen 2 en 36 van de wet van 15juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, waarvan de voorschriften werden nageleefd.

Na beraadslaging rechtdoende op tegenspraak.

Verklaart de vordering ontvankelijk en deels gegrond in de volgende mate.

Veroordeelt verwerende partij in betaling aan eisende partij van een bedrag van:

- ten titel van opzeggingsvergoeding een bedrag van € 15.571,80 bruto, gelijk aan 84 dagen en 13 weken loon
- ten titel van schadevergoeding ingevolge discriminatie wegens handicap een bedrag van € 16.194,62, gelijk aan 6 maanden loon

Wijst eisende partij van het meer gevorderde af.

Verwijst verwerende partij, in haar hoedanigheid van in het ongelijk gestelde partij, in de kosten van het geding, aan de zijde van eisende partij begroot op € 250,93 dagvaarding en € 3.000,00 rechtsplegingsvergoeding en aan de zijde van verwerende partij begroot op € 3.000,00 rechtsplegingsvergoeding en als dusdanig ook door de rechtbank vereffend.

Aldus gewezen door

X, griffier, voorzitter van de kamer X, rechter  
In sociale zaken, werkgever X, rechter in sociale zaken,  
Werknemer-arbeider met bijstand van X

En uitgesproken door voormelde rechter, voorzitter van de kamer, bijgestaan door griffier X, in de openbare terechtzetting van de arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Tongeren van acht januari tweeduizend negentien.