

ARBEIDSRECHTBANK TE GENT

VAN 7 FEBRUARI 2019

Inzake :

XX wonende te X, X.

EISENDE PARTIJ, ter openbare terechtzitting in persoon verschenen en bijgestaan door Mr. X, advocaat te Antwerpen, X.

TEGEN:

XXXX, met zetel te 9200 Dendermonde, X, en met ondernemingsnummer x.

VERWERENDE PARTIJ, ter openbare terechtzitting vertegenwoordigd door Mr. X, advocaat te Dendermonde, X.

1. PROCEDURE

Bij dagvaarding zoals in kort geding, betekend op 15 oktober 2018, stelde de eiser een vordering in voor de voorzitter van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Dendermonde.

De partijen werden op de zitting van 18 oktober 2018 in hun argumenten en conclusies gehoord.

Er volgde een schriftelijk advies van het openbaar ministerie, ter griffie neergelegd op 31 oktober 2018. De eiser repliceerde op dat advies met een conclusie, ter griffie neergelegd op 14 november 2018. Met deze conclusie legde de eiser 9 nieuwe stukken neer (stukken 20 t.e.m. 28 van eiser).

De zaak werd in beraad genomen op 15 november 2018.

Op 16 november 2018 richtte de eiser vervolgens, tijdens het beraad, een brief aan de rechtbank die beschouwd kon worden als een (impliciete) vraag tot heropening van de debatten in de zin van het artikel 772 van het Gerechtelijk Wetboek.

In een tussenvonnis van 29 november 2018 beval de voorzitter van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Dendermonde, zetelend zoals in kortgeding, de heropening van de debatten. De partijen kregen de kans nieuwe conclusies neer te leggen en zouden worden gehoord op de zitting van 3 januari 2019.

Op de voornoemde zitting werden de partijen een tweede keer gehoord. Er volgde opnieuw een schriftelijk advies van het openbaar ministerie, ter griffie neergelegd op 10 januari 2019.

De verweerster antwoordde op dat advies middels een conclusie, ter griffie neergelegd op 17 januari 2019. Met die conclusie legde de verweerster 10 nieuwe stukken neer. De verweerster vroeg echter niet, noch in zijn conclusie noch in een later verzoekschrift, om de debatten te heropenen.

Ook de eiser legde, op 17 januari 2019, een conclusie ter griffie neer. Hij vroeg naderhand evenmin de heropening van de debatten.

2. VOORWERP VAN DE VORDERING

De eiser stelde tegen de verweerster de volgende vorderingen in:

"In hoofdde:

1. Op basis van artikel 32sexiesdecies Welzijnswet gedaagde te veroordelen tot het overmaken van het dossier van x dat volgde op het verzoek tot psychosociale interventie vanwege verzoeker d.d. 23.10.2017;
2. Op basis van artikel 20, §1 van de antidiscriminatiewet van 10 mei 2007, het bestaan vast te stellen van een verboden discriminatie op grond van syndicale overtuiging door gedaagde ten opzichte van verzoeker en/of op basis van artikel 32decies, §2 van de Welzijnswet het bestaan vast te stellen van pesterijen door gedaagde ten opzichte van verzoeker;
3. Op basis van artikel 20,1° van de antidiscriminatiewet van 10 mei 2007 gedaagde te veroordelen tot staking van de discriminatie op grond van syndicale overtuiging ten aanzien van verzoeker en/of op basis van artikel 32decies, §2 van de Welzijnswet 2007 gedaagde te veroordelen tot staking van de pesterijen ten aanzien van verzoeker

Meer in het bijzonder:

- gedaagde verbod op te leggen om verzoeker over te plaatsen naar een andere functie dan degene die werd overeengekomen bij de FOD WASO op 4.05.2018, zijnde twee dagen magazijn en twee dagen werken met kuismachine;
- het toewijzen van de functie van verzoeker bij gedaagde, zoals overeengekomen bij de FOD WASO op 4.05.2018, zijnde twee dagen magazijn en twee dagen werken met kuismachine;

Bijgevolg gedaagde hiertoe te veroordelen.

4. Op basis van artikel 17, §6 en/of artikel 18, §2, 2° van de Antidiscriminatiewet van 10 mei 2007 en/of op basis van artikel 32tredecies, §4, 1° van de Welzijnswet, gedaagde te veroordelen tot het betalen aan verzoeker van een schadevergoeding van zes maanden loon en voordelen verworven krachtens de overeenkomst, begroot op 13.218,72 EUR bruto provisioneel;
5. Voorbehoud te akteren voor de gezondheidsschade die verzoeker opliep;
6. Op basis van artikel 20 §3 van de antidiscriminatiewet van 10 mei 2007 en/of op basis van artikel 32decies, §2 van de Welzijnswet, gedaagde te veroordelen tot het aanplakken van de tussen te komen beschikking op volgende wijzen;
 - in de onderneming op het aanplakbord voor de mededelingen aan het personeel gedurende een periode van dertig dagen;
 - in twee dagbladen naar keuze van verzoeker;

7. Op basis van artikel 20 §3 van de antidiscriminatiewet van 10 mei 2007 en/of op basis van artikel 32decies, §2 van de Welzijnswet, gedaagde te veroordelen tot het overmaken van de tussen te komen beschikking aan alle personeelsleden via hun gekend emailadres en per aangetekend schrijven;

Voormeld bedrag, onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding, te vermeerderen met de vergoedende interesten vanaf de vervaldatum en de gerechtelijke interesten vanaf datum van dagvaarding tot de datum van betaling;

Gedaagde eveneens te veroordelen tot afgifte van de sociale en fiscale documenten, gecorrigeerde loonfiche, en gecorrigeerde fiscale fiche, met betrekking tot voormelde schadevergoeding, onder verbeurte van een dwangsom van 50 EUR vanaf één maand na de betekening van de beschikking, per document en per dag vertraging;

Gedaagde te veroordelen tot betaling van al de kosten van het geding, inbegrepen de dagvaardingskosten, de rechtsplegings- en de uitgavenvergoeding, zoals voorzien bij artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, zijnde de RPV (€ 1.320) en de dagvaardingskosten: nog te begroten;

Ten slotte het te vellen vonnis uitvoerbaar bij voorraad te verklaren niettegenstaande alle verhaal en zonder de mogelijkheid van borgstelling noch kantonnement. "

3. DE FEITEN

De eiser trad op 1 april 2010 in dienst van de verweerster als chauffeur afvalophaling (zie het stuk 1 van de verweerster).

De eiser kreeg telkens goede tot zeer goede evaluaties (zie de stukken 4a, 4b, 5a, 5b en 5c van de verweerster).

Begin 2015 werd de eiser aangesteld als vakbondsafgevaardigde voor het ACOD (Algemene Centrale der Openbare Besturen). Bij zijn aanstelling bestond reeds enige tijd een conflict tussen een aantal personeelsleden en de dienstplanner, de heer XX. De vakbondssecretaris van het ACOD, de heer XX, richtte in die periode in naam van deze personeelsleden een e-mail aan de verweerster waarin een groot aantal punten van kritiek werden opgesomd (zie het stuk 30 van de eiser).

Toen in de nazomer van 2015 bleek dat de situatie na die e-mail niet wezenlijk veranderd was, wierp de eiser zich op als spreekbuis van de groep van ontevreden personeelsleden.

Op 23 oktober 2017 deed de eiser bij de preventieadviseur een verzoek tot formele psychosociale interventie. Dat verzoek had een hoofdzakelijk collectief karakter. De klacht van de eiser hield in hoofdzaak het volgende in (zie het stuk 3 van de eiser):

"Directe leidinggevende XX benadeelt binnen dienst "ophaal" groep werknemers die vakbondsgezin zijn tegenover andere werknemers. Onder "benadelen" wordt verstaan: tijdelijke contracten die niet verlengd worden, zwaardere rondes geven, vaker bij zich roepen om opmerkingen te geven (bijvoorbeeld over motivatie), meer controleren, meer weigeren van verlof of opnemen van overuren, onrespectvolle uitspraken (bv. "dikzak", "halve gasten" of "laat hem maar liggen" wanneer werknemer onwel wordt tijdens discussie,...)."

De verweerster werd op 24 oktober 2017 op de hoogte gesteld van dit verzoek tot psychosociale interventie (zie het stuk 6 van de verweerster).

De verweerster organiseerde op 17 november 2017 een bijzondere vergadering van het overlegcomité en stelde toen aan de heer XX een aantal bewarende maatregelen voor. De heer X zou voorlopig, met

behoud van al zijn rechten, van thuis uit werken en zou geen leidinggevende taken meer uitoefenen (zie het stuk 7 van de verweerster).

Tevens vond - op aandringen van de eiser - op 10 november 2017 een vergadering plaats tussen de heer XX, voorzitter van de verweerster, en de eiser (zie het stuk 8 van de verweerster).

Op vraag van de verweerster voerde X een risicoanalyse psychosociale aspecten uit, die in januari 2018 uitmondde in een uitgebreid verslag (zie het stuk 9 van de verweerster).

Aangezien er onduidelijkheid bleef bestaan over de toekomst van de heer XX binnen de onderneming, deden het ACV-OD en het ACOD op 1 maart 2018 een stakingsaanzegging. De staking werd uitdrukkelijk verantwoord door het verzoek tot psychosociale interventie dat op 23 oktober 2017 was gedaan en de blijvende onduidelijkheid over de toekomst van de heer X in de onderneming (zie het stuk 10 van de verweerster).

De staking duurde een week (zie de stukken 11 van de verweerster).

De raad van bestuur van de verweerster besliste op 6 maart 2018 dat de heer XX vanaf 1 april 2018 belast zou worden met het uitbouwen en het coördineren van de cel sluikestort en handhaving (zie het stuk 12 van de verweerster).

Op 16 maart 2018 deelde X aan de verweerster mee dat zij de afgelopen weken verschillende meldingen ontvangen had van medewerkers van de verweerster. Het ging volgens X over feiten van verbaal en fysiek geweld, pesterijen en intimidatie (roepen, uitschelden, auto's van medewerkers beschadigen, uiten van dreigementen, bij de keel grijpen van een collega,...) en zij zouden toe te schrijven zijn aan een vakbondsafgevaardigde van het ACOD en een aantal andere medewerkers (zie het stuk 14 van de verweerster). Hoewel de betrokken medewerkers geen verzoek tot psychosociale interventie hadden gedaan, raadde X de verweerster aan bewarende maatregelen te nemen.

Naar aanleiding van deze mededeling door X stelde de verweerster de eiser op 26 maart 2018 voor dat hij tijdelijk de functie van containerparkwachter in het containerpark van X zou uitoefenen (zie het stuk 4 van de eiser).

De eiser wenste niet op dat voorstel - dat een wijziging van zijn functie en zijn arbeidsplaats inhield - in te gaan. Hij was na 26 maart 2018 gedurende lange tijd (met een korte onderbreking tussen 16 en 20 april 2018) arbeidsongeschikt. Om alsnog een voor alle partijen wenselijke oplossing te vinden, vroegen de vakorganisaties aan de FOD WASO een bemiddelingsgesprek te organiseren. Op 4 mei 2018 vond een gesprek plaats tussen de bemiddelaar en de betrokken partijen (zie het stuk 16 van de verweerster).

Na afloop van de gesprekken formuleerde de bemiddelaar de volgende aanbeveling met betrekking tot de tewerkstelling van de eiser (zie het stuk 5 van de eiser):

"Het voorlopig verder opnemen van de actuele functie door de gemandateerde ACOD, tot aan zijn verlof startend op 17/05/2018; na het verlof is er de afspraak om over te stappen naar een 2x2 dagen regime, met behoud van huidig loon, te weten de maandag en de dinsdag kuismachine en de woensdag en de donderdag magazijnwerk, waarbij de werkgever noteert dat er ook interesse is in de functie van buil chauffeur. De ACOD-gemandateerde bevestigt zijn constructieve opstelling en onderschrijft de inspanningen om de rust te laten terugkeren in de onderneming. Hij gaat in op het aanbod van coaching."

In een e-mail van 3 juli 2018 deelde de eiser aan de verweerster mee dat hij akkoord ging met de aanbeveling van de bemiddelaar (zie het stuk 6 van de eiser):

"Bij deze wil ik laten weten dat ik akkoord ga om over te stappen naar een 2 maal 2 dagen regime, met behoud van huidig loon en uren van 7u30 tot 16u, te weten de maandag en de dinsdag kuismachine of wielader en de woensdag en de donderdag magazijnwerk."

In een e-mail van 3 juli 2018 deelde de bemiddelaar aan de eiser mee dat de "shift kuismachine", gezien de aard van het werk, een ander werkrooster impliceerde. De eiser zou telkens, op maandag en dinsdag, van 10u30 tot 19u moeten presteren (zie het stuk 19 van de verweerster).

Middels een aangetekende brief van 5 juli 2018 liet de verweerster haar ongenoegen blijken over de e-mail van de eiser van 3 juli 2018. De verweerster bevestigde in deze brief echter nogmaals de afspraak die op 4 mei 2018 met de sociaal bemiddelaar was gemaakt (zie het stuk 7 van de eiser):

"In tweede instantie willen wij de afspraak nog eens duidelijk stellen op basis van het document dat XX bezorgde naar aanleiding van de sociale bemiddeling op 4 mei 2018:

- Maandag en dinsdag, 10h30 tot 19h00, kuismachine
- Woensdag en donderdag, 7h30 tot 16h00 magazijnier garage."

Nadat de eiser het werk op 22 augustus 2018 had hervat, zo verduidelijkten de partijen op de zitting, werkte hij de eerste dagen in de garage, omdat hij nog geen opleiding had genoten in verband met de bediening van de kuismachine.

In een e-mail van 30 augustus 2018 deelde de heer XX, adjunct-directeur van de verweerster, de eiser de planning voor week 36 mee (zie het stuk 8 van de eiser). Op maandag 3 en dinsdag 4 september 2018 had de eiser verlof en op woensdag 5 en donderdag 6 september 2018 diende hij een opleiding te volgen. De opleiding zou betrekking hebben op "de verschillende aspecten van de job van kuiser". In de daaropvolgende weken zou hij op maandag en dinsdag tewerkgesteld worden als "kuiser".

De eiser was vanaf die datum opnieuw arbeidsongeschikt.

De vakbondssecretaris van het ACOD, de heer XX, protesteerde in een e-mail van 31 augustus 2018 tegen deze gang van zaken. Hij herinnerde eraan dat er in de verschillende documenten die naar aanleiding van de sociale bemiddeling werden opgesteld, telkens sprake was van een functie als "bediener kuismachine". Hij maande de verweerster aan een nieuw werkschema op te stellen, waarin de eiser werd ingeschakeld voor het bedienen van de kuismachine.

In een aangetekende brief van 21 september 2018 herhaalde de raadsman van de eiser die vraag (zie het stuk 10 van de eiser). Aangezien de eiser het werk op 1 oktober 2018 zou hervatten verzocht hij de verweerster uiterlijk op 28 september 2018 te bevestigen dat de eiser twee dagen per week tewerkgesteld zou worden aan de kuismachine. Hij voerde tevens aan dat hij de houding van de verweerster als een vorm van discriminatie en pesterijen op het werk zou beschouwen. Hij behield zich het recht voor een vordering in rechte in te stellen met het oog op de staking van deze handelingen en de vergoeding van de daaruit ontstane schade.

Met een aangetekende brief van 28 september 2018 betwistte de verweerster dat zij de eiser zou hebben gediscrimineerd en/of gepest (zie het stuk 11 van de eiser). Zij wees de eiser erop dat de functie van "bediener van de kuismachine" niet bestond. Wat de verweerster, zo verduidelijkte zij, tijdens de onderhandelingen werkelijk voor ogen had gehad, was dat de eiser zou werken als "kuiser" en daarbij - naast de andere kuiswerkzaamheden - sporadisch ook de kuismachine zou bedienen.

In een aangetekende brief van 10 oktober 2018 vroeg de raadsman van de eiser de verweerster opnieuw om te bevestigen dat hij de tijdens de bemiddeling overeengekomen functies zou kunnen uitoefenen (kuiser en medewerker magazijn). Tevens vorderde de raadsman van de eiser een schadevergoeding van 6 maanden loon omwille van de discriminatie en de pesterijen waarvan hij omwille van zijn activiteiten als vakbondsafgevaardigde het slachtoffer was (zie de stukken 12 en 13 van de eiser).

Toen zijn eisen ook na deze laatste brief niet ingewilligd werden, startte de eiser op 15 oktober 2018 een procedure zoals in kortgeding.

4. SAMENVATTING STANDPUNT VAN PARTIJEN

4.1. STANDPUNT VAN DE EISER

De eiser voert in zijn conclusie van 31 december 2018 aan dat hem vanaf 30 augustus 2018 een wijziging van functie werd opgedrongen en dat die wijziging als een discriminatie op basis van zijn syndicale activiteit én als pesten op het werk moest worden beschouwd.

Hoewel de eiser zijn vordering weliswaar zowel steunt op de Antidiscriminatiewet als op de Welzijnswet verduidelijkt hij in de voornoemde conclusie niet waarom de door hem aangehaalde feiten tevens als pesten moeten worden beschouwd.

Wat de discriminatie betreft, meent de eiser dat hij - met toepassing van het artikel 28 van de Antidiscriminatiewet - feiten aanvoert die het bestaan van discriminatie kunnen doen vermoeden en dat de verweerster er niet in slaagt dat vermoeden van discriminatie te weerleggen.

- Het vermoeden

Als feit dat de discriminatie doet vermoeden, haalt de eiser de beslissing van de verweerster van 30 augustus 2018 aan om hem niet gedurende twee dagen per week - zoals afgesproken was tijdens en na de bemiddeling door de FOD WASO - tewerk te stellen als "bediener van de kuismachine", maar als "kuiser". De functie van "kuiser" is volgens de eiser immers één van de zwaarste en gevaarlijkste jobs die binnen de onderneming bestaat, aangezien die uitgevoerd wordt in de afdeling compostering en onder andere het schoonmaken van de GFT-containers inhoudt. Bovendien - zo preciseert de eiser - had de verweerster een tewerkstelling als kuiser in het verleden ten aanzien van andere werknemers herhaaldelijk als dreigement of sanctie gebruikt.

Die wijziging van functie was volgens de eiser (1) een ongunstige behandeling en (2) hield verband met zijn syndicale overtuiging.

De eiser vergelijkt zijn situatie daartoe met deze van de heer XX, ten aanzien van wie eveneens een interventie van de preventieadviseur werd gevraagd en die eveneens ten gevolge van die klacht een nieuwe functie kreeg aangeboden. De heer X kreeg - nadat tegen hem een formele interventie van de preventieadviseur was gevraagd - in maart 2018 een functie die speciaal voor hem werd gecreëerd en vergelijkbaar was met de functie die hij voorheen had uitgeoefend. Over het gedrag van de eiser werden alleen (anonieme) meldingen gedaan bij de preventieadviseur, zonder dat een formele interventie werd gevraagd. Nochtans werd hij op basis van die meldingen gedwongen twee dagen per week een functie van "kuiser" in de compostering te aanvaarden, een functie van klasse 1 (daar waar hij gedurende 8 jaar een functie van klasse 3 had uitgeoefend). De eiser werd dan ook manifest anders behandeld dan een andere persoon ten aanzien van wie een interventie vanwege de preventieadviseur werd gevraagd.

Dat die ongunstige behandeling ingegeven was door de syndicale overtuiging van de eiser, leidt de eiser af uit verschillende elementen.

Vooreerst bevestigen verschillende getuigen dat de heer XX, adjunct-directeur van de verweerster, het moeilijk had met de vakbondsactiviteiten die binnen de onderneming werden ontplooid. Hij bedreigde verschillende getuigen met ontslag, omdat zij aangesloten waren bij het ACOD of deelnamen (of wensten deel te nemen) aan een staking (zie de stukken 14b, 14 d, 14e, 14f, 14g en 14h van de eiser).

Bovendien viseerde de heer X in het bijzonder de eiser, omdat hij aangeduid was als vakbondsafgevaardigde van het ACOD. Een collega verklaart dat de eiser geïsoleerd werd door de heer X, omdat hij opkwam voor de rechten van zijn collega's (zie het stuk 14d van de eiser). In een petitie, ondertekend door 83 personeelsleden, wordt bovendien gezegd dat de verweerster zich van de eiser probeerde te ontdoen en wordt gesuggereerd dat zijn activiteiten als vakbondsafgevaardigde daarvan de oorzaak waren (zie het stuk 19 van de eiser).

Verder haalt de eiser de situatie van de heer XX aan. De heer X was tewerkgesteld met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur, die op 12 oktober 2018 ten einde zou lopen. Op 8 oktober 2018 liet de heer X hem weten dat hij op 26 oktober 2018 verwacht werd om een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur te ondertekenen. Toen hij op 26 oktober 2018 op het appel verscheen, deelde de heer X hem echter plots mee dat hem geen arbeidsovereenkomst zou worden aangeboden, omdat hij op 4 oktober 2018 een getuigenverklaring had afgelegd in het voordeel van de eiser (zie de stukken 20, 29 en 14e van de eiser).

Twee andere werknemers, de heer XX en de heer XX, kregen van de heer X de boodschap dat zij te goed bevriend waren met de eiser. De eerste kreeg om die reden later dan verwacht een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur; de laatste kreeg nooit een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur (zie het stuk 25 en 25 van de eiser).

Tot slot verwijst de eiser naar een getuigenverklaring van de heer XX. Deze laatste verklaart op 24 november 2017 aanwezig te zijn geweest op een vergadering met de heer X en een aantal collega's in de X Pub. Tijdens die vergadering werd overlegd over de wijze waarop de heer X opnieuw in zijn functie kon worden hersteld én de eiser uit de onderneming verwijderd kon worden (zie het stuk 28 van de eiser).

- Het tegenbewijs

De eiser argumenteert vervolgens dat de verweerster er niet in slaagt het vermoeden te weerleggen. De verweerster voert aan dat (1) de functie van "bediener kuismachine" binnen de onderneming niet bestond, minstens nooit door de eiser werd uitgeoefend en (2) dat voor de heer X geen nieuwe functie werd gecreëerd. Geen van die argumenten kunnen volgens de eiser echter aangehouden worden.

Dat de functie niet bestond, is volgens de eiser irrelevant. Het was de verweerster zélf die deze functie aan de eiser aanbood. Indien deze niet zou hebben bestaan op het ogenblik van het aanbod, dan mocht de eiser ervan uitgaan dat de verweerster die functie zou creëren.

De heer X kreeg volgens de eiser bovendien in elk geval een nieuwe functie als uitbouwer en coördinator van de cel sluikstort en handhaving en deze functie hield, anders dan bij de eiser het geval was, geen degradatie in.

4.2. STANDPUNT VAN DE VERWEERSTER

De verweerster voert in haar syntheseconclusie van 12 december 2018 aan dat zij zich, door de eiser de functie van "kuiser" toe te bedelen, niet schuldig maakte aan een verboden discriminatie.

- Geen eenzijdige wijziging van de functie/geen ongunstige behandeling

De verweerster voert vooreerst aan dat zij de functie van de eiser, door hem op 30 augustus 2018 op te dragen voortaan als "kuiser" te werken, niet eenzijdig wijzigde. De functie van "bediener kuismachine", waarvan tijdens de bemiddeling door de FOD WASO sprake was, bestaat niet en de verweerster had dus ook nooit de bedoeling deze aan de eiser aan te bieden. De werkelijke bedoeling van de verweerster was de eiser de functie van "kuiser" aan te bieden en deze behelst, naast andere schoonmaakwerkzaamheden, het bedienen van de kuismachine.

Er zijn volgens de verweerster weliswaar nog andere werknemers die de kuismachine bedienen, maar ook zij doen dat als onderdeel van een veel ruimer takenpakket. Zo bedienen de chef containerpark en de portier, naast hun andere taken, de kuismachine wanneer zij resp. het containerpark moeten schoonvegen of de algemene opkuis van het terrein moeten doen. Geen van hen doet dat echter gedurende twee dagen per week. Van de verweerster kan dan ook moeilijk verwacht worden dat zij -

om de eiser twee dagen per week de kuismachine te kunnen laten bedienen - een functie zou creëren én daarmee meteen ook een aantal taken van andere werknemers zou afnemen.

Van een ongunstige behandeling van de eiser is volgens de eiser evenmin sprake. Voor de heer XX werd volgens de verweerster geen nieuwe functie gecreëerd. De raad van bestuur zou reeds op 14 september 2017 beslist hebben de cel sluikestort en handhaving op te richten en toen naderhand bleek dat de heer X een nieuwe functie nodig had, werd hij aangeduid als coördinator van deze cel. Dat zou niet anders geweest zijn in het geval van de eiser; de heer XX, tewerkgesteld als "kuiser", wilde deze functie niet langer uitoefenen en de verweerster greep deze opportuniteit aan om deze functie (gedeeltelijk) aan de eiser aan te bieden. Zowel de eiser als de heer X behielden bovendien hun loonniveau. Dat de eiser, anders dan de heer X, als kuiser in een lager functieniveau zou worden tewerkgesteld, is volgens de verweerster niet relevant. De eiser stemde daarmee hoe dan ook reeds in door akkoord te gaan met een functie als "bediener kuismachine" (die, net zoals de functie van "kuiser", van functieniveau 1 is).

- Hoe dan ook geen discriminatie of pesterijen

Zelfs indien sprake geweest zou zijn van een eenzijdige wijziging, dan zou deze wijziging volgens de verweerster nog steeds geen discriminatie of pesterijen inhouden.

Aangezien de verweerster naar eigen zeggen bijzonder ernstige signalen van ongewenst grensoverschrijdend gedrag had gekregen, was zij vooreerst wettelijk verplicht om bewarende maatregelen te nemen. In zoverre die maatregelen een proportioneel en redelijk karakter hebben, kunnen zij niet als een nadelige maatregel beschouwd worden (art. 32septies, § 1 Welzijnswet).

Bovendien zou er volgens de verweerster slechts sprake kunnen zijn van discriminatie, indien de eiser een klacht in die zin zou hebben ingediend (art. 17, § 1 Antidiscriminatiewet). Het verzoek tot formele interventie dat door de eiser bij X werd gedaan, kan niet als een dergelijke klacht worden beschouwd. Bovendien was de wijziging van de functie van de eiser niet het gevolg van dat verzoek van de eiser, maar van een melding die tegen hem was gedaan bij de preventieadviseur.

De bewijsstukken die de eiser aanwendt om het tegendeel aan te tonen, bewijzen volgens de verweerster niet dat sprake was van discriminatie of pesterijen, zelfs niet van een vermoeden daarvan.

De getuigenverklaringen zouden vooreerst, in het algemeen, onvoldoende gepreciseerd zijn in de tijd en ruimte en zouden ook niet meer zijn dan een beoordeling of inschatting van de gebeurtenissen. Ze zouden dan ook geen objectief aantoonbare feiten aan het licht brengen. Wat in het bijzonder de situatie van de heer XX betreft, erkent de verweerster dat hem geen arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur werd aangeboden, maar dat zou niets te maken gehad hebben met zijn ev. sympathie voor de eiser. Hij werd na 12 oktober 2018 niet langer door de verweerster tewerkgesteld "om redenen die het bestek van de huidige betwisting te buiten gaan".

Ook de petitie die ten voordele van de eiser werd opgesteld, heeft volgens de eiser geen waarde. Zij kadert in de sfeer die door X in zijn risicoanalyse werd beschreven, nl. de verdeling van de personeelsleden in twee kampen (stuk 9 van de eiser).

Ook de beweringen van de heer XX en de heer XX trekt de verweerster in twijfel, aangezien 3 andere stakers wél meteen een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur aangeboden kregen en de verweerster over het functioneren van de heer X niet tevreden was.

Wat tot slot de vergadering van 24 november 2017 in de X Pub betreft, verduidelijkt de verweerster dat die vergadering er kwam nadat zij op 10 november 2017 eerst een vergadering had bijgewoond met de eiser en zijn medestanders. Omdat zij alle partijen gelijk wenste te behandelen, nam de directie van de verweerster naderhand ook deel aan een vergadering met de aanhangers van de heer XX. Het ontslag van de eiser zou tijdens die vergadering echter niet aan de orde geweest zijn.

Wat de concrete vorderingen van de eiser betreft, werpt de verweerster op dat geen schadevergoeding van 6 maanden verschuldigd is. De toekenning van een schadevergoeding zou immers ingevolge artikel 17, § 6 van de Antidiscriminatiewet afhankelijk zijn van de voorwaarde dat de eiser zijn functie niet onder dezelfde voorwaarden als voorheen kan uitoefenen. Bovendien zou de dader van de beweerde discriminatie, de heer XX, geen partij zijn in de procedure; nochtans voorziet het artikel 18, § 1 van de Antidiscriminatiewet dat het de persoon is die het discriminatieverbod heeft geschonden die een schadevergoeding verschuldigd is. In het artikel 32terdecies van de Welzijnswet is dan weer enkel een schadevergoeding voorzien, voor het geval de werknemer "zijn functie niet kan uitoefenen onder de voorwaarden die bestonden (...) voorde wijziging".

De gezondheidsschade van de eiser zou niet bewezen worden, zodat het voorbehoud dat daarop betrekking heeft als ongegrond moet worden afgewezen.

Wat de aanplakking en bekendmaking van het vonnis betreft, verwijst de verweerster naar het artikel 32decies, § 2, laatste alinea van de Welzijnswet en art. 20, § 3, laatste alinea van de Antidiscriminatiewet. Ingevolge deze bepalingen mogen dergelijke maatregelen slechts worden opgelegd, indien zij ertoe kunnen bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophoudt. De publicatie van het vonnis zou niet bijdragen tot de verwezenlijking van dat doel en bovendien de sociale onrust in de onderneming doen toenemen.

5. BEOORDELING

5.1. VOORAFGAAND: DE REPLIEKCONCLUSIE EN BIJKOMENDE STUKKEN VAN DE VERWEERSTER

Op 17 januari 2019 legde de raadsman van de verweerster een conclusie neer in antwoord op het advies van het openbaar ministerie, alsook 10 nieuwe stukken. De verweerster vroeg niet, noch in haar conclusie noch in een later verzoekschrift, om de debatten met toepassing van artikel 772 van het Gerechtelijk Wetboek te heropenen. De eiser deed evenmin een verzoek in die zin.

Luidens artikel 766, § 1 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt de rechter, wanneer het openbaar ministerie het dienstig acht schriftelijk advies uit te brengen na de pleidooien, de datum tot wanneer de partijen na neerlegging en mededeling van het advies de tijd hebben om "hun conclusies" neer te leggen "om te antwoorden op het advies van het openbaar ministerie". In het artikel 767, § 2 van het Gerechtelijk Wetboek wordt bepaald dat de replieken van de partijen over het advies van het openbaar ministerie alleen in aanmerking worden genomen in zoverre ze antwoorden op het advies van het openbaar ministerie.

Het Hof van Cassatie bevestigde reeds dat de rechtbank met de antwoordconclusies van de partijen alleen rekening moet houden, in zoverre ze een antwoord vormen op het advies van het openbaar ministerie (Cass. 20 september 2004, An. Cass. 2004,1417, R. 2004,1210).

In het artikel 771 van het Gerechtelijk Wetboek wordt bovendien bepaald dat, onverminderd de toepassing van de artikelen 767 en 772, geen stukken, nota's of conclusies mogen worden neergelegd na het sluiten van de debatten. In voorkomend geval worden zij buiten het beraad gehouden. De artikelen 766 en 767 van het Gerechtelijk Wetboek vormen (hoewel in het artikel 771 alleen het artikel 767 als uitzondering wordt genoemd) een uitzondering op het principiële verbod om nog conclusies, nota's of stukken neer te leggen. Die artikelen moeten dan ook beperkend geïnterpreteerd worden. Wanneer in de artikelen 766 en 767 wordt bepaald dat de partijen het recht hebben een "conclusie" neer te leggen, dan worden daarmee dan ook geen stavingstukken bedoeld.

De stukken die de verweerster samen met haar repliekconclusie neerlegde, evenals de passages uit haar repliekconclusie waarin duiding wordt gegeven bij deze stukken, moeten dan ook buiten het beraad worden gehouden.

5.2. DE VORDERINGEN GEBASEERD OP DE WELZIJSWET

5.2.1. Overlegging dossier X

De eiser verzoekt de rechtbank de verweerster met toepassing van het artikel 32sexiesdecies van de Welzijnswet te veroordelen tot de overlegging van het advies van X dat op het verzoek tot formele psychosociale interventie van 23 oktober 2017 is gevolgd.

Aangezien de verweerster lopende de procedure het verslag van de risicoanalyse door X als stuk neerlegde (zie het stuk 9 van de verweerster), is deze vordering zonder voorwerp geworden.

5.2.2. De vordering tot staking

Ingevolge het artikel 32decies, § 2 van de Welzijnswet stelt de voorzitter van de arbeidsrechtbank het bestaan vast van pesterijen en beveelt hij aan de dader de staking ervan. Opdat de voorzitter de staking kan bevelen, dient hij eerst het bestaan van pesterijen vast te stellen.

De rechtbank merkt in dat kader op dat er slechts sprake kan zijn van pesterijen, indien "een onrechtmatig geheel van meerdere gelijkaardige of uiteenlopende gedragingen [...] die plaatshebben gedurende een bepaalde tijd" voorligt (art. 32ter, 2° van de Welzijnswet). De laakbare gedragingen moeten een voortdurende houding vanwege de dader uitmaken

(Brussel 20 mei 2008, Dr. pén. entr. 2010, afl. 2, 151, noot F. L. en M. P.). Geïsoleerde feiten, zelfs als zij op zichzelf onrechtmatig zijn, kunnen niet als pesterijen aangemerkt worden.

Welnu, de eiser haalt uitsluitend de niet-naleving van het akkoord van 4 mei 2018 als pesterij aan. Dat feit is op zichzelf niet voldoende om van pesterijen te gewagen. Het gaat over een geïsoleerd feit en de eiser toont niet aan dat het voorafgegaan of gevolgd werd door andere gedragingen in de zin van het artikel 32ter, 2° van de Welzijnswet. De eiser haalt ook geen dergelijke gedragingen aan. De rechtbank merkt in dat kader op dat de eiser steeds positieve evaluaties kreeg (zie de stukken 4 en 5 van de verweerster) en dat uit geen enkel stuk blijkt dat de eiser het slachtoffer was van pesterijen.

De vordering tot staking van de beweerde pesterijen aan het adres van de eiser is dan ook ongegrond.

5.2.3. De schadevergoeding

De eiser vordert op grond van het artikel 32terdecies, § 4, 1° van de Welzijnswet een schadevergoeding van zes maanden loon. De eiser meent immers dat de verweerster, door hem niet gedurende twee dagen per week de op 4 mei 2018 overeengekomen functie te laten uitoefenen, een nadelige maatregel treft bedoeld in het artikel 32terdecies, § 1 van de Welzijnswet.

Met toepassing van de artikelen 587bis, 4° van het Gerechtelijk Wetboek en 32decies, § 2 van de Welzijnswet stelt de voorzitter van de arbeidsrechtbank het bestaan vast van feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk en beveelt hij de staking ervan. Ingevolge de artikelen 578, 11° van het Gerechtelijk Wetboek en 32terdecies, § 1/1 van de Welzijnswet neemt de arbeidsrechtbank kennis van de vordering tot schadevergoeding omwille van diezelfde feiten. Uit een samenlezing van deze bepalingen volgt dat de arbeidsrechtbank en niet de voorzitter van de arbeidsrechtbank bevoegd is om kennis te nemen van een vordering tot schadevergoeding omwille van pesterijen (zie ook M.-A. M., Arbeidsgerechten en sociaal procesrecht, Mechelen, Kluwer, 2018, nr. 292).

Het incident dat hierdoor ontstaat, is geen bevoegdheids-, maar een verdelingsincident. Indien een zaak aanhangig is gemaakt voor de juiste rechtbank (in dit geval de arbeidsrechtbank), maar niet het juiste orgaan van die rechtbank werd gevat (in dit geval de voorzitter in plaats van een "normale" kamer van de rechtbank), moet inderdaad het artikel 88, § 2 van het Gerechtelijk Wetboek worden toegepast (G. CLOSSET-MARCHAL & J.Fr. Van Droogenbroeck, "L'action en cessation en matière de discriminations, in X., De nieuwe federale antidiscriminatiewetten, die keure, Brugge, 2008, 368). Indien het incident niet door één van de partijen voor ieder ander middel of ambtshalve bij de opening van de debatten werd uitgelokt, is de toekenning van de zaak aan de voorzitter definitief (zie art. 88, § 2 Gerechtelijk Wetboek en L. L., D. S., P. T., S. R. & B. V., Handboek gerechtelijk recht, Intersentia, Antwerpen, 2016, 342). De rechtbank is dan ook bevoegd ook van dit deel van de vordering kennis te nemen.

De eiser baseert zijn vordering tot schadevergoeding op het artikel 32terdecies, § 1 van de Welzijnswet:

"§ 1. De werkgever mag noch de arbeidsverhouding van de werknemers bedoeld in § 1/1 beëindigen noch een nadelige maatregel treffen ten aanzien van dezelfde werknemers na de beëindiging van de arbeidsverhoudingen, behalve om redenen die vreemd zijn aan het verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk, de klacht, de rechtsvordering of de getuigenverklaring.

Bovendien mag de werkgever, tijdens het bestaan van de arbeidsverhoudingen, ten opzichte van dezelfde werknemers, geen nadelige maatregel treffen die verband houdt met het verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag, met de klacht, met het instellen van een rechtsvordering of met het afleggen van een getuigenverklaring. De maatregel die getroffen wordt in het kader van de verplichting van artikel 32septies en die een proportioneel en redelijk karakter heeft, wordt niet beschouwd als een nadelige maatregel."

Deze bescherming en het daaraan verbonden recht op schadevergoeding gelden echter, ingevolge § 1/1 van datzelfde artikel, slechts voor de volgende werknemers:

"1° de werknemer die op het vlak van de onderneming of instelling die hem tewerkstelt, overeenkomstig de geldende procedures, een verzoek tot formele psychosociale interventie heeft ingediend voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk;

2° de werknemer die een klacht heeft ingediend bij de met het toezicht belaste ambtenaar bedoeld in artikel 80, waarbij hij de tussenkomst van deze ambtenaar verzoekt om één van de volgende redenen:

- a) de werkgever heeft geen preventieadviseur gespecialiseerd in de psychosociale aspecten van het werk aangeduid;
- b) de werkgever heeft niet voorzien in procedures die in overeenstemming zijn met afdeling 2 van dit hoofdstuk;
- c) volgens de werknemer heeft het verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk er niet toe geleid dat een einde werd gesteld aan de feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk;
- d) volgens de werknemer werden de procedures van afdeling 2 van dit hoofdstuk niet wettig toegepast;

3° de werknemer die een klacht heeft ingediend bij de politiediensten, bij het openbaar ministerie of bij de onderzoeksrechter, waarbij hij hun tussenkomst verzoekt om één van de volgende redenen :

- a) de werkgever heeft geen preventieadviseur gespecialiseerd in de psychosociale aspecten van het werk aangeduid;

- b) de werkgever heeft niet voorzien in procedures die in overeenstemming zijn met afdeling 2 van dit hoofdstuk;
 - c) volgens de werknemer heeft het verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk er niet toe geleid dat een einde werd gesteld aan de feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk;
 - d) volgens de werknemer werden de procedures van afdeling 2 van dit hoofdstuk niet wettig toegepast;
 - e) de interne procedure is niet geschikt, gelet op de ernst van de feiten waarvan hij het voorwerp is geweest;
- 4° de werknemer die een rechtsvordering instelt of voor wie een rechtsvordering wordt ingesteld met het oog op het doen naleven van de bepalingen van afdeling 2 van dit hoofdstuk;
- 5° de werknemer die optreedt als getuige doordat hij, in het kader van het onderzoek van een verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk, in een ondertekend en gedateerd document de feiten die hij zelf heeft gezien of gehoord en die betrekking hebben op de toestand die het voorwerp is van het verzoek, ter kennis brengt van de preventieadviseur bedoeld in artikel 32sexies, § 1, of doordat hij optreedt als getuige in rechte."

Aangezien de eiser op het ogenblik waarop de verweerster besliste hem gedurende twee dagen per week als "kuiser" tewerk te stellen, tot geen van de hierboven genoemde categorieën van werknemers behoorde, heeft hij geen recht op de schadevergoeding voorzien in het artikel 32terdecies, § 4 van de Welzijnswet.

De eiser had zijn vordering echter wel kunnen steunen op het artikel 32decies, § 1/1 van de Welzijnswet. Ingevolge dat artikel kan al wie een belang kan aantonen voor de arbeidsrechtbank een vordering tot schadevergoeding instellen tot herstel van de materiële en morele schade die het geweld, de pesterijen of het ongewenst seksueel gedrag op het werk zouden hebben veroorzaakt. De schadevergoeding bedraagt een forfaitair bedrag gelijk aan 3 maanden of (indien de gedragingen verband houden met een discriminatiegrond of de dader zich ten opzichte van het slachtoffer in een gezagsrelatie bevindt) 6 maanden loon. Opdat de eisende partij recht heeft op een schadevergoeding, dient er uiteraard sprake te zijn van pesterijen. Gelet op hetgeen hierboven werd opgemerkt (zie 5.2.2.), is van pesterijen echter geen sprake.

De vordering tot schadevergoeding van de eiser die gebaseerd is op de Welzijnswet is dan ook ongegrond.

5.3. DE VORDERINGEN GEBASEERD OP DE ANTIDISCRIMATIEWET

5.3.1. De vordering tot staking

Ingevolge het artikel 20, § 1 van de Antidiscriminatiewet stelt de voorzitter van de arbeidsrechtbank het bestaan vast van een daad van discriminatie en beveelt hij de staking ervan.

In het artikel 28 van diezelfde wet wordt bepaald aan de hand van welke bewijsregels de voorzitter van de arbeidsrechtbank de aangevoerde daden van discriminatie als bewezen kan beschouwen:

"§ 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."

Het komt dus aan de eisende partij toe feiten aan te voeren die het bestaan van discriminatie op grond van een beschermd criterium kunnen doen vermoeden. Er moet dus aan aanwijzing van discriminatie zijn. Eens de eisende partij in deze aanvoerlast is geslaagd, moet de verwerende partij bewijzen dat de aangehaalde feiten geen discriminatie uitmaken (omdat zij zich hetzij niet hebben voorgedaan, hetzij niet als discriminerend kunnen worden beschouwd).

Aangezien de eiser gewaagt maakt van een directe discriminatie in de zin van het artikel 4, 7° van de Antidiscriminatiewet, moet het bewijs geleverd worden van de volgende drie elementen (F. S. & I. V., 'Tien jaar antidiscriminatiewetgeving voor de Belgische arbeidsgerechten: wat maakt het verschil?', Or. 2017, aflevering 5, 6):

- een ongunstigere behandeling;
- in vergelijking met een referentiepersoon die zich in een vergelijkbare situatie bevindt;
- een causaal verband tussen de ongunstigere behandeling en het beschermd criterium.

5.3.1.1. De feiten die discriminatie kunnen doen vermoeden

- Ongunstigere behandeling

De rechtbank stelt vooreerst vast dat de eiser feiten aanvoert die het bestaan van discriminatie op grond van een beschermd criterium kunnen doen vermoeden.

De eiser toont inderdaad aan dat hij ongunstiger behandeld werd dan een persoon die zich in een vergelijkbare situatie bevond en dat die ongunstigere behandeling verband hield met zijn syndicale overtuiging.

De eiser en de verweerster onderhandelden, na "meldingen" bij X over het gedrag van de eiser, over een wijziging van zijn functie. Toen zij niet tot een akkoord kwamen, werd een bemiddeling door de FOD WASO gevraagd en uitgevoerd. Het resultaat van die bemiddeling was de afspraak dat de eiser bij zijn werkhervatting gedurende twee dagen per week de functie van "kuismachine" zou uitoefenen en gedurende twee dagen per week "medewerker magazijn" (zie het stuk 5 van de eiser). In verschillende e-mails, uitgaande van de eiser (zie het stuk 6 van de eiser) en van de bemiddelaar (zie het stuk 19 van de verweerster), werd vervolgens bevestigd dat het de bedoeling was dat de eiser gedurende twee dagen per week de kuismachine zou bedienen. Zelfs de verweerster bevestigde dat uitdrukkelijk in een aangetekende brief van 5 juli 2018 (zie het stuk 7 van de eiser).

In een e-mail van 30 augustus 2018 deelde de heer XX, adjunct-directeur van de verweerster, de eiser de planning voor week 36 mee (zie het stuk 8 van de eiser). Uit die planning bleek dat de eiser niet gedurende twee dagen per week de kuismachine zou bedienen, maar zou werken als "kuiser". Die functie bevond zich in klasse 1. De functie van "kuiser" hield bovendien in dat de eiser op de afdeling Compostering zou moeten werken, een afdeling die - blijkens de verklaringen van verschillende personen (zie de stukken 14j en 30 van de eiser) - als de minst verkieslijke van de onderneming werd beschouwd.

Ten aanzien van een collega van de eiser daarentegen, de heer XX, werd ook een (zelfs formele) interventie vanwege de preventieadviseur gevraagd. Ook met hem diende de verweerster naar aanleiding

van dat verzoek te onderhandelen over een nieuwe functie. Hij bevond zich dus in een vergelijkbare positie als de eiser. De maatregelen die de verweerster ten aanzien van de heer X nam, waren echter gunstiger dan deze die aan de eiser werden voorgesteld. Op 17 november 2017 nam de verweerster ten aanzien van de heer X een bewarende maatregel, die erin bestond dat hij zijn functie van thuis uit zou uitoefenen, met behoud van zijn loon maar zonder zijn leidinggevende taken (zie het stuk 7 van de verweerster). Toen bij de personeelsleden in maart 2018 het vermoeden begon te leven dat de heer X zijn (oude) functie opnieuw in de onderneming zou uitoefenen en zij daarom staakten (zie het stuk 10 van de verweerster), besliste de raad van bestuur van de verweerster op 6 maart 2018 om de heer X een nieuwe functie aan te bieden. Hij zou vanaf 1 april 2018 belast worden met het uitbouwen en het coördineren van de cel sluikstort en handhaving (zie het stuk 12 van de verweerster). De heer X zou dus tewerkgesteld blijven in een functie van een vergelijkbaar niveau en met een vergelijkbaar aanzien.

Of de heer X al dan niet na 1 april 2018 aan evenveel personeelsleden leiding diende te geven, doet daaraan naar het oordeel van de rechtbank geen afbreuk. Vast staat dat de heer X in een eerste fase zijn leidinggevende taken als diensthoofd niet meer uitoefende, maar wel tewerkgesteld bleef in dezelfde, leidinggevende functie. Ook erkent de verweerster (zie haar repliekconclusie van 17 januari 2019, blz. 3) dat de heer X vanaf 1 april 2018 een nieuwe, leidinggevende functie kreeg en dat hij in die hoedanigheid opnieuw een aantal werknemers diende aan te sturen. De heer X bleef dus, minstens naar de buitenwereld toe, tewerkgesteld in een functie met hetzelfde aanzien.

Uit deze vergelijking blijkt dat de verweerster de eiser ongunstiger behandelde dan de heer XX, die zich nochtans in een vergelijkbare situatie bevond.

- Causaal verband met syndicale overtuiging

Naar het oordeel van de rechtbank toont de eiser aan dat de hierboven beschreven ongunstigere behandeling een oorzakelijk verband heeft met zijn syndicale overtuiging.

Er zijn vooreerst een aantal stukken die er geen twijfel over laten bestaan dat de verweerster de vakbondsactiviteiten van de eiser niet op prijs stelde.

De heer XX verklaart het volgende (zie het stuk 28 van de eiser):

"Ik, XX, bevestig dat ik aanwezig was op 24-11-2017 in x Pub met directeur, XX, dispatcher, en enkele collega's, waar het vooral ging over hoe XX terug in zijn functie te krijgen. En hoe vakbondsafgevaardigde X van ACOD weg te krijgen."

Die verklaring laat weinig aan de verbeelding over. De verweerster dacht blijkbaar na - en stemde daarover af met een aantal van haar medewerkers - over manieren om de eiser "weg te krijgen". Het is onduidelijk of de heer X met "weg krijgen" bedoelt dat de eiser naar een andere afdeling gestuurd of ontslagen zou worden, maar zeker is dat zijn steun als vakbondsafgevaardigde aan de ontevreden personeelsleden de verweerster een doorn in het oog was.

Dat de heer X ook aanwezig was op een vergadering van 10 november 2017 die georganiseerd werd door de tegenstanders van de heer XX, verandert daaraan niets. Op 24 november 2017 was een ruime delegatie van de verweerster (de heer XX, algemeen directeur, de heer XX, adjunct-directeur, en de heer XX, voorzitter van de verweerster) aanwezig; de verweerster kan zich dus niet distantieëren van de inhoud van die vergadering. Dat er op dat ogenblik nog geen melding was gedaan bij X tegen de eiser, is evenmin relevant. Het is duidelijk dat de problemen in de herfst van 2017 een culminatiepunt bereikten, wat niet veel later resulteerde in een verzoek tot psychosociale interventie bij de preventieadviseur (stuk 3 van de eiser).

De heer XX, bestendig secretaris van het ACOD, verklaart het volgende (zie het stuk 30 van de eiser):

"Omdat de directie omzeggens niks gedaan had met al deze opmerkingen [gemaakt in de e-mail van 2015 van de heer XX is er een eerste staking uitgebroken in nazomer 2015. X [de eiser werd toen op

handen gedragen, omdat iemand het gedurfd had om tegen de directie in te gaan. En dit is vermoedelijk de echte reden waarom men hem als directie niet graag op de werkvloer heeft bij de ophalers. Voor hen was hij immers steun en toeverlaat. Hij was de spreekbuis van hun ongenoegen en dat is nog steeds zo. X was erin geslaagd samen met de vakbonden een tegenstem te laten horen tegenover de vriendjespolitiek en willekeur van enkelen. [...]"

Een aantal getuigen bevestigen overigens dat de verweerster het - meer in het algemeen -moeilijk heeft met de vakbondsafgevaardigden en/of werknemers die aan stakingen deelnemen. Hoewel de verweerster gevolgd kan worden wanneer zij schrijft dat een aantal van de overgelegde verklaringen vaag en onbruikbaar zijn, zijn er toch een aantal getuigenverklaringen die zeer duidelijk en precies zijn. Gelet op de hierboven geciteerde stukken (zie de stukken 28 en 30 van de eiser), is er geen reden om aan de inhoud van die getuigenverklaringen te twijfelen.

Zo verklaart de heer XX dat de heer XX hem na stakingen al meermaals bedreigde en dat hij, na een stiptheidsactie op 3 mei 2018, aankondigde "dat hij wie nu nog staakt, zou buitenzetten" (zie het stuk 14f van de eiser).

Mevrouw XX verklaarde dat zij "meerdere malen uitgescholden geweest is door XX dat zij heel de boel opstookte om te staken" en dat deze laatste "in [haar] ogen bezig is met al de afgevaardigden en diegenen die hebben meegestaakt het leven zuur te maken, zodat ze zouden vertrekken of ziek thuis blijven" (zie het stuk 14g van de eiser). Dat mevrouw X over nog andere zaken haar ongenoegen uit (zoals over de niet-toevoeging van een anciënniteitsjaar, hoewel dat louter een gevolg was van de regels voorzien in het arbeidsreglement) doet geen afbreuk aan haar duidelijke verklaring over de houding van de verweerster ten aanzien van de vakbondsafgevaardigden.

De heer XX verklaart dat de heer hem meedeelde dat hij, indien hij niet had meegestaakt voor de zaak van de eiser, al een vast contract zou hebben gekregen (zie het stuk 25 van de eiser). Dat 3 andere stakers, van wie de arbeidsovereenkomst ook op 31 maart 2018 was verstreken, wel onmiddellijk een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur hadden gekregen, zoals de verweerster opwerpt, doet aan de verklaring van de heer X uiteraard geen afbreuk. Dat de verweerster niet iedereen die aan stakingen of acties deelnam, discrimineerde, doet geen afbreuk aan het feit dat zij dat met andere medewerkers wél deed.

De heer XX citeert in zijn verklaring de woorden die de heer XX bij afloop van zijn arbeidsovereenkomst van bepaalde duur tot hem richtte: "u bent een harde en goede werker, maar u bent te goed bevriend met de heer X X [de eiser] van het ACOD en daarom past u niet in het bedrijf." (zie het stuk 26 van de eiser). De bewering van de verweerster dat de heer X al sedert 12 september 2017 uit dienst was, doet daaraan geen afbreuk. De eiser was reeds sedert 2015 aangesteld als vakbondsafgevaardigde van het ACOD en het was juist in de herfst van 2017 dat hij een lijst met de klachten van de werknemers van de verweerster opstelde, die op 23 oktober 2017 resulteerde in een verzoek tot psychosociale interventie (zie het stuk 3 van de eiser). De uitdiensttreding van de heer X viel dus juist in de periode waarin de eiser zich kenbaar begon te maken als spreekbuis van een groep ontevreden personeelsleden.

De heer XX verklaart iets gelijkaardigs. Nadat hij had deelgenomen aan een staking, kreeg hij niet de beloofde arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur, maar werd zijn arbeidsovereenkomst van bepaalde duur verlengd. Toen hij op 26 oktober 2018 uiteindelijk een afspraak had om zijn arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur te ondertekenen, deelde de verweerster hem mee dat zij zich had bedacht "omdat hij een getuigenis had afgelegd in het voordeel van de heer X X [de eiser]" (zie de stukken 20, 29 en 14e van de eiser). De verweerster ontkent niet dat zij de heer X geen arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur aanbood, maar verwees daarvoor naar "redenen die het bestek van de huidige betwisting te buiten gaan" (zie conclusie na heropening van de debatten van 12 december 2018, blz. 16). Zij voert voor het overige geen enkel verweer tegen de stukken die de eiser daaromtrent voorlegt, zodat deze stukken de rechtbank als geloofwaardig voorkomen. De bewering van de verweerster dat zij aan een aantal stakers wél een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur heeft aangeboden, doet weinig terzake (zie het stuk 28 van de verweerster). De verklaringen van de hierboven

genoemde werknemers bevestigen dat de verweerster een aantal werknemers benadeelde omwille van hun deelname aan syndicale acties; dat de verweerster dat niet deed met alle stakers, doet aan de laakbaarheid van die houding van de verweerster uiteraard geen afbreuk.

De verweerster merkt naar het oordeel van de rechtbank terecht op dat met de opmerking "geen vakbondswerk" in de nota's van de heer XX van de vergadering van 4 mei 2018 geen rekening kan worden gehouden. De rechtbank kan deze opmerkingen niet met zekerheid toeschrijven aan de verweerster en, als zij dat al kon, dan is nog steeds niet duidelijk wat de context of betekenis was van deze woorden. Dat laat echter niet weg dat in het dossier voldoende andere stukken worden voorgelegd die het causaal verband met de syndicale overtuiging van de eiser bevestigen. Uit al deze stukken blijkt dat er een causaal verband bestaat tussen de ongunstigere behandeling van de eiser en zijn syndicale overtuiging.

Dat X in zijn risicoanalyse van januari 2018 geen weet lijkt te hebben van een anti-syndicale houding in hoofde van de verweerster, zoals zij opwerpt, acht de rechtbank niet relevant. Het behoorde niet tot de opdracht van X te antwoorden op de vraag of de directie van de verweerster zich al dan niet schuldig maakte aan discriminatie omwille van syndicale overtuiging. De rechtbank wijst bovendien op de verklaring van de heer XX, die het toch weinig waarschijnlijk maakt dat X ooit positief op die (weliswaar niet gestelde) vraag zou antwoorden (zie het stuk 30 van de eiser):

"Een zeer belangrijk element is dat X niets meer of minder is dan een speelbal van de directie. Hun adviezen en raadgevingen worden op voorhand doorgenomen met de directie en dit in tegenstelling tot hun zagezegd onafhankelijk handelen [...]."

De rechtbank acht het causaal verband tussen de ongunstigere behandeling van de eiser en zijn syndicale overtuiging dan ook bewezen.

5.3.I.2. Het tegenbewijs

De verweerster slaagt er niet in het vermoeden te weerleggen.

Om het vermoeden van discriminatie te weerleggen, voert de verweerster aan dat de functie van "bediener kuismachine" niet bestond en dat zij dus van meet af aan de bedoeling had de eiser als "kuiser" tewerk te stellen. Van een wijziging van de functie van de eiser zou volgens de verweerster dan ook geen sprake zijn. De rechtbank volgt deze redenering van de verweerster niet.

In alle documenten die op de bemiddeling door de FOD WASO volgden, zowel deze uitgaand van de bemiddelaar (zie het stuk 5 van de eiser en 19 van de verweerster), als deze van de eiser (zie het stuk 6 van de eiser) en de verweerster (zie het stuk 7 van de eiser), werd telkens uitdrukkelijk vermeld dat de eiser gedurende twee dagen per week de functie "kuismachine" zou uitoefenen. Uit de stukken blijkt dat de bemiddeling door de FOD WASO een moeilijke en delicate oefening was en dat tijdens de gesprekken verschillende voorstellen en tegenvoorstellen de revue passeerden (zie het stuk 16 van de verweerster). De beide partijen dienden zich dan ook bewust te zijn van het belang van de door hen gebruikte bewoordingen. Wanneer de verweerster naderhand beweert dat de functie van kuismachine eigenlijk niet bestaat en dat zij een andere (door haar eigen werknemers als minderwaardig gevoelde) functie bedoelde, dan getuigt dat van kwade trouw. Met dat argument levert de verweerster dan ook geenszins het tegenbewijs van het vermoeden van discriminatie.

Vereer voert de verweerster aan dat de heer XX een gelijkaardige behandeling kreeg als de eiser. De raad van bestuur zou reeds op 14 september 2017 beslist hebben de cel sluikestort en handhaving op te richten en toen naderhand bleek dat de heer X een nieuwe functie nodig had, werd hij aangeduid als coördinator van deze cel. Dat zou niet anders geweest zijn in het geval van de eiser; de heer XX, tewerkgesteld als "kuiser", wilde deze functie niet langer uitoefenen en de verweerster greep deze opportuniteit aan om deze functie (gedeeltelijk) aan de eiser aan te bieden. Zowel de eiser als de heer X

behielden bovendien hun loonniveau. Tot slot zou het opnemen van de functie van "kuiser" gedurende twee dagen per week niet tot gevolg hebben dat de functieklassering van de eiser zou dalen.

Ook dat argument volgt de rechtbank niet. Uit verschillende verklaringen blijkt dat de werknemers een tewerkstelling als "kuiser" in de compostering als een "straf" beschouwden (zie de stukken 14i en 14j van de eiser). Dat werk werd blijkbaar als zeer zwaar en onaangenaam ervaren. In de functiebeschrijving van "kuiser" wordt bovendien vermeld dat voor de uitoefening van die functie geen bijzondere vaardigheden vereist zijn, behoudens dan "niet vies [zijn] van vuil werk" (zie de bijlage bij het stuk 23 van de verweerster). De heer XX verwijst tot slot naar de "erbarmelijke omstandigheden" waarin de werknemers van de compostering moeten werken en merkt op dat de vraag naar de verenigbaarheid van de arbeidsomstandigheden in die afdeling met de Codex inzake chemische en biologische agentia al lang een strijdpunt is van de syndicale delegatie (zie het stuk 30 van de eiser).

De heer X daarentegen kreeg opnieuw een leidinggevende functie (coördinator van de cel sluikestort en handhaving), die hem recht zou geven op hetzelfde functieniveau en hetzelfde aanzien genoot. Het is dan ook duidelijk dat de heer X op een andere wijze behandeld werd dan de eiser.

Dat niet bewezen is dat de eiser, indien hij gedurende twee dagen per week zou werken als "kuiser" in plaats van als "bediener kuismachine", globaal gezien in een lager functieniveau zou terechtkomen, zoals de verweerster terecht opmerkt, verandert daaraan niets. Van belang is dat de eiser - hoewel over zijn functie zeer moeilijke onderhandelingen werden gevoerd en uiteindelijk een akkoord werd bereikt - alsnog een andere functie kreeg opgedrongen, die in de algemene perceptie als "lager" en "zwaarder" dan de overeengekomen functie werd beschouwd én door sommigen zelfs als "straf" werd beschouwd.

Aangezien de rechtbank van oordeel is dat de verweerster, door de eiser een wijziging van de overeengekomen functie op te dringen, zich schuldig maakte aan een daad van discriminatie, beveelt zij de staking ervan.

De rechtbank merkt wel op dat de stakingsvordering er uitsluitend op gericht is iemand een bepaald verbod op te leggen. Zij kan slechts bevelen iets niet (meer) te doen, maar kan geen positief bevel verstrekken (P. T., "Het handhavingsrecht van de Wet Bestrijding Discriminatie", in M. D. V. en E. B., De Wet Bestrijding Discriminatie in de praktijk, Intersentia, Antwerpen, 2004, 211). De rechtbank legt de verweerster dan ook een verbod op om de eiser tewerk te stellen in een regime waarbij hij twee dagen per week de functie van kuiser zou uitoefenen en twee dagen per week in het magazijn zou werken, alsook om hem die functie aan te bieden of op te dringen. Op de vraag om de eiser de functie toe te wijzen die op 4 mei 2018 overeengekomen werd, kan de rechtbank daarentegen niet ingaan.

5.3.2. De vordering tot schadevergoeding

De rechtbank merkt voorafgaandelijk op dat de voorzitter van de arbeidsrechtbank, ingevolge de artikelen 20, § 1 en § 2 van de Antidiscriminatiewet, zowel bevoegd is om de staking te bevelen van een daad van discriminatie als om aan het slachtoffer een schadevergoeding omwille van deze discriminatie toe te kennen. De rechtbank is dan ook bevoegd om van de vordering tot schadevergoeding van de eiser kennis te nemen.

Aangezien hierboven werd geoordeeld dat de eiser het slachtoffer was van discriminatie, heeft hij met toepassing van art. 18, § 2, 2' van de Antidiscriminatiewet recht op een schadevergoeding van 6 maanden loon.

De verweerster voert aan dat, zelfs indien sprake zou zijn van discriminatie, geen schadevergoeding van 6 maanden verschuldigd is. De toekenning van een schadevergoeding zou immers ingevolge artikel 17, § 1 en 6 van de Antidiscriminatiewet afhankelijk zijn van de voorwaarde dat de eiser een klacht wegens discriminatie zou hebben ingediend en dat hij, na een verzoek tot re-integratie te hebben gedaan, zijn functie niet onder dezelfde voorwaarden als voorheen zou kunnen uitoefenen. Hoewel dat argument van de eiser correct is, steunde de eiser zijn vordering tot schadevergoeding in zijn dagvaarding "op artikel

17, § 6 en/of art. 18, § 2, 2' van de Antidiscriminatiewet" (zie dagvaarding blz. 6). De laatste bepaling geeft het slachtoffer van discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen recht op een forfaitaire schadevergoeding van zes maanden loon, tenzij de werkgever aantoont dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn.

Bovendien voert de verweerster aan dat in het artikel 18, § 1 van de Antidiscriminatiewet wordt bepaald dat "de persoon die het discriminatieverbod heeft geschonden" een schadevergoeding verschuldigd is, en niet zijn werkgever. Aangezien de dader van de beweerde discriminatie, de heer XX, geen partij is in deze procedure, zou dan ook geen schadevergoeding van de verweerster geëist kunnen worden. De rechtbank volgt deze redenering niet. Het is duidelijk dat de heer XX, adjunct-directeur van de verweerster, toen hij op 30 augustus 2018 aan de eiser meedeelde dat hij tewerkgesteld zou worden als "kuiser", dat deed in naam en voor rekening van de verweerster. In zijn e-mail van 30 augustus 2018 stond de heer XX, niet toevallig in cc (zie het stuk 8 van de eiser). Toen de vakbondssecretaris op 31 augustus 2018 protesteerde tegen deze wijziging van functie, was het vervolgens ook de heer XX die op 31 augustus 2018 antwoordde (zie het stuk 9 van de eiser). De heer X gaf toen op geen enkele manier te kennen dat de beslissing om de eiser als "kuiser" tewerk te stellen, niet geruggesteund werd door de directie van de verweerster. Toen de eiser de verweerster (als werkgever) naderhand aangekondigd in gebreke had gesteld omwille van deze wijziging van functie (die hij uitdrukkelijk als een schending van de Antidiscriminatiewet aanmerkte) (zie het stuk 10 van de eiser), was het de heer XX die in naam van de verweerster antwoordde (zie het stuk 11 van de eiser). Op basis van deze elementen is in elk geval duidelijk dat de discriminatie niet louter toe te schrijven was aan één persoon die in persoonlijke naam handelde, maar (tevens) aan de verweerster zelf.

De verweerster wordt veroordeeld tot betaling aan de eiser van een schadevergoeding van zes maanden loon. Aangezien de verweerster deze vordering cijfermatig niet betwist, bedraagt de schadevergoeding 13.218,72 euro bruto.

De verweerster wordt tevens veroordeeld tot afgifte van de sociale documenten (loonfiche en fiscale fiche) met betrekking tot de voornoemde schadevergoeding. Aangezien er geen aanleiding bestaat te vrezen dat de verweerster deze documenten niet zal afleveren, is er geen reden aan die veroordeling een dwangsom te koppelen.

5.4. HET VOORBEHOUD VOOR DE VORDERING TOT SCHADEVERGOEDING WEGENS GEZONDHEIDSSCHADE

De eiser vraagt een voorbehoud voor de gezondheidsschade die hij door de discriminatie vanwege de verweerster zou hebben geleden.

De rechtbank stelt echter vast dat de eiser - blijkens het feit dat hij artikel 18, § 1 en 2 van de Antidiscriminatiewet als rechtsbron aanhaalt en zijn schadevergoeding vervolgens zonder verdere verantwoording op zes maanden begrootte - ervoor gekozen heeft zijn vordering tot schadevergoeding forfaitair te begroten. Het artikel 18, § 1 van de Antidiscriminatiewet biedt het slachtoffer de keuze om hetzij een forfaitaire schadevergoeding te vorderen (zonder het bewijs te leveren van zijn werkelijke schade) hetzij een vergoeding van de werkelijk door hem geleden schade (in welk geval hij de omvang van zijn schade moet bewijzen). Hij dient echter één weg te kiezen en kan niet, indien hij een forfaitaire schadevergoeding verkiest, bovenop die vergoeding de vergoeding van zijn werkelijke schade vorderen. Deze wordt geacht te zijn gedekt door de forfaitaire vergoeding.

Deze vordering van de eiser is dan ook ongegrond.

5.5. DE VORDERING TOT AANPLAKKING/BEKENDMAKING VAN HET VONNIS

De eiser vordert de verweerster op basis van het artikel 20, § 3 van de Antidiscriminatiewet te veroordelen om het tussen te komen vonnis binnen de twee weken na betekening ervan aan te plakken in de onderneming en het in twee dagbladen te publiceren. Daarnaast vordert de eiser de verweerster te veroordelen om, binnen diezelfde termijn, het vonnis per e-mail en aangetekende brief aan alle personeelsleden te bezorgen.

In het artikel 20, § 3 van de Antidiscriminatiewet wordt bepaald dat de voorzitter kan bevelen dat zijn beslissing of een samenvatting daarvan wordt aangeplakt, zowel binnen als buiten de inrichtingen van de overtreder, en dat zijn vonnis of een samenvatting daarvan in kranten of op enige andere wijze wordt bekendgemaakt. Die maatregelen mogen echter slechts opgelegd worden, indien zij ertoe kunnen bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophouden.

De rechtbank acht het niet bewezen dat de door de eiser gevraagde maatregelen ertoe zouden kunnen bijdragen dat de discriminerende handelingen ophouden. De eiser heldert in zijn syntheseconclusie van 31 december 2018 overigens op geen enkele wijze op waarom die maatregel volgens hem wel dat effect zou kunnen hebben. Ten overvloede merkt de rechtbank op dat de vrees bestaat dat, indien aan het vonnis een ruimere publiciteit wordt gegeven dan reeds door de normale gang van zaken het geval zou kunnen zijn, de sociale onrust binnen de onderneming aangewakkerd zal worden.

De vorderingen van de eiser die betrekking hebben op de aanplakking en/of bekendmaking van het vonnis worden dan ook afgewezen als ongegrond.

OM DEZE REDENEN

De arbeidsrechtbank Gent, afdeling Dendermonde, kamer VZKG.

Rechtdoende op tegenspraak;

Na beraadslaging.

Alle andere en strijdige middelen en gezegden verwerpend.

Verklaart de vordering van de eiser ontvankelijk, en in volgende mate gegrond:

- verklaart de vordering tot overlegging van het dossier dat X naar aanleiding van het verzoek tot psychosociale interventie van 23 oktober 2017 heeft opgesteld, zonder voorwerp;
- stelt vast dat de verweerster zich, door de eiser op 30 augustus 2018 haar beslissing mee te delen om hem vanaf die datum twee dagen per week als "kuiser" tewerk te stellen en twee dagen per week als "medewerker magazijn", bezondigde aan een verboden discriminatie op basis van de syndicale overtuiging van de eiser;
- beveelt de staking van de hierboven genoemde discriminerende handeling en verbiedt de verweerster dienvolgens om de eiser tewerk te stellen in een regime waarbij hij twee dagen per week de functie van "kuiser" zou uitoefenen en twee dagen per week in het magazijn zou werken, alsook om hem die functie op enige wijze aan te bieden ofte proberen opdringen;
- veroordeelt de verweerster tot betaling van een schadevergoeding van 13.218,72 euro bruto, meer de vergoedende interesten op dat bedrag vanaf 30 augustus 2018 tot 15 oktober 2018 en met de gerechtelijke interesten op dat bedrag vanaf 15 oktober 2018 tot de datum van algehele betaling;
- veroordeelt de verweerster tot afgifte van de met de voornoemde betaling overeenstemmende sociale documenten (loonfiche en fiscale fiche);
- wijst alle overige vorderingen van de eiser af als ongegrond.

Veroordeelt de verweerster overeenkomstig art. 1017, al. 1 van het Gerechtelijk Wetboek tot de kosten van het geding, tot op heden aan de zijde van de eiser vereffend op 192,77 dagvaardingskosten, daarin begrepen de bijdrage aan het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand begroot op 20 euro,

en 1.320 euro rechtsplegingsvergoeding en aan de zijde van de verweerster vereffend op 1.320 euro rechtsplegingsvergoeding.

Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande hoger beroep, zonder zekerheidsstelling en onverminderd de regels inzake kantonnement.

Aldus gewezen en uitgesproken op zeven februari tweeduizend negentien in openbare terechtzitting van de kamer zetelend zoals in kort geding van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Dendermonde, door XX, plaatsvervangend rechter, waarnemend voorzitter van de Arbeidsrechtbank Gent, afdeling Dendermonde, bijgestaan door X, afgev. griffier