

# ARBEIDSRECHTBANK TE ANTWERPEN

## VAN 20 APRIL 2021

02 kamer

In de zaak :

B. M. S. , RRN : (...)  
wonende te (...),

Eisende partij — vertegenwoordigd door mr. T. Depoortere loco mr. T. L'Allemand, met kantoor te 2000 Antwerpen,

tegen

(...). VZW, KBO : (...)  
met maatschappelijke zetel te (...),

Verwerende partij — vertegenwoordigd door mr. M. Govaert loco mr. K. Boonen & mr. D. Fierens, met kantoor te 2000 Antwerpen,

### 1. Procedure

De wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken werd toegepast.

De stukken van het geding werden gevoegd bij het dossier van rechtspleging en vermeld op de inventaris.

De partijen werden gehoord op de openbare terechtzitting van 16/03/2021.

De voorafgaande verzoeningspoging conform artikel 734 Ger. W. heeft geen resultaat opgeleverd.

### 2. Feiten

De vzw (...), verder de vzw genoemd, baat op het adres van haar maatschappelijke zetel een centrum voor naschoolse kinderopvang uit, die geleid wordt door mevrouw E. H. als coördinator van de kinderopvang.

Mevrouw S. B. M. is op 2 februari 2015 in dienst getreden van de vzw als kinderverzorgster/begeleidster ingevolge een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur.

Samen met drie collega's, te weten I.U. , B. D. en V. L. stond mevrouw B. M. in voor de opvang van de jongste groep kinderen, de zogenaamde 'gele groep', die een 21-tal kinderen telde.

Op maandag 27 juli 2015 werd mevrouw H. voornoemd ingelicht over een incident dat zich op vrijdag 24 juli 2015 had voorgedaan toen mevrouw B. M. in de kinderopvang aan het werk was met haar collega Y. U. .

Wat dit incident betreft staat het niet ter discussie dat mevrouw B. M. na de middagmaaltijd omstreeks 12:30 uur een van de kinderen, de driejarige N. A. S. , op de zogenaamde 'time-out' stoel had geplaatst omdat hij een ander kindje had gebeten. Deze 'time-out' stoel betreft een strafstoeltje dat zich naast de toegangsdeur naar de keuken bevindt en waarop kinderen die onbehoorlijk gedrag vertonen gedurende een korte periode door de begeleiders kunnen geplaatst worden om 'af te koelen'.

Het staat evenmin ter discussie dat kort nadien, toen mevrouw B. M. zich in de keuken bevond, door mevrouw U. was vastgesteld dat de polsen van N. waren vastgeplakt met plakband waarop mevrouw U. de plakband los knipte en zich vervolgens met N. naar de keuken begaf om mevrouw B. M. te confronteren met wat ze had vastgesteld en waarbij ze de rode polsen van N. aan mevrouw B. M. zou getoond hebben. Volgens mevrouw U. zou mevrouw B. M. hierbij hebben toegegeven dat ze de polsen van N. met plakband had vastgebonden en dat ze dat niet had mogen doen, wat door mevrouw B. M. wordt ontkend.

Mevrouw H., die zoals gezegd hierover op maandag 27 juli 2015 werd ingelicht, begaf zich diezelfde dag nog naar het kinderdagverblijf waar zij een onderzoek instelde naar de feiten in het kader waarvan zij o.m. een gesprek had met de vier begeleiders van de groep.

Mevrouw H. had tevens een gesprek met de heer R. H., een kinderbegeleider van een andere leeftijdsgroep, die had opgemerkt dat N. op de rode stoel zat met vastgebonden handen en die vanuit de keuken gezien had hoe mevrouw U. de plakband had losgeknipt en N. van de strafstoel had bevrijd.

Op basis van dit onderzoek kwam mevrouw H. tot de bevinding dat het mevrouw B. M. was die zich schuldig had gemaakt aan het vastplakken van de polsen van de kleine N., wat mevrouw B. M. toen ontkende en tot op heden nog steeds ontkent.

Mevrouw B. M. werd die dag om dringende redenen ontslagen, wat haar mondeling werd meegedeeld en wat tevens ter kennis werd gebracht met een aangetekende brief van 27 juli 2015.

Met een navolgende brief van 29 juli 2015 werden de redenen die tot het ontslag hadden geleid aan mevrouw B. M. meegedeeld. De inhoud van deze brief luidt als volgt :

“... ”

De motieven die aan de basis liggen van dit ontslag om dringende redenen, en die ons gekend zijn op datum van 27 juli 2015 zijn de volgende:

U bent sinds 2 februari 2015 bij (...) vzw in dienst met een contract van onbepaalde duur in de functie van begeleidster. Dit wil zeggen dat u tijdens uw werkuren op een pedagogisch verantwoorde wijze een groep kinderen dient op te vangen.

Op vrijdag 24 juli 2015 was u —zoals op uw andere werkdagen- samen met een collega verantwoordelijk voor de kleinste groep kinderen bij vzw (...), deze groep bestond maximum uit een 21 kinderen die geboren zijn in 2011 en 2012.

Kinderen van 2-3-4 jaar kunnen wel eens niet luisteren of stout zijn. Indien zij dergelijk gedrag regelmatig of onophoudelijk vertonen, dient er op een verantwoorde wijze te worden opgetreden. Binnen de vzw is er dan ook de afspraak om een "time-out" stoel te voorzien. Kinderen die stout zijn (niet luisteren, vechten, bijten...), kunnen gedurende 3 minuten op de stoel geplaatst worden om zo af te koelen. Deze handelswijze is algemeen gekend binnen deze groep in vzw en wordt ook toegepast indien dit nodig is, uiteraard dient dit enkel toegepast te worden in situaties waar het echt niet anders kan.

Op vrijdag 24 juli 2015 heeft u een kind, N. A. S. , op de "time-out" stoel geplaatst en hebt u zijn polsen vastgebonden met een brede plakband. De collega, I. U. , die samen met u die dag verantwoordelijk was voor de jongste groep, heeft gezien dat het kind vastgebonden was met plakband en heeft het kind zo snel mogelijk uit deze situatie bevrijd. Een kind vastplakken kan nooit en is zeker niet verantwoord voor een begeleider die zich dagelijks met kinderen bezighoudt. Dergelijke handelingen kunnen niet alleen traumatiserend zijn voor kinderen, maar geven zeker ook het foute signaal.

Zoals ook op onze website te lezen is, staat de vzw voor een veilige en speelse opvang. Kinderen moeten zich veilig voelen in de opvang, indien hun eigen begeleidster zich op een dergelijke manier gedraagt, kan een kind zich niet veilig voelen. Dergelijk onprofessioneel en pedagogisch onverantwoord gedrag kan dan ook absoluut niet aanvaard worden.

Gelet op de ernst van bovenvermelde feiten, kunnen wij niet anders dan besluiten dat de samenwerking tussen ons onmiddellijk en definitief onmogelijk geworden is. Als gevolg van dit ontslag omwille van dringende reden in toepassing van artikel 35 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 werd de arbeidsovereenkomst dan ook onmiddellijk beëindigd op 27 juli 2015 zonder dat een opzeggingstermijn/ verbrekingsvergoeding van toepassing is.

...”

(stuk 2 dossier van de vzw)

Met betrekking tot de feiten die als dringende reden waren ingeroepen werd een strafonderzoek ingesteld door het parket van de procureur des Konings te Antwerpen, in het kader waarvan alle medewerkers van de vzw door de politie verhoord.

Op 19 november 2015 ging mevrouw B. M. over tot dagvaarding van de vzw in onderhavige zaak waarbij het ontslag om dringende reden werd betwist.

Op de zitting van 20 december 2016 werd de zaak naar de bijzondere rol verzonden in afwachting van de afhandeling van het strafonderzoek.

Dit strafonderzoek mondde uit in een vervolging van mevrouw B. M. voor de correctionele rechtbank te Antwerpen voor de tenlasteleggingen a) ontorende behandeling van een minderjarige en b) opzettelijke slagen en verwondingen.

Bij vonnis van 16 oktober 2017 werden de feiten lastens mevrouw B. M. door de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, afdeling Antwerpen, bewezen geacht en werd aan mevrouw B. M. het voordeel van de opschorting van de uitspraak van de veroordeling voor de bewezen feiten toegekend voor een termijn van drie jaar.

Dit vonnis werd bevestigd in graad van beroep bij arrest van 13 maart 2019 van het Hof van Beroep te Antwerpen (zie stuk 13 dossier van de vzw).

### 3. Vordering

Met inleidende dagvaarding van 19 november 2015 vorderde mevrouw B. M. :

\* de vzw te veroordelen tot betaling van volgende bedragen :

- € 980,74 bruto als opzeggingsvergoeding
- € 42,84 bruto als feestdagloon na contracteinde
- € 957,91 als eindejaarspremie
- € 4 168,15 bruto als schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag
- €1,00 provisioneel als schadevergoeding wegens discriminatoir ontslag,

al deze bedragen te vermeerderen met de wettelijke intresten overeenkomstig artikel 10 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, alsook met de verwijls- en/of de vergoedende intresten op de bruto bedragen vanaf datum van opeisbaarheid en met de gerechtelijke intresten vanaf heden;

- \* de vzw te veroordelen tot afgifte van de aangepaste sociale documenten onder verbeurte van een dwangsom van € 25,00 per dag per document;
- \* de vzw te veroordelen tot de kosten van het geding, rechtsplegingsvergoeding inbegrepen, voorlopig begroot op het basisbedrag van € 990,00, onder voorbehoud van aanpassing ingevolge de bepalingen van het KB tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding van 26 oktober 2007;
- \* het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande elke voorziening, zonder borgstelling en met uitsluiting van het vermogen tot kantonnement.

\* \*  
\*

In syntheseconclusie ontvangen ter griffie op 30 november 2020, vordert mevrouw B. M. haar vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren als volgt :

- in hoofdde de vzw te veroordelen tot betaling van volgende bedragen :
- € 980,74 bruto als opzeggingsvergoeding
- € 42,84 bruto als feestdagloon na contracteinde
- € 2,86 bruto als enkel vakantiegeld op het feestdagenloon
- € 2,90 bruto als dubbel vakantiegeld op feestdagenloon
- € 0,37 bruto als aanvullend vakantiegeld op feestdagenloon
- € 957,91 als eindejaarspremie
- € 1,00 provisioneel als schadevergoeding wegens discriminatoir ontslag
- € 4 168,15 bruto als schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag

al deze bedragen te vermeerderen met de wettelijke intresten overeenkomstig artikel 10 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, alsook met de verwijls- en/of de vergoedende intresten op de bruto bedragen vanaf datum van opeisbaarheid en met de gerechtelijke intresten vanaf heden.

In ondergeschikte orde de vzw te veroordelen tot betaling van volgende bedragen :

- € 980,74 bruto als opzeggingsvergoeding
- € 42,84 bruto als feestdagloon na contracteinde
- € 2,86 bruto als enkel vakantiegeld op het feestdagenloon
- € 2,90 bruto als dubbel vakantiegeld op feestdagenloon
- € 0,37 bruto als aanvullend vakantiegeld op feestdagen loon
- € 957,91 als eindejaarspremie
- € 4 168,15 bruto als schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag

al deze bedragen te vermeerderen met de wettelijke intresten overeenkomstig artikel 10 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, alsook met de verwijls- en/of

de vergoedende intresten op de bruto bedragen vanaf datum van opeisbaarheid en met de gerechtelijke intresten vanaf heden;

- \* de vzw te veroordelen tot afgifte van de aangepaste sociale documenten onder verbeurte van een dwangsom van € 25,00 per dag per document;
- \* de vzw tot de kosten van het geding, begroot op € 142,88 dagvaardingskosten en € 990,00 rechtsplegingsvergoeding;
- \* het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, zonder enige reserve.

\* \*

\*

In syntheseconclusie, neergelegd ter griffie op 16 december 2020, verzoekt de vzw

- \* de vorderingen van mevrouw B. M. ontvankelijk doch ongegrond te verklaren;
- \* dienvolgens mevrouw B. M. te veroordelen tot de kosten begroot op de rechtsplegingsvergoeding, aan het basisbedrag van € 1 080,00.

#### 4. Beoordeling

##### 4.1 De dringende reden

###### a) Principes

Overeenkomstig artikel 35, 1° en 2° lid van de arbeidsovereenkomstenwet kan elke partij de overeenkomst zonder opzegging of voor het verstrijken van de termijn beëindigen om een dringende reden, waaronder wordt verstaan de ernstige tekortkoming die elke professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

Ontslag om een dringende reden mag niet meer zonder opzegging of voor het verstrijken van de termijn worden gegeven, wanneer het feit ter rechtvaardiging ervan sedert ten minste 3 werkdagen bekend is aan de partij die zich hierop beroept (artikel 35, 3° lid).

Alleen de dringende reden waarvan kennis is gegeven binnen de 3 werkdagen na het ontslag kan worden aangevoerd ter rechtvaardiging van het ontslag zonder opzegging of voor het verstrijken van de termijn (artikel 35, 4° lid).

Conform artikel 35, in fine, draagt de ontslaggevende partij, in casu de vzw, de bewijslast inzake de correcte naleving van de wettelijk voorgeschreven termijnen en formaliteiten, evenals van het bestaan en het zwaarwichtig karakter van de als dringende reden ingeroepen feiten.

###### b) Toepassing

Blijkens de brief van 29 juli 2015, houdende kennisgeving van de dringende reden, wordt aan mevrouw B. M. verweten als begeleidster in de door de vzw georganiseerde buitenschoolse opvang op vrijdag 24

juli 2015 het driejarig kindje N. A. S. op de 'time-out' stoel geplaatst te hebben en daarbij zijn polsen te hebben vastgebonden met een brede plakband.

Mevrouw B. M. betwist zowel de regelmatigheid van het ontslag om dringende reden als de gegrondheid ervan.

Wat de regelmatigheid van het ontslag betreft betwist mevrouw B. M. de ontslagbevoegdheid in hoofde van mevrouw E. H. die zowel de ontslagbrief zelf als de brief houdende kennisgeving van de dringende reden ondertekende. Volgens mevrouw B. M. was mevrouw H. niet bevoegd om een ontslaghandeling namens de vzw te stellen en dient het ontslag om dringende reden nietig te worden verklaard.

Om geldig te zijn moet het ontslag om dringende reden uiteraard uitgaan van de daartoe bevoegd persoon of personen of van het daartoe bevoegde orgaan, met dien verstande dat geen enkele wettelijke bepaling verbiedt dat het ontslag wordt gegeven door een lasthebber van de werkgever.

Wordt het ontslag of de kennisgeving gegeven door iemand die niet de werkgever is en geen mandaat kan bewijzen dan is het ontslag in beginsel nietig wat echter kan geregulariseerd worden mits het ontslag naderhand bekrachtigd wordt door de bevoegde persoon.

De bekrachtiging door de opdrachtgever van de daden van de lasthebber kan stilzwijgend zijn en afgeleid worden uit elke handeling die de goedkeuring veronderstelt van de daden van de lasthebber.

Wordt het mandaat bij ontvangst van de brief niet betwist dan kan de lastgeving naderhand niet meer in vraag worden gesteld wanneer zij ook niet wordt betwist door de lastgever of lasthebber. (Arbh. Antwerpen 13 december 1991, TSR 1992, 211)

Daarbij moet worden opgemerkt dat de werknemer onmiddellijk na de betekening van het ontslag om dringende reden de onregelmatigheid van het ontslag moet opwerpen bij gebreke van een mandaat daartoe in hoofde van de persoon die het ontslag heeft gegeven. (zie Arbh. Brussel 17 februari 1990, J.T.T. 1990, 445; Arbh. Luik 3 december 1992, J.T. T. 1993, 250; Arbh. Brussel 24 juni 2012, J.T. T. 2012, 458)

in casu blijkt uit de voorliggende stukken, inzonderheid uit het kwaliteitshandboek van de vzw dat het aanwerven, vervangen en het ontslaan van begeleiders tot de bevoegdheid van de coördinator behoort (zie stuk 11 dossier van de vzw). Verder blijkt uit de stukken dat de taak van coördinator vanaf 5 februari 2015 door mevrouw H. werd uitgeoefend (zie stuk 12 dossier van de vzw).

Dat het ontslag om dringende reden bovendien werd gegeven met goedkeuring van de raad van bestuur van de vzw blijkt uit het verslag dat mevrouw H. in haar hoedanigheid van coördinator opstelde naar aanleiding van de feiten en dat mede ondertekend werd door de voorzitter van de raad van bestuur (zie stuk 6 dossier van de vzw). Dit verslag werd gevoegd bij de verklaring van mevrouw H. die zij op 4 augustus 2015 aflegde bij de politie.

In tegenstelling tot wat mevrouw B. M. voorhoudt ligt wel degelijk het bewijs voor van zowel de delegatie van de bevoegdheid tot het ontslag om dringende reden door de raad van bestuur aan mevrouw H., als van het gegeven dat mevrouw H. het ontslag heeft doorgevoerd met de goedkeuring van de raad van bestuur.

Verder moet wat de regelmatigheid van het ontslag om dringende reden betreft voor de volledigheid worden vastgesteld dat dit ontslag tijdig werd gegeven.

De tot ontslag bevoegde persoon, mevrouw H., die op het ogenblik van de feiten niet aanwezig was in de kinderopvang, werd van de feiten in kennis gesteld op maandag 27 juli 2015, waarna zij onmiddellijk ter plaatse een onderzoek instelde dat inhield dat zij met alle betrokkenen een gesprek had waarna diezelfde dag nog tot ontslag om dringende reden werd overgegaan.

Het ontslag om dringende reden voldoet derhalve aan de formele vereisten van artikel 35 van de arbeidsovereenkomstenwet.

Rest bijgevolg ter beoordeling de realiteit en zwaarwichtig karakter van de ingeroepen tekortkomingen.

In dit verband moet vooreerst worden vastgesteld dat de reden aangehaald in de brief van 29 juli 2015 onmiskenbaar een ernstige tekortkoming uitmaakt die elke professionele samenwerking tussen werkgever en werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

Het hoeft immers weinig betoog dat het immobiliseren en het vastplakken van de polsen van een driejarig kind een gedraging uitmaakt die op geen enkele wijze van een kinderbegeleidster kan getolereerd worden.

Dat mevrouw B. M. zich schuldig heeft gemaakt aan deze feiten op vrijdag 24 juli 2015 ten aanzien van de driejarige N. A. S. is afdoende bewezen aan de hand van de voorliggende stukken.

De rechtbank verwijst naar de overwegingen in het uitvoerig gemotiveerde arrest van het hof van beroep van Antwerpen op basis waarvan de schuld van mevrouw B. M. aan de haar in het kader van het strafonderzoek ten laste gelegde feiten bewezen is gebleven na hernieuwd onderzoek door het Hof van Beroep.

De rechtbank verwijst inzonderheid naar volgende overweging van het hof van beroep:

“

h) Alle voorgaande gegevens en elementen maken in hun onderlinge samenhang nauwkeurige, ernstige en overeenstemmende vermoedens uit die het bewijs leveren dat beklaagde schuldig is aan de haar onder tenlastelegging A.I ten laste gelegde feiten. Daaraan wordt geen enkele afbreuk gedaan doordat geen rechtstreekse ooggetuigen van de eigenlijke feiten voorhanden zijn. De getuigenissen van U. I. en H. R. betreffen echter wel gebeurtenissen van onmiddellijk na het aanbrengen van de plakband en maken geen enkele melding van de mogelijke aanwezigheid van een derde. Ook de voor het overige klaarblijkelijk onberispelijke loopbaan van beklaagde, zoals met meerdere overtuigingstukken gestaafd, kan haar verantwoordelijkheid voor de eenmalige feiten ten overstaan van S. N. op 24 juli 2015 niet ontnemen.

Niettegenstaande mevrouw B. M. in het kader van onderhavige procedure blijft ontkennen de polsen van N. A. S. te hebben vastgeplakt met plakband werd het bewezen geacht dat mevrouw B. M. zich wel schuldig heeft gemaakt aan deze feiten.

In de gegeven omstandigheden moet worden vastgesteld dat mevrouw B. M. terecht werd ontslagen om dringende reden.

#### 4.2 De gevorderde bedragen

##### a) Opzeggingsvergoeding , pro rata eindejaarspremie en loon voor de feestdagen na contracteinde

Vermits het onmiddellijk ontslag van mevrouw B. M. wordt gerechtvaardigd door een dringende reden kan zij geen aanspraak maken op een opzeggingsvergoeding, een pro rata eindejaarspremie en loon voor de feestdagen na contracteinde.

Bij een terecht ontslag om dringende reden zijn deze vergoedingen immers niet verschuldigd door de werkgever.

Deze onderdelen van de vordering zijn derhalve ongegrond.

b) Schadevergoeding wegens discriminatoir ontslag

Mevrouw B. M. laat gelden dat haar ontslag een discriminatoir ontslag zou betreffen. Meer bepaald is zij van oordeel dat zij door de vzw gediscrimineerd werd ten aanzien van andere werknemers en dit op basis van haar herkomst, geloof of huidskleur.

Uit dien hoofde maakt mevrouw B. M. aanspraak op een schadevergoeding van € 1,00 provisioneel wegens schending door de vzw van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (hierna kort de discriminatiewet van 2007) genoemd, die de kaderrichtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep in het Belgisch recht omzette.

De discriminatiewet van 2007 heeft o.m. tot doel om in arbeidsbetrekkingen discriminatie van een werknemer op grond van één of meer van beschermde criteria te bestrijden.

Artikel 4, 4° van de antidiscriminatiewet van 2007 geeft volgende, limitatieve opsomming van de beschermde criteria: leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst.

De discriminatiewet van 2007 bevat bijgevolg een discriminatieverbod, dat toepassing vindt in de arbeidsbetrekkingen en waardoor het verboden is om werknemers te discrimineren door over te gaan tot ontslag op basis van één of meer van beschermde criteria.

De discriminatiewet voorziet in volgende bewijslastverdeling, die een verschuiving van de bewijslast inhoudt: wanneer een persoon die zich slachtoffer acht van een discriminatie feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie op grond van een van de beschermde criteria kunnen doen vermoeden, dient de verweerder te bewijzen dat er geen discriminatie is geweest.

De eerste vraag die zich in het licht van artikel 28 van de discriminatiewet van 2007 stelt is of mevrouw B. M. feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie op grond van op grond van het criterium "huidige of toekomstige gezondheidstoestand" kunnen doen vermoeden (de zogenaamde prima facie bewijslast van de werknemer).

Indien mevrouw B. M. slaagt in deze bewijslast komt het toe aan de vzw om het tegenbewijs te leveren dat er geen discriminatie is.

De aangevoerde feiten die een discriminatie kunnen doen vermoeden moeten voldoende sterk en pertinent zijn.

Het volstaat niet dat een persoon aantoont dat een van de door de wet beschermde criteria op hem toepasbaar is, noch dat hij voorwerp is geweest van een ongunstige behandeling. Hij dient tevens de feiten te bewijzen die erop lijken te wijzen dat die ongunstige behandeling is ingegeven door ongeoorloofde motieven (zie F. Sine en I. Verhelst, Tien jaar antidiscriminatiewetgeving voor de Belgische arbeidsgerechten: wat maakt het verschil? Or. 2017/5, 11 met verwijzing naar Arbrb. Antwerpen (afd. Hasselt) 11 april 2016, AR 15/1292/A, onuitg.)

Het tegenbewijs kan worden geleverd door aan te tonen dat het verschil in behandeling niet werd getroffen op grond van het verboden criterium maar op grond van andere, geoorloofde criteria.

Concrete feiten uit het dossier kunnen een verband aantonen tussen het beschermd criterium en de mogelijke discriminatie, en enkel in dit geval kan de bewijslast worden omgekeerd.

Mevrouw B. M. moet derhalve feiten bijbrengen die erop wijzen dat haar ontslag zou zijn ingegeven door dit ongeoorloofd motief.



In deze bewijslast slaagt mevrouw B. M. niet.

Mevrouw B. M. meent dat het discriminatoir karakter van het ontslag kan afgeleid worden uit het feit dat het onderzoek naar het incident aan het licht heeft gebracht dat een andere collega gelijkaardige feiten zou gepleegd hebben en deze niet werd ontslagen.

Mevrouw B. M. verwijst hierbij naar het feit dat mevrouw H. op 27 juli 2015 kennis nam van zowel de feiten met betrekking tot N. A. S. alsook van het feit dat er blijkbaar een fabel rondging in de gele groep van kinderen die inhield dat indien ze in hun neus peuteren, hun vinger in de neus zou blijven plakken en dat het een collega van mevrouw B. M. was, mevrouw L. voornoemd, die ter illustratie van dit fabeltje haar vinger aan haar neus had vastgeplakt en dit ook even bij een van de kinderen zou gedaan hebben.

Mevrouw B. M. is van oordeel dat mevrouw L. en zij zich in vergelijkbare situatie bevonden waarbij zij nadeliger werd behandeld dan mevrouw L. en dat er geen objectieve en redelijke rechtvaardiging voor zulke verschil in behandeling is.

De rechtbank treedt de vzw bij in haar stelling dat er geen gewag kan gemaakt worden van een vergelijkbare situatie vermits mevrouw L., geconfronteerd met de feiten aangaande het vastplakken van de vinger op de neus, deze feiten onmiddellijk erkende en verzekerde dat zoiets niet meer zou gebeuren, terwijl mevrouw B. M. geen blijk gaf van schuldinzicht en de feiten ontkende en deze is blijven ontkennen, niettegenstaande de verschillende getuigenissen en de beoordeling van de feiten door de correctionele rechtbank en het hof van beroep te Antwerpen .

Bij gebreke aan vergelijkbare situaties kan niet besloten worden dat mevrouw B. M. enkel omwille van haar huidskleur, geloof en/of herkomst ontslagen werd.

Het bewijs van het vermoeden van discriminatie wordt door mevrouw B. M. niet geleverd zodat haar vordering wegens discriminatoir ontslag als ongegrond moet worden afgewezen.

#### c) Vergoeding kennelijk onredelijk ontslag

Ook de in ondergeschikte orde geformuleerde vordering van mevrouw B. M. tot het bekomen van een vergoeding van € 4 168,15 bruto wegens kennelijk onredelijk ontslag op basis van de cao nr. 109 betreffende de motivering van het ontslag dient als ongegrond te worden afgewezen.

Artikel 8 van de cao nr. 109 omschrijft het kennelijk onredelijk ontslag als een ontslag van een werknemer die is aangeworven voor onbepaalde tijd, dat gebaseerd is op redenen die geen verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werknemer of die niet berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, de instelling of de dienst en waartoe nooit beslist zou zijn door een normale en redelijke werkgever.

Aangezien het door de vzw betekende ontslag om dringende reden als regelmatig en rechtmatig moet worden aanzien, kan het ontslag niet als kennelijk onredelijk worden beschouwd.

De tekortkomingen die door de vzw terecht als dringende reden werden ingeroepen, houden immers per definitie verband met het gedrag van mevrouw B. M. .

#### 5. Beslissing

Na beraadslaging beslist de rechtbank op tegenspraak, als volgt.

De vordering wordt ontvankelijk, doch ongegrond verklaard.

De kosten van het geding worden ten laste van mevrouw B. M. gelegd.

Deze kosten worden aan de zijde van mevrouw B. M. vereffend op € 142,88 dagvaardingskosten en op € 990,00 rechtsplegingsvergoeding en aan de zijde van de vzw op € 1 080,00 rechtsplegingsvergoeding.

Dit vonnis werd gewezen door :

H. Velleman, rechter in de arbeidsrechtbank Antwerpen, voorzitter van de kamer

M. Daems, rechter in sociale zaken werkgever

G. Vertommen, rechter in sociale zaken werknemer-bediende

Met bijstand van R. Van Laer, griffier

en uitgesproken op twintig april tweeduizend eenentwintig in openbare terechtzitting van de 02 kamer van de ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN door H. VELLEMAN, rechter, voorzitter van de 02 kamer, met bijstand van R. VAN LAER, griffier