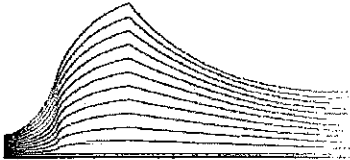


AFSCHRIFT - Art. 792 Ger.W.
 Vrij van expeditierecht
 Art. 280, 2°, Wetb. reg.



Repertoriumnummer 2018/ 5655
Datum van uitspraak 23 mei 2018
Rolnummer 17/1605/A
Materie: discriminatie man- vrouw werknemers

Uitgifte

<i>Uitgereikt aan</i>	<i>Uitgereikt aan</i>
<i>op EUR</i>	<i>op EUR</i>
Rechtsmiddelen	

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN
AFDELING ANTWERPEN
Vonnis
Tweede kamer

In de zaak:

H [REDACTED]
wonende te [REDACTED]

Eerste eisende partij

V [REDACTED]
wonende te [REDACTED]

Tweede eisende partij

INSTITUUT VOOR DE GELIJKHEID VAN VROUWEN EN MANNEN, K.B.O.nr. 0873.091.753,
met maatschappelijke zetel te 1070 ANDERLECHT, Ernest Blerotstraat 1.

Derde eisende partij – allen vertegenwoordigd door mr. VANDENPLAS LIESBETH en mr. PERTRY VERONIQUE, advocaten, met kantoor te 1050 BRUSSEL, Louizalaan 99, voor wie ter zitting verschijnt mr. L. VANDENPLAS, voornoemd.

tegen

W [REDACTED] K.B.O. [REDACTED]
met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Verwerende partij – ter zitting vertegenwoordigd door mr. M. BUYENS loco mr. DE MEESTER TOM, advocaat met kantoor te 2018 ANTWERPEN, Lange Lozanastraat 24.

1. Procedure

De rechtbank past de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken toe en meer in het bijzonder de artikelen 2, 34, 35, 36 en 37.

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

De partijen werden gehoord ter openbare terechtzitting van 25 april 2018.

Substituut arbeidsauditeur, K. VAN KILDONCK, gaf namens het openbaar ministerie een mondeling advies op 25 april 2018.

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

2. Voorwerp van de vordering

Eisende partijen vorderen met verzoekschrift, neergelegd ter griffie op 5 april 2017, de veroordeling van W [REDACTED] om er te horen zeggen voor recht dat deze een daad van directe discriminatie van mevrouw H [REDACTED] heeft gesteld, die er in bestaat dat ze de toegang tot de arbeid heeft ontzegd op grond van geslacht (zwangerschap) met schending van artikel 19 Genderwet.

Vast te stellen dat W [REDACTED] mevrouw V [REDACTED] heeft ontslagen om redenen die verband houden met haar getuigenis in de zin van artikel 22 § 9 Genderwet.

Mevrouw H [REDACTED] vordert de veroordeling van W [REDACTED] tot betaling van het bedrag van 10 844,24 EUR ten titel van forfaitaire schadevergoeding meer de intresten.

Mevrouw V [REDACTED] vordert de veroordeling van W [REDACTED] tot betaling van het bedrag van 14 600,70 EUR ten titel van forfaitaire schadevergoeding meer de intresten.

Het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen vordert de veroordeling van W [REDACTED] tot betaling van het bedrag van 10 844,24 EUR ten titel van forfaitaire schadevergoeding ex aequo et bono meer de intresten.

Eisende partijen vorderen de veroordeling van W [REDACTED] tot de kosten van het geding met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding.

3. Feiten

W. [REDACTED] is de vennootschap achter het [REDACTED] met winkels in o.m. [REDACTED].

Mevrouw V. [REDACTED] is op 14 april 2015 als "Store Manager" in het filiaal te [REDACTED] in dienst getreden van W. [REDACTED] (hierna kortweg de B.V.B.A. genoemd) met een deeltijdse arbeidsovereenkomst (32 u/week) voor onbepaalde duur (cfr. stuk 1 bundel eisende partijen).

In de winkel te [REDACTED] werkte op dat ogenblik mevrouw [REDACTED] als "Sales Assistent" met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur van 1 april tot en met 31 juli 2015 (cfr. stuk 2 bundel verwerende partij).

Tussen partijen was er een overeenkomst dat mevrouw V. [REDACTED] haar eigen team mocht samenstellen.

In die optiek en met het aflopende contract van mevrouw [REDACTED] heeft mevrouw V. [REDACTED] contact opgenomen met mevrouw H. [REDACTED] op 6 juni 2015 voor een vakantiejob.

Mevrouw H. [REDACTED] deelde mevrouw V. [REDACTED] met e-mail dd. 6 juni 2015 mee dat ze intussen afgestudeerd was en reeds een andere vakantiejob had aangenomen doch dat ze vanaf september 2015 geïnteresseerd was in een vaste job (cfr. stuk 2 bundel eisende partijen).

Met e-mail van 17 juni 2015 heeft mevrouw V. [REDACTED] mevrouw H. [REDACTED] uitgenodigd voor een sollicitatiegesprek dat uiteindelijk heeft plaatsgevonden op 24 juni 2015 (cfr. stuk 3 bundel eisende partijen).

Tijdens dat gesprek deelde mevrouw H. [REDACTED] mee dat ze drie maanden zwanger was.

Op 5 juli 2015 liet mevrouw V. [REDACTED] aan mevrouw G. [REDACTED] (HR verantwoordelijke op het hoofdkantoor) weten dat ze een geschikte kandidaat had gevonden in de persoon van mevrouw H. [REDACTED] (cfr. stuk 4 bundel eisende partijen).

Op 6 juli 2015 liet mevrouw G. aan mevrouw V. het volgende weten:

"Hi

You can never know with a pregnant woman, we have a lot of problem with one recently hired in

So it would be better to not take this risk.

Could you see please with she received some resumes. Maybe you can see with the ones who might be interested for the position."

Vrije vertaling eisende partijen:

"Hi

Je kunt nooit weten met een zwangere vrouw, we hebben veel problemen met één die recent in werd aangenomen. Het zou dus beter zijn om dat risico niet te nemen. Zou je a.u.b. met kunnen kijken zij heeft een aantal c.v.'s ontvangen.

Misschien dat je met kan zien wie geïnteresseerd zou zijn voor de functie.

(...)"

(cfr. stuk 4 bundel eisende partijen)

Met e-mail dd. 7 juli 2015 antwoordt mevrouw V. aan mevrouw G. dat het weigeren van een kandidaat op grond van zwangerschap onwettig is en waarschuwde ze het hoofdkantoor voor de risico's.

Ze wees er op dat mevrouw H. de geschikte kandidate was voor de functie (cfr. stuk 3 bundel verwerende partij).

Mevrouw V. stelde vast dat ze werd geïnformeerd dat er een vacature open werd verklaard voor de functie van "shop assistent" te

Mevrouw G. antwoordt hierop dezelfde dag dat ze zou vragen om de vacature te verwijderen doch dat ze geen enkel risico wou nemen voor de winkel nu reeds een oplossing heeft gevonden voor de vervanging hetgeen verder zou besproken worden de week nadien (cfr. stuk 3 verwerende partij en stuk 4 eisende partijen).

Ze stelt geen twijfels te hebben over de vaardigheden van mevrouw V.

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN – 17/ 1605/A Pagina 6

Mevrouw V [REDACTED] antwoordt hierop dat ze geen probleem heeft om [REDACTED] in te lichten over haar ontslag doch dat haar werd gevraagd om de shop terug op de rails te krijgen.

In dat kader stelt ze dat mevrouw H [REDACTED] de geschikte candidate is doch dat het weigeren van haar aanwerving wegens zwangerschap bij wet verboden is.

Zij achtte het onprofessioneel van dit zwart op wit op mail te plaatsen en acht het haar taak om bekwaam personeel aan te werven (cfr. stuk 3 bundel verwerende partij en stuk 4 bundel eisende partijen).

Mevrouw C [REDACTED] liet tenslotte op 7 juli 2015 aan mevrouw V [REDACTED] weten dat ze met de problematiek niet meer wenste geconfronteerd te worden en dat ze niet langer tijd had in discussies over dat onderwerp.

Op 9 juli 2015 informeerde mevrouw V [REDACTED] mevrouw H [REDACTED] dat ze nog steeds geen nieuws had ontvangen van het hoofdkantoor (cfr. stuk 3 bundel eisende partijen).

Op 16 juli 2015 informeerde mevrouw H [REDACTED] bij mevrouw V [REDACTED] of ze al meer nieuws had in verband met de job en dat ze nog steeds enthousiast zat te wachten op een bericht (cfr. stuk 5 bundel eisende partijen).

Op 12 augustus 2015 vernam mevrouw V [REDACTED] van mevrouw [REDACTED] (District manager) dat de beslissing van het hoofdkantoor negatief was

Met e-mail dd. 12 augustus 2015 liet mevrouw V [REDACTED] aan mevrouw H [REDACTED] het volgende weten:

"Hei [REDACTED]

Met heel veel spijt moet ik je laten weten dat je kandidatuur niet weerhouden werd door het hoofdkantoor. De reden is je zwangerschap. Ik heb er alles aan gedaan om je hier te laten starten, vandaar dat je zo lang diende te wachten op een antwoord maar ik botste uiteindelijk op een 'nee'.

(...)"

(cfr. stuk 6 eisende partijen).

Kort nadien werd mevrouw [REDACTED] aangeworven door de B.V.B.A. voor de functie van "sales assistent".

Nadien werd mevrouw V [REDACTED] evenwel "store manager" te [REDACTED] en werd mevrouw [REDACTED] "store manager" te [REDACTED].

Volgend op de e-mail van mevrouw V [REDACTED] heeft mevrouw H [REDACTED] telefonisch contact opgenomen met de B.V.B.A. i.v.m. de reden van niet-aanwerving en overwoog klacht neer te leggen bij het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen (hierna kortweg het Instituut genoemd).

Omdat de houding van de B.V.B.A. niet wijzigde heeft mevrouw H [REDACTED] klacht neergelegd bij het Instituut op grond van discriminatie op grond van het geslacht.

Op 26 september 2015 deelde mevrouw H [REDACTED] dit ook mee aan de B.V.B.A.:

"Beste W [REDACTED]

Naar aanleiding van de job weigering in jullie winkel in [REDACTED] voorbije zomer, vanwege mijn zwangerschap.

Wilde ik jullie laten weten dat ik hiervoor een klacht heb ingediend bij het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen.

(...)"(cfr. stuk 8 bundel eisende partijen)

Op 5 oktober 2015 vond er een gesprek plaats tussen mevrouw V [REDACTED] en mevrouw C [REDACTED] m.b.t. de niet-aanwerving van mevrouw H [REDACTED].

Er werd haar verweten dat deze een klacht had ingediend bij het Instituut.

Naar aanleiding van dit gesprek zette mevrouw V [REDACTED] op dezelfde dag haar versie van de feiten uiteen aan mevrouw C [REDACTED] (cfr. stuk 8 verwerende partij).

Zij stelde daarin dat haar werd verweten dat zij de reden was waarom mevrouw H [REDACTED] klacht had ingediend bij het Instituut.

Volgens mevrouw V [REDACTED] had ze uitgelegd dat het niet wettelijk is iemand niet aan te nemen wegens zwangerschap en dat mevrouw H [REDACTED] naar het hoofdkantoor had gebeld om de reden waarom ze de job niet kreeg.

Kort samengevat kon ze volgens haar niet anders dan mevrouw H [REDACTED] de waarheid te vertellen aangezien HR niets deed.

Volgens mevrouw V [REDACTED] zou mevrouw H [REDACTED] toch de echte reden te weten zijn gekomen.

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN – 17/ 1605/A Pagina 8

De vergadering met mevrouw C [REDACTED] werd door haar als niet echt motiverend ervaren doch eens het probleem zou opgelost zijn zou ze zich weer 100 % kunnen focussen op de winkel te [REDACTED]

Mevrouw V [REDACTED] stelde voor om mevrouw H [REDACTED] uit te nodigen op het hoofdkantoor om te kijken of een overeenkomst nog mogelijk was zodat zij haar klacht kon intrekken.

Op deze e-mail is geen reactie gekomen van de B.V.B.A.

Met een e-mail van 29 oktober 2015 liet de B.V.B.A. aan mevrouw H [REDACTED] weten dat ze er ten onrechte van uitging dat er een job als "sales assistent" werd geweigerd.

Er zou nog geen beslissing zijn genomen, zoals uitgelegd tijdens het telefonisch onderhoud van begin september omdat nog andere sollicitaties werden afgewacht en er wegens renovatiewerken in de winkel in [REDACTED], dewelke vertragingen kenden, tijdelijk en werknemer werd overgeplaatst naar de winkel te [REDACTED]

Bovendien was het zeker niet omwille van de zwangerschap dat tot op die datum nog geen positief gevolg werd gegeven aan de sollicitatie van mevrouw H [REDACTED]

Indien mevrouw H [REDACTED] verkeerdelijk die indruk had, berust dit op een misverstand.

Er werd daarbij verwezen naar het feit dat de B.V.B.A. geen vrouwonvriendelijk bedrijf is nu er 11 vrouwelijke personeelsleden in dienst zijn met kinderen.

Tijdens het telefonisch gesprek zou gezegd zijn dat nog steeds een vacature open stond voor de winkel in [REDACTED] en in [REDACTED]

Mevrouw [REDACTED] hield zich bezig met de selecties en mevrouw H [REDACTED] werd uitgenodigd om met haar een afspraak te maken met haar kandidatuur voor de functie (cfr. stuk 9 bundel verwerende partij).

Met aangetekende brief dd. 12 november 2015 liet het Instituut aan de B.V.B.A. weten een klacht te hebben ontvangen over de niet-aanwerving van mevrouw [REDACTED] H [REDACTED] voor de functie van verkoopster te [REDACTED]

De B.V.B.A. werd verzocht het betwiste stakingsbeleid te staken en haar hiervan schriftelijk in kennis te stellen binnen de maand (cfr. stuk 10 bundel eisende partijen en stuk 10 verwerende partij.)

Met brief dd. 11 december 2015 en onder verwijzing naar de voorgaanden, liet de raadsman van de B.V.B.A. aan het Instituut weten dat deze ten stelligste ontkent dat zij heeft geweigerd mevrouw H. [REDACTED] aan te werven, laat staan dat de zwangerschap hierbij een rol zou gespeeld hebben. (cfr. stuk 11 bundel eisende partijen en stuk 11 verwerende partij).

Van 29 februari 2016 tot en met 14 maart 2016 was mevrouw V. [REDACTED] met verlof.

Mevrouw V. [REDACTED] was vervolgens arbeidsongeschikt van 16 maart 2016 tot en met 1 mei 2016.

Met aangetekende brief dd. 6 april 2016 beëindigde de B.V.B.A. de arbeidsovereenkomst met mevrouw V. [REDACTED] mits betaling van een opzeggingsvergoeding gelijk aan 7 weken loon (cfr. stuk 14 verwerende partij en stuk 15 eisende partijen).

Met brief dd. 15 april 2016 vroeg mevrouw V. [REDACTED] aan de B.V.B.A. om haar de ontslagredenen mee te delen (cfr. stuk 15 bundel verwerende partij).

De ontslagredenen werden op omstandige wijze meegedeeld met brief dd. 10 juni 2016 van de B.V.B.A. aan mevrouw V. [REDACTED] (cfr. stuk 16 bundel verwerende partij).

Kort geschetst komen deze hierop neer: Herhaaldelijk niet opvolgen van instructies, vragen en verzoeken, gebrek aan correcte uitvoering opgedragen taken, gebrek aan respect voor de veiligheidsvoorschriften, onvoldoende onderhoud van de winkel en gebrek aan orde (cfr. formulier C 4- stuk 16 bundel eisende partijen).

Deze redenen werden betwist bij brief dd. 26 mei 2016 van de vakvereniging van mevrouw V. [REDACTED] (cfr. stuk 23 bundel eisende partijen).

Met brief dd. 10 oktober 2016 van de raadsleden van mevrouw H. [REDACTED] en het Instituut aan de raadsman van de B.V.B.A. werd deze in gebreke gesteld om een forfaitaire schadevergoeding te betalen gelijk aan 6 maanden loon aan mevrouw H. [REDACTED] alsmede een morele schadevergoeding aan het Instituut (cfr. stuk 17 bundel eisende partijen).

Eveneens met brief dd. 10 oktober 2016 heeft de raadsman van mevrouw V. [REDACTED] de B.V.B.A. in gebreke gesteld om een forfaitaire schadevergoeding te betalen gelijk aan 6 maanden loon omdat haar ontslag werd gelinkt aan haar getuigenverklaring met aangetekende brief dd. 29 februari 2016 (cfr. stuk 18 eisende partijen).

De aanspraken van mevrouw H [REDACTED] en het Instituut werden formeel betwist met brief dd. 24 oktober 2016 van de raadsman van de B.V.B.A. (cfr. stuk 13 verwerende partijen).

Vermits tussen partijen geen overeenkomst kon bereikt worden zijn eisende partijen tot procedure overgegaan door neerlegging van een verzoekschrift dd. 5 april 2017.

4. Beoordeling

4.1 vordering mevrouw H [REDACTED]

Mevrouw H [REDACTED] vordert betaling van een forfaitaire schadevergoeding gelijk aan 6 maanden loon, begroot op 10 844,24 EUR.

De wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, kortweg de Genderwet, beteugelt discriminatie op grond van het geslacht, hetzij direct, hetzij indirect.

De Genderwet van 10 mei 2007 vindt toepassing binnen de arbeidsbetrekkingen in de ruimste zin van het woord: werkgelegenheid, voorwaarden voor toegang tot de arbeid, arbeidsvoorwaarden en de ontslagregeling (cfr. artikel 5 Genderwet).

Artikel 3 van de Genderwet bepaalt het volgende:

“Deze wet heeft tot doel met betrekking tot de in artikel 6 bedoelde aangelegenheden een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van het geslacht.”

Artikel 4 § 1 bepaalt dat voor de toepassing van deze wet een direct onderscheid op grond van zwangerschap, bevalling of moederschap wordt gelijkgesteld met een direct onderscheid op grond van geslacht.

Directe discriminatie is elk onderscheid op grond van een beschermd criterium dat niet kan worden gerechtvaardigd.

Het is de situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie of zou worden behandeld op basis van het geslacht (cfr. artikel 5,5° Genderwet).

Uit de voorliggende stukken blijkt duidelijk dat mevrouw H [REDACTED] werd gediscrimineerd omwille van het feit dat ze zwanger was.

Dit blijkt uit het feit dat na het sollicitatiegesprek van 24 juni 2015 er mailverkeer is geweest tussen mevrouw V [REDACTED] en mevrouw C [REDACTED].

Het mailverkeer blijkt uit de stukken 4 en 6 van eisende partijen.

Voor de inhoud van deze e-mails kan verwezen worden naar hetgeen hierboven werd uiteengezet in het feitenrelaas.

Als gevolg van dit e-mailverkeer deelde mevrouw V [REDACTED] op 12 augustus 2015 aan mevrouw H [REDACTED] mee dat haar kandidatuur niet werd weerhouden wegens haar zwangerschap.

Het Hof van Justitie oordeelde dat enkel vrouwen een aanstelling kan worden geweigerd wegens zwangerschap zodat een dergelijke weigering een directe discriminatie is op grond van het geslacht is (HvJ 8 november 1990, nr. C-177/88, Dekker).

Uit deze rechtspraak vloeit voort dat een vergelijkingstoets niet noodzakelijk is.

De B.V.B.A. argumenteert dat de sollicitatieprocedure nog niet afgerond was en dat mevrouw V [REDACTED] voorbarig is geweest om mevrouw H [REDACTED] in te lichten.

Verder stelt de B.V.B.A. dat ze mevrouw H [REDACTED] naderhand (na de klacht van het Instituut) nog heeft gecontacteerd om te solliciteren.

De B.V.B.A. zet dan uiteen dat er renovatiewerken waren in de winkel in [REDACTED] zodat een tijdelijk oplossing werd uitgewerkt door een personeelslid uit [REDACTED] over te plaatsen naar [REDACTED].

Nochtans is hiervan geen sprake in het e-mailverkeer tussen mevrouw V [REDACTED] en mevrouw C [REDACTED].

In de e-mail dd. 7 juli 2015 van mevrouw C [REDACTED] aan mevrouw V [REDACTED] is er enkel sprake van het feit dat [REDACTED] reeds een andere oplossing heeft gevonden voor de vervanging van mevrouw [REDACTED] (cfr. stuk 4 bundel eisende partijen).

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN – 17/ 1605/A Pagina 12

Maar zelfs indien de sollicitatieprocedure nog niet was afgerond, zoals de B.V.B.A. voorhoudt, dan nog blijkt duidelijk uit de stukken en feiten dat mevrouw H. [REDACTED] op dat ogenblik ongunstiger werd behandeld omwille van haar zwangerschap nu de bewoordingen in de diverse e-mails zeer duidelijk en expliciet zijn.

Dat het hoofdkantoor nog andere kandidaten wou zien had te maken met het feit dat de B.V.B.A. mevrouw H. [REDACTED] niet wilde aanwerven omwille van haar zwangerschap.

Het feit dat mevrouw H. [REDACTED] nadat de klacht was neergelegd, alsnog werd gecontacteerd doet daar geen afbreuk aan.

Alleszins blijkt ook dat een ander personeelslid, mevrouw [REDACTED] werd aangeworven.

De B.V.B.A. zal opwerpen dat mevrouw [REDACTED] werd aangeworven als "store manager", al kan dat initieel niet het geval geweest zijn.

Uit de arbeidsovereenkomst met mevrouw [REDACTED] blijkt dat het om een deeltijdse arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur gaat vanaf 10 september 2015 tot 31 oktober 2015 (cfr. stuk 24 bundel verwerende partij).

De B.V.B.A. stelt zelf dat de heropening van de winkel in [REDACTED] na renovatiewerken slechts zou plaatsvinden op 19 november 2015 (cfr. stuk 4 bundel verwerende partij).

Volgens de B.V.B.A. waren tot de heropening in [REDACTED] toen in [REDACTED] tewerkgesteld mevrouw V. [REDACTED] als "Store manager", mevrouw [REDACTED] als "First sales assistent" en mevrouw [REDACTED] als "second sales assistent".

Uit het tewerkstellingsoverzicht blijkt duidelijk dat mevrouw [REDACTED] werd aangeworven vanaf 10 september 2015 (cfr. stuk 2 bundel verwerende partij).

Dat mevrouw [REDACTED] thans vermeld staat als "store manager" is te verklaren door het feit dat mevrouw V. [REDACTED] "store manager" in [REDACTED] is geworden en mevrouw [REDACTED] haar functie te [REDACTED] heeft overgenomen.

Mevrouw H. [REDACTED] voert wel degelijk feiten aan die het bestaan van een discriminatie op grond van het geslacht doen vermoeden.

De B.V.B.A. levert het tegenbewijs niet dat er geen discriminatie is geweest.

De B.V.B.A. roept in dat zij de e-mail dd. 12 augustus 2015 van mevrouw V. [REDACTED] aan mevrouw H. [REDACTED] niet zou kennen, noch goedgekeurd hebben.

Uit het e-mailverkeer tussen mevrouw V [REDACTED] en mevrouw C [REDACTED] blijkt evenwel dat mevrouw V [REDACTED] instructies van het hoofdkantoor kreeg.

De B.V.B.A. tracht verwarring te zaaien door te beweren dat het slechts om een vakantiejob zou gaan.

Mevrouw H [REDACTED] had echter reeds op 6 juni 2015 laten weten dat zij geen vakantiejob kon doen maar wel geïnteresseerd was in een vaste functie zodat de sollicitatie op 24 juni 2015 betrekking had op de vaste functie.

Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat er sprake is van een discriminatie van mevrouw H [REDACTED] op grond van het geslacht.

Artikel 23 van de Genderwet bepaalt het volgende:

“§ 1. Ingeval van discriminatie kan het slachtoffer een schadevergoeding vorderen overeenkomstig, het contractuele of buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht. In de hierna bedoelde gevallen moet de persoon die het discriminatieverbod heeft geschonden aan het slachtoffer een vergoeding betalen die naar keuze van het slachtoffer, gelijk is hetzij aan een forfaitair bedrag zoals uiteengezet in § 2, hetzij aan de werkelijk door het slachtoffer geleden schade. In laatstgenoemd geval moet het slachtoffer de omvang van de geleden schade bewijzen.

§ 2. De in § 1 bedoelde forfaitaire schadevergoeding wordt als volgt bepaald:

1° met uitzondering van het hierna bedoelde geval, wordt de forfaitaire vergoeding van de morele schade geleden ten gevolge van een feit van discriminatie, bepaald op 650 euro; dat bedrag wordt verhoogd tot 1300 euro indien de dader niet kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn of omwille van andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade;

2° indien het slachtoffer morele en materiële schadevergoeding vordert wegens discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen of van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid, is de forfaitaire schadevergoeding voor materiële en morele schade gelijk aan de bruto beloning voor zes maanden, tenzij de werkgever aantoont dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn; in dat laatste geval wordt de forfaitaire schadevergoeding voor materiële en morele schade beperkt tot drie maanden bruto beloning; wanneer de materiële schade die voortvloeit uit een discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen of van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid echter

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN – 17/ 1605/A Pagina 14

hersteld kan worden via de toepassing van de nietigheidssanctie voorzien in artikel 20, wordt de forfaitaire schadevergoeding bepaald volgens de bepalingen van punt 1°.

De B.V.B.A. stelt dat er nog geen loon werd vastgesteld zodat er geen materiële schade voorhanden is.

Volgens de B.V.B.A. dient de vergoeding, in ondergeschikte orde, te worden vastgesteld volgens het bepaalde in artikel 23 § 2,1° genderwet.

De morele schade kan volgens de B.V.B.A. slechts 650 EUR bedragen nu er tot niet aanwerving werd beslist ingevolge het feit dat de tijdelijke sluiting van de winkel te [REDACTED] wegens renovatiewerken geen vervangend personeelslid diende te worden aangeworven vóór 19 november 2015.

Volgens de B.V.B.A. zou iedere sollicitant in dat kader dezelfde behandeling hebben ondergaan.

Vervolgens roept de B.V.B.A. in dat slechts het loonbarema van groep 1 categorie 1 van toepassing is, hetzij 1 467,49 EUR (cfr. stuk 18 bundel verwerende partij).

Mevrouw H [REDACTED] was immers volgens de B.V.B.A. pas afgestudeerd en zou worden aangeworven als halftime "sales assistant".

Ook in dat geval kan de vergoeding volgens de B.V.B.A. hooguit 3 maanden bedragen zodat voor een halftijdse betrekking hoogstens een bedrag van 2 201,24 EUR kan weerhouden worden.

Mevrouw H [REDACTED] steunt zich terecht op het bepaalde in artikel 23 § 2,2° van de Genderwet dat wordt toegepast in geval van discriminatie in het kader van arbeidsbetrekkingen.

Uit het toepassingsgebied van de wet blijkt duidelijk dat onder arbeidsbetrekkingen ook wordt verstaan de werkaanbiedingen, aanwervingen en selecties.

De B.V.B.A. bewijst verder niet dat de beslissing om mevrouw H [REDACTED] niet aan te werven ook op andere gronden is genomen.

De B.V.B.A. beweert weliswaar dat de sollicitatieprocedure on hold werd gezet wegens sluiting van de winkel in [REDACTED] door renovatiewerken, doch toont dit niet aan met stukken.

Bovendien is de opgave van deze reden weinig geloofwaardig nu in de e-mails die in tempore non suspecto werden verstuurd deze reden in het geheel niet wordt aangehaald daar er enkel wordt gesproken over de zwangerschap van mevrouw H. [REDACTED]

In deze context kan mevrouw H. [REDACTED] aanspraak maken op een forfaitaire schadevergoeding van 6 maanden.

De B.V.B.A. stelt verder dat deze schadevergoeding dient te worden berekend op basis van het loon voor de beoogde deeltijdse betrekking.

Mevrouw H. [REDACTED] stelt dat het irrelevant is dat ze zou worden aangeworven voor een deeltijdse betrekking nu artikel 23 § 2,2° van de Genderwet duidelijk is en spreekt over een bruto verloning voor zes maanden.

Hieruit zou volgens mevrouw H. [REDACTED] blijken dat de wetgever geen onderscheid maakt naargelang van de aard van de betrekking.

In dit verband dient te worden opgemerkt dat de wet spreekt van 6 maanden brutoloon zonder dat er wordt gesteld dat dit steeds op basis van een voltijdse betrekking zou moeten berekend worden.

De vergelijking met het arrest Meerts in het kader van het ouderschapsverlof gaat niet op (HvJ 22 oktober 2009, nr. C-116/08, ECLI: EU: C 2009: 645, Meerts).

Het arrest in de zaak Meerts gaat over het verschil in behandeling tussen werknemers die deeltijds ouderschapsverlof nemen en voltijds ouderschapsverlof hebben opgenomen.

Bij deeltijds ouderschapsverlof vermindert men het aantal werkuren zodat het Hof van oordeel was dat door het opnemen van deeltijds ouderschapsverlof de rechten van de werknemer niet mogen verminderen, zodat het voor de werkgever voordeliger zou zijn iemand te ontslaan die deeltijds ouderschapsverlof geniet i.p.v. voltijds. (die wel een beschermingsvergoeding zou krijgen op basis van voltijds loon).

In de voorliggende zaak solliciteerde men bewust voor een deeltijdse betrekking zodat een schadevergoeding op basis van het deeltijds loon wel degelijk correspondeert met de geleden schade.

Bovendien heeft deze schadevergoeding nog steeds een afschrikkend effect aangezien ze merkkelijk hoger is dan de vergoeding die voorzien is in artikel 23 § 2,1° van de Genderwet.

Er bestaat dan ook geen aanleiding om een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie te stellen.

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN – 17/ 1605/A Pagina 16

Mevrouw H [REDACTED] heeft geen opmerkingen geformuleerd over het feit dat het in casu gaat in een halftijdse betrekking, zoals de B.V.B.A. in haar conclusie aanstipt.

Mevrouw H [REDACTED] vordert een vergoeding op basis van verkooppersoneel groep 1 categorie 3 zoals bepaald in de functieomschrijving in de C.A.O. van 14 december 2012, afgesloten in het paritair comité nr. 201.

Artikel 6 § 4 van de C.A.O. van 14 december 2012 kwalificeert onder de derde categorie de eerste verkoper, de helper-etalagist-decorateur en de meer gekwalificeerde verkoper.

De B.V.B.A. is evenwel van oordeel dat mevrouw H [REDACTED] onder categorie 1 van het verkooppersoneel zou ressorteren: beginneling verkoper, verkoper van 18 jaar en ouder, voor zover de bediende minder dan twaalf maanden anciënniteit in de onderneming heeft.

Aldus zou mevrouw H [REDACTED] slechts aanspraak kunnen maken op een maandloon van 1467,49 EUR.

De rechtbank stelt vast dat mevrouw H [REDACTED] niet bewijst dat ze reeds kon bogen op een anciënniteit van 1 jaar.

Zij brengt geen stukken voor die dat kunnen staven.

Er kan dan ook slechts rekening worden gehouden met een maandloon van 1 467,49 EUR.

De berekening van de forfaitaire schadevergoeding doet zich dan ook als volgt voor:

1 467,49 EUR x 6 maanden: 2 = 4 402,47 EUR

4.2 vordering van mevrouw V [REDACTED]

Mevrouw V [REDACTED] is van oordeel dat ze schade heeft geleden door haar ontslag nu dit verband zou houden met haar standpunt omtrent de niet-aanwerving van mevrouw H [REDACTED].

Mevrouw V [REDACTED] werd bij aangetekend schrijven van 6 april 2016 door de B.V.B.A. ontslagen mits betaling van een opzeggingsvergoeding gelijk aan 7 weken loon (cfr. stuk 15 bundel eisende partijen).

Zij vordert een forfaitaire schadevergoeding gelijk aan 6 maanden brutoloon, hetzij een bedrag van 14 600,70 EUR in toepassing van artikel 22 § 7 Genderwet.

Niet betwist is het feit dat mevrouw V. over het vereiste persoonlijk belang beschikt om op grond van artikel 22 § 9 een vordering in te stellen:

“De in dit artikel bedoelde bescherming is eveneens van toepassing op de personen die optreden als getuige doordat zij, in het kader van het onderzoek van de in § 3 bedoelde klacht, in een ondertekend en gedateerd document de feiten die zij zelf hebben gezien of gehoord en die betrekking hebben op de toestand die het voorwerp is van de klacht, ter kennis brengen van de persoon bij wie de klacht wordt ingediend of doordat zij optreden als getuige in rechte.”

De klacht die in artikel 22 § 9 juncto artikel 22 § 3 van de Genderwet wordt bedoeld kan uitgaan van het Instituut.

Artikel 22 § 3 Genderwet bepaalt het volgende:

“Voor de toepassing van dit artikel wordt onder klacht begrepen:

- een met redenen omklede klacht ingediend door de betrokkene op het vlak van de onderneming of de dienst die hem tewerkstelt, overeenkomstig de van kracht zijnde procedures;*

- een met redenen omklede klacht ingediend door de Directie-Generaal Toezicht op de sociale wetten bij de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, ten voordele van de betrokkene, tegenover de onderneming of de dienst die hem tewerkstelt;*

- een met redenen omklede klacht ingediend ten voordele van de betrokkene door een belangenvereniging of door het Instituut bij de onderneming of de dienst die hem tewerkstelt;*

- een rechtsvordering ingesteld door de betrokkene;*
- een rechtsvordering ingesteld ten voordele van de betrokkene door het Instituut of een belangenvereniging.*

De in het eerste lid, eerste tot derde gedachtestreepje bedoelde met redenen omklede klacht bestaat uit een gedateerde, ondertekende en bij ter post ter kennis gebrachte aangetekende brief waarin de grieven ten aanzien van de dader van de vermeende discriminatie worden uiteengezet.”

In casu diende het Instituut een klacht in bij de B.V.B.A. bij aangetekend schrijven van 12 november 2015.

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN – 17/ 1605/A Pagina 18

De B.V.B.A. werd verzocht het betwiste aanwervingsbeleid te staken en haar hiervan schriftelijk in kennis te stellen binnen de maand (cfr. stuk 10 bundel eisende partijen en stuk 10 verwerende partij).

Uit het feitenrelaas en de stukken van het dossier is gebleken dat de B.V.B.A. een intern onderzoek voerde naar aanleiding van de klacht van het Instituut.

Met brief dd. 11 december 2015 en onder verwijzing naar de voorgaanden, liet de raadsman van de B.V.B.A. aan het Instituut weten dat deze ten stelligste ontkent dat zij heeft geweigerd mevrouw H. [REDACTED] aan te werven, laat staan dat de zwangerschap hierbij een rol zou gespeeld hebben. (cfr. stuk 11 bundel eisende partijen en stuk 11 verwerende partij).

Vervolgens verstuurde de B.V.B.A. op 6 januari 2016 een brief naar mevrouw V. [REDACTED] dewelke is ingegeven door en volgt op de klacht van het Instituut.

Of zij al dan niet als getuige dient te worden beschouwd raakt de grond van de zaak en niet de ontvankelijkheid.

Zoals hoger vermeld omschrijft de Genderwet een getuige als iemand die ofwel in rechte als getuige optreedt dan wel de persoon die in het kader van het onderzoek een ondertekend en gedateerd document van de feiten ter kennis brengt.

Mevrouw V. [REDACTED] heeft op 13 april 2016 een klacht ingediend bij het Instituut (cfr. stuk 22 bundel eisende partijen).

Deze getuigenverklaring is gesitueerd na het ontslag van mevrouw V. [REDACTED] door de B.V.B.A. zodat zij op het ogenblik van haar ontslag geenszins aanspraak kon maken op de getuigenbescherming uit de Genderwet.

Deze bescherming gaat slechts in van zodra de werknemer in kwestie effectief als getuige kan worden aangemerkt.

Vastgesteld dient te worden dat in casu aan de wettelijke omschrijving niet wordt voldaan.

Mevrouw V. [REDACTED] verwijst weliswaar naar een aangetekend schrijven van 29 februari 2016 doch kan geen bewijs voorbrengen van aangetekende verzending terwijl het beweerde document niet gedateerd is (cfr. stuk 14 bundel eisende partijen).

De B.V.B.A. betwist de bewijswaarde van deze brief doch heeft nooit betwist deze te hebben ontvangen.

De rechtbank stelt vast dat het voorgebrachte stuk eerder een verweer op een ingebrekestelling is dan een verklaring als getuige.

Mevrouw V [REDACTED] wijst er op dat de bescherming van getuigen die wordt geboden door de Europese richtlijn 2006/54 ruimer is dan de bescherming die de Belgische wetgever in artikel 22 § 9 van de Genderwet heeft opgenomen.

Zij verwijst daarvoor naar considerans 32 bij de Richtlijn dewelke bepaalt:

“Gelet op het fundamentele karakter van het recht op effectieve rechtsbescherming moet ervoor worden gezorgd dat werknemers ook na de beëindiging van de betrekking die aanleiding heeft gegeven tot een vermeende inbreuk op het beginsel van gelijke behandeling, recht blijven hebben op deze bescherming. Een werknemer die een uit hoofde van deze Richtlijn beschermd persoon verdedigt of voor deze persoon getuigt, dient recht te hebben op dezelfde bescherming.”

Het Hof van Justitie bevestigde reeds in haar arrest van 22 september 1998 de ruime toepassing van de bescherming tegen represaillemaatregelen. (cfr. HvJ. 22 september 1998, nr. C-185/97 Coote).

Mevrouw V [REDACTED] verwijst naar het verslag van de Evaluatiecommissie federale wetgeving ter bestrijding van discriminatie m.b.t. de getuigenbescherming in artikel 22 § 9 Genderwet waarin wordt vastgesteld dat de wet een meer beperkte bescherming heeft voorzien dan de Richtlijn voor ogen had.

De Evaluatiecommissie wijst er op dat de Europese Commissie heeft vastgesteld dat België Richtlijn 200/78/EG op dat vlak niet correct heeft omgezet.

De Europese Commissie heeft er aan herinnerd dat artikel 11 van die Richtlijn de bescherming niet beperkt tot de klager en de officiële getuigen, maar de werknemers zonder enige beperking beschermt tegen ontslag of enige andere nadelige behandeling waarmee de werkgever reageert op een klacht binnen de onderneming of op een rechtsovereenkomst wegens discriminatie.

In dezelfde zin wordt in de preambule van Richtlijn 2006/54/EG het volgende gesteld:

“Een werknemer die een uit hoofde van deze Richtlijn beschermd persoon verdedigt, of voor deze persoon getuigt, dient recht te hebben op dezelfde bescherming.”

De Evaluatiecommissie beveelt aan de wet aan te passen zodat ook de personen die hun steun betuigen of de verdediging op zich nemen bescherming zouden hebben.

Gelet op deze elementen is de rechtbank van oordeel dat volgende prejudiciële vraag dient te worden gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie, in toepassing van artikel 19, lid 3, sub b van het Verdrag betreffende de Europese Unie en artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie:

“Moet het Unierecht en meer bepaalde artikel 24 van de Richtlijn 2006/54/EG van 5 juli 2006 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep, in die zin worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling die de bescherming tegen represailles van personen die optreden als getuigen, uitsluitend verleent aan deze persoon die, in het kader van het onderzoek van een klacht, in een ondertekend en gedateerd document de feiten die ze zelf hebben gezien of gehoord en die betrekking hebben op de toestand die het voorwerp is van de klacht, ter kennis brengen van de persoon bij wie de klacht wordt ingediend of doordat zij optreden als een getuige in rechte?”

4.3 vordering instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen :

Het Instituut vordert betaling van een morele schadevergoeding begroot op 10 844,24 EUR.

De B.V.B.A. werpt op dat de vordering van het Instituut niet ontvankelijk is nu de instemming van het slachtoffer niet werd bekomen.

Wanneer het slachtoffer van de discriminatie een geïdentificeerd natuurlijk persoon of rechtspersoon is, is de vordering van het Instituut en de belangenverenigingen alleen ontvankelijk als zij aantonen dat zij de instemming van het slachtoffer hebben gekregen (cfr. artikel 36 Genderwet).

De formulieren m.b.t. de instemming van mevrouw H [REDACTED] en mevrouw V [REDACTED] om in rechte op te treden worden als stukken 19 en 20 eisende partijen voorgebracht.

Hieruit kan niet afgeleid worden dat het Instituut enkel zou kunnen tussenkomen teneinde individuele klachten te behandelen.

Immers de instemming van het slachtoffer om haar klacht verder te laten behandelen door het Instituut houdt in dat het slachtoffer instemt dat het Instituut optreedt conform haar wettelijke opdracht, d.i. het waarborgen van de wetgeving inzake de gelijkheid tussen vrouwen en mannen en het bestrijden van discriminatie op grond van het geslacht.

De vordering van het Instituut dient ter ondersteuning van de individuele vorderingen van mevrouw H [REDACTED] en mevrouw V [REDACTED].

De vordering van het Instituut is dan ook ontvankelijk.

De vordering van het Instituut is gesteund op de schending van het maatschappelijk belang.

Er dient rekening te worden gehouden met de principes van de schadebegroting zoals bepaald in artikel 1382 e.v. B.W.

Wat de fout betreft kan er geen betwisting bestaan nu de B.V.B.A. de Genderwet heeft geschonden.

Door deze fout wordt het maatschappelijk belang dat door het Instituut wordt behartigd, aangetast.

De schade die het Instituut hierdoor lijdt is louter morele schade.

Voor de begroting van de schade steunt het Instituut zich op de beschermingsvergoeding die de Genderwet voorziet voor slachtoffers van discriminatie.

Als dusdanig vordert het Instituut een gelijke forfaitaire schadevergoeding als mevrouw H [REDACTED].

Dit standpunt kan evenwel door de rechtbank niet gevolgd worden nu de schadevergoeding zoals voorzien in de Genderwet zowel materiële schade als morele schade dekt terwijl de schade van het Instituut enkel uit morele schade kan bestaan.

Verder verwijst het Instituut nog naar een aantal andere elementen om de hoogte van het schadebedrag te verantwoorden.

Zo verwijst het Instituut naar haar missie om de gelijkheid tussen vrouwen en mannen te waarborgen en zwangerschapsdiscriminatie te bestrijden.

Het Instituut verwijst tevens naar het persisterend gebrek aan inzicht van de B.V.B.A. en de onwil om te onderhandelen.

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN – 17/ 1605/A Pagina 22

Tenslotte verwijst het Instituut nog naar het impact van de feiten op het collectief belang en de mogelijke niet-identificeerbare vrouwen die van een personeelsbeleid geïnspireerd op zwangerschapsdiscriminatie het slachtoffer kunnen worden.

Ook hier kan het standpunt van het Instituut niet gevolgd worden.

Er is geen sprake van een persisterend gebrek aan inzicht, nu de B.V.B.A. alsnog, weliswaar na de klacht, mevrouw H. [REDACTED] heeft gecontacteerd m.b.t. een openstaande vacature en haar heeft aangemoedigd om te solliciteren (cfr. stuk 9 bundel verwerende partij)

Bovendien bewijst het Instituut niet dat discriminatie op grond van zwangerschap behoort tot het personeelsbeleid van de B.V.B.A.

In casu wordt door het Instituut niet aangetoond dat de B.V.B.A. in meerdere gevallen dezelfde beslissingen heeft genomen of dat het algemeen beleid er op gericht is zwangere werknemers niet aan te werven.

Bij gebrek aan concrete elementen om de begroting van de schade te bepalen komt een symbolische schadevergoeding van 1 EUR als voldoende voor.

5. Beslissing

Na beraadslaging beslist de rechtbank op tegenspraak, als volgt.

Verklaart de vordering van mevrouw H. [REDACTED] ontvankelijk en gegrond in de mate zoals hierna bepaald:

Veroordeelt W. [REDACTED] om aan mevrouw H. [REDACTED] te betalen het bedrag van **4 402,47 EUR** ten titel van forfaitaire schadevergoeding in toepassing van artikel 23 § 2,2° Genderwet.

Verklaart de vordering van mevrouw V. [REDACTED] ontvankelijk.

Verzendt dit onderdeel der vordering naar de bijzondere rol tot het Hof van Justitie van de Europese Unie over de navolgende prejudiciële vraag uitspraak zal hebben gedaan:

“Moet het Unierecht en meer bepaalde artikel 24 van de Richtlijn 2006/54/EG van 5 juli 2006 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep, in die zin worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling die de bescherming tegen représailles van personen die optreden als getuigen, uitsluitend verleent aan deze persoon die, in het kader van het onderzoek van een klacht, in een ondertekend en gedateerd document de feiten die ze zelf hebben gezien of gehoord en die betrekking hebben op de toestand die het voorwerp is van de klacht, ter kennis brengen van de persoon bij wie de klacht wordt ingediend of doordat zij optreden als een getuige in rechte?”

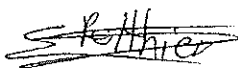
Verklaart de vordering van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen ontvankelijk en gegrond in de mate zoals hierna bepaald:

Veroordeelt W [REDACTED] om aan het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen te betalen het bedrag van 1 EUR morele schadevergoeding.

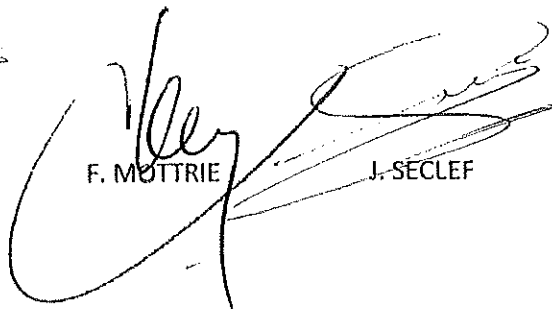
Houdt de beslissing over de kosten aan.

Dit vonnis werd gewezen door:

F. DE ROEP, rechter in de arbeidsrechtbank van Antwerpen, voorzitter van de kamer
F. MOTTRIE, rechter in sociale zaken werkgever
J. SECLEF, rechter in sociale zaken werknemer – bediende
met bijstand van S. ROTTHIER, griffier.

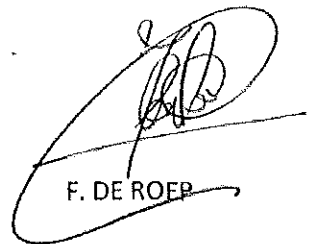


S. ROTTHIER



F. MOTTRIE

J. SECLEF



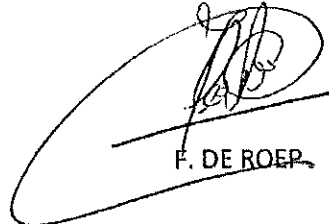
F. DE ROEP

ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN - 17/ 1605/A Pagina 24

en uitgesproken op **drieëntwintig mei tweeduizend achttien** in openbare terechtzitting van de tweede kamer van de ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN - AFDELING ANTWERPEN door F. DE ROEP, rechter, voorzitter van de tweede kamer, met bijstand van S. ROTTHIER, griffier.



S. ROTTHIER



F. DE ROEP