

<b>Repertoriumnummer</b> 2017/
Datum van uitspraak (...)
Rolnummer (...)

Afschrift ter kennis gebracht in  
uitvoering van art. 20§4, 7<sup>de</sup> lid  
wet van 10 mei 2007

Vrijgesteld van expiditeirecht

Art. 280,2<sup>e</sup> wetb. Reg.

Mr. (...)

## Arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent

### Vonnis

Zoals in kortgeding

Aangeboden op
Niet te registreren

Code VON : EVT

De arbeidsrechtbank te Gent, afdeling Gent, zetelend zoals in kort geding, heeft het volgende vonnis uitgesproken:

**INZAKE :**           **INTERFEDERAAL CENTRUM VOOR GELIJKE KANSEN EN BESTRIJDING VAN  
DISCRIMINATIE EN RACISME (UNIA), openbare instelling,**  
met zetel te 1000 Brussel, Koningsstraat 138 en met KBO-nummer 0548.895.779,

eisende partij, op de openbare terechtzitting vertegenwoordigd door Mr. P.(...) en Mr. V.(...),  
advocaten met kantoor te (...).

**TEGEN :**           **het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK WELZIJN (...),**  
publiekrechtelijke instelling met zetel te (...),

verwerende partij, op de openbare terechtzitting vertegenwoordigd door Mr. L.(...), advocaat  
*loco* Mr. W.(...) en *loco* Mr. D.(...), advocaten met kantoor te (...) en (...),

**VRIJWILLIG TUSSENKOMENDE PARTIJ :**

**B.(...),** bediende,  
wonende te (...),

vrijwillig tussenkomende partij, op de openbare terechtzitting vertegenwoordigd door Mr.  
M.(...), advocaat met kantoor te (...).

---

### **1. Procedure**

De vordering werd regelmatig ingesteld bij tegensprekelijk verzoekschrift ontvangen ter griffie van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent op (...), zoals blijkt uit het dossier van de rechtspleging.

De vordering tot vrijwillige tussenkomst in hoofde van de heer B.(...) werd regelmatig ingesteld bij verzoekschrift ontvangen ter griffie op (...), zoals blijkt uit het dossier van de rechtspleging.

Op de inleidingszitting dd. (...) werden door de rechtbank conclusietermijnen bepaald en de zaak overeenkomstig artikel 20, §4, lid 4 van de Wet van 10 mei 2007 voor behandeling gesteld ter openbare terechtzitting zoals in kortgeding op (...).

De partijen werden in kennis gesteld van de conclusietermijnen en rechtsdag door middel van een afschrift van het proces-verbaal van de openbare terechtzitting dd. (...) zoals in kort geding dat hen werd toegestuurd op 11.1.2016, overeenkomstig artikel 747, § 2, vierde lid Ger.W.

Namens verwerende partij werden conclusies dd. (...)(fax), (...)(post) en dd. (...)ontvangen ter griffie van deze rechtbank.

Namens eisende partij en vrijwillig tussenkomende partij werden besluiten dd. (...)en dd. (...) neergelegd ter griffie.

Op de openbare terechtzitting dd. (...) verzochten partijen om bijkomende conclusietermijnen.

De partijen werden in kennis gesteld van de bijkomende conclusietermijnen en de rechtsdag middel van een afschrift van het proces-verbaal van de openbare terechtzitting dd. (...) zoals in kort geding dat hen werd toegestuurd op (...), overeenkomstig artikel 747, § 2, vierde lid Ger.W.

Namens eisende partij werden aanvullende conclusies dd. (...) en dd. (...) neergelegd ter griffie van deze rechtbank.

Namens verwerende partij werden aanvullende conclusies dd. (...) (fax) en dd. (...) (post) ontvangen ter griffie van deze rechtbank.

Op de zitting van (...) kende de poging tot verzoening overeenkomstig artikel 734 Ger. W. geen resultaat.

De Rechtbank heeft alle partijen op deze zitting gehoord in de uiteenzetting van hun middelen en conclusies.

Mevr. M. Deconynck, substituut-arbeidsauditeur, legde schriftelijk advies neer op de openbare zitting van (...). Partijen konden hierop repliceren tegen uiterlijk (...).

Enkel eisende en vrijwillig tussenkomen partij hebben een schriftelijke repliek dd. (...) neergelegd ter griffie van deze rechtbank op (...).

Hierna werd de zaak in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op de openbare rechtszitting zoals in kort geding van (...).

De Rechtbank heeft de stukken van het geding, onder meer die gevoegd bij het dossier van de rechtspleging, ingezien.

De Wet van 15.6.1935 betreffende het taalgebruik in gerechtszaken werd gerespecteerd.

## **2. Feiten**

### **2.1.**

De heer B.(...) was in dienst bij OCMW (...) middels een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur dd. 22.2.2011 als administratief assistent en dit met ingang van 1.3.2011 (stuk 11 bundel UNIA).

Voorafgaandelijk aan deze tewerkstelling van onbepaalde duur had de heer B.(...) reeds bij OCMW (...) gewerkt in het kader van verscheidene vakantiejobs, schoolstages en enkele arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur, strekkende over de periode van 2005 t/m 2011.

De heer B.(...) was bijgevolg al gekend bij OCMW (...) vóór de aanvang van de arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur.

### **2.2.**

De heer B.(...) lijdt aan linkerhemiplegie, nl. een halfzijdige verlamming ten gevolge van hersenbeschadiging bij de geboorte, waarbij spasticiteit van zijn linkerbeen, linkervoet, linkerarm of linkerhand kan optreden.

Dit letsel staat niet ter discussie, net zoals het niet ter discussie staat dat dit letsel een handicap vormt.

### **2.3.**

Op 21.6.2007 vroeg de heer B.(...) de toelating tot gebruik van een loonkostensubsidie aan bij het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap.

Met beslissing dd. 5.10.2007 (stuk 15 bundel UNIA) werd deze toelating verleend met ingang vanaf 1.6.2007.

Klaarblijkelijk heeft OCMW (...) nooit het nodige gedaan om deze loonkostensubsidie ook daadwerkelijk aan te vragen (zie infra).

#### 2.4.

Op 26.2.2013 besloot de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van OCMW (...) dat er, omwille van noodzakelijke besparingen, bepaalde maatregelen inzake personeelsafslanking dienden te worden genomen.

Er werd een eerste lijst met vermelding van 26 namen van mogelijk te ontslagen personeelsleden, waaronder de heer B.(...), opgemaakt, die door het protest ertegen, later werd ingetrokken.

#### 2.5.

Op (...) was er een vergadering van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van OCMW (...).

De korte opsomming van de genomen beslissingen tijdens deze Raad dd. (...) (stuk 32 bundel UNIA) geeft onder de nummers 8 t/m 18 de door te voeren ontslagen van de opgesomde personeelsleden weer, waaronder, onder punt 8, de heer B.(...) met vermelding : *"ontslag met ingang van 1 mei 2013"*.

Op (...) tijdens de beraadslaging van de gemeenteraad van (...) (stuk 33 bundel UNIA) werd een motie ter stemming voorgelegd en goedgekeurd, die luidde als volgt :

*"De gemeenteraad van (...), in vergadering bijeen op (...), meent dat de gemeentelijke dotatie van het budget 2013 aan het OCMW zowel in de huidige als in de toekomstige beleidsvisie voldoende is om de volledige tewerkstelling op datum van 1 april 2013 binnen het OCMW te behouden en garandeert gedurende de volledige legislatuur hiervoor voldoende middelen ter beschikking te stellen.*

*De gemeenteraad vraagt dan ook met klem om de geplande ontslagen van de personeelsleden zoals geagendeerd op de OCMW-raad van (...) definitief in te trekken.*

*De gemeenteraad is van mening dat de afbouw van de gemeentelijke dienstverlening geen optie is. De 3286 handtekeningen voor de volksraadpleging, opgehaald op amper 3 dagen tijd, bewijzen dat hiervoor een breed draagvlak bestaat bij de bevolking/*

Het agendapunt inzake de ontslagen werd op de zitting dd. (...) van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn verdaagd naar de zitting van (...).

#### 2.6.

Als agendapunt voor deze zitting werd opnieuw een lijst van beslissingen weergegeven, ditmaal van 9 ontslagen, waaronder opnieuw, onder punt 9, deze van de heer B.(...) met dezelfde eerdere vermelding (stuk 34 bundel UNIA).

Deze zitting werd trouwens geopend met volgende mededeling door de Voorzitter (stuk 35 bundel UNIA) :

*"Onze budgettaire situatie blijft slecht en een ernstige besparingsinspanning blijft noodzakelijk. Maar ik heb het signaal gekregen dat onze diensten gaan geconfronteerd worden met tal van praktische problemen om de dienstverlening verder georganiseerd te krijgen. Daarom zullen wij nu de besparingsinspanning proberen (te) realiseren in overleg met de secretaris, de diensthoofden en de vakbonden. De geplande ontslagen gaan daarom nu niet door."*

#### 2.7.

In dat kader werd er aan de heer H.(...), de secretaris van het OCMW, de opdracht gegeven om een voorstel tot afbouw van de administratieve ondersteuning binnen de OCMW-diensten te formuleren, waarbij de voorkeur werd gegeven aan niet gesubsidieerd contractueel personeel. De vooropgestelde voorwaarden voor deze analyse betroffen verder eveneens efficiëntie, effectiviteit en klantvriendelijkheid.

In zijn nota dd. (...) (stuk 14 bundel UNIA) kan de volgende passage m.b.t. de heer B.(...) worden gelezen, wanneer de OCMW-secretaris enkele specifieke bevindingen in het kader van de opdracht opsomt :

*"5. De tewerkstelling van personeelslid B.(...) (momenteel woonzorgcentrum (...)) is bijzonder. B.(...) is een jongeman met een arbeidshandicap die sinds september 2007 tewerkgesteld is bij onze diensten. B.(...) heeft een gewone arbeidsovereenkomst (zonder subsidiëring).*

*B.(...) werkte, voorafgaand aan zijn huidige plaats van tewerkstelling op de algemene administratie (onthaal Sociaal & Administratief Centrum) en voor de dienst gezinszorg en aanvullende thuiszorg en het lokaal dienstencentrum (in LDC De Kastanje).*

*Door de arbeidshandicap kan B.(...) niet op hetzelfde niveau functioneren als personen zonder deze arbeidshandicap. Het zou ook unfair zijn om dit te verwachten. Wel is het zo dat we doorheen de verschillende diensten B.(...) kunnen belasten met een aantal eenvoudige administratieve taken. Voorwaarde daarbij is wel steeds dat de naaste collega's of het diensthoofd moet zorgen voor begeleiding, strikte opvolging en doorgedreven controle op de correcte uitvoering. Met andere woorden, B.(...) kan moeilijk zelfstandig werken.*

*De bevindingen in bovenstaande alinea worden bevestigd door de directeur van woonzorgcentrum (...) en door het diensthoofd van de dienst gezinszorg en aanvullende thuiszorg. "*

Wanneer de besluiten in de nota van de heer H.(...) worden gelezen, kan het volgende worden opgemerkt, opnieuw specifiek verwijzend naar de situatie van de heer B.(...) :

*"ter zake punt 5» - Aangezien B.(...) als personeelslid met een arbeidshandicap niet gesubsidieerd wordt, beantwoordt zijn tewerkstelling niet aan het vooropgestelde criterium van maximaal rendement tegenover de personeelskost. Uitgaande van de budgetcijfers 2013 zoals aangeleverd door onze weddecentrale Schaubroeck) spreken we over een kost van ruim 37.600,00 EUR.*

*Hierbij dient het bestuur een overweging en een opmerking in acht te nemen. De overweging die het bestuur moet maken, is in hoeverre men het als een maatschappelijke opdracht ziet van het OCMW (als openbaar bestuur) om mensen met een arbeidshandicap kansen te geven door tewerkstelling. Dit is een beleidskeuze die het bestuur moet maken. De opmerking die ik hierbij verder moet maken is dat artikel 33 van de rechtspositieregeling voorziet dat ten minste 2% van het totale aantal betrekkingen binnen het bestuur (verplegend en verzorgend personeel niet meegerekend) wordt vervuld door personen met een arbeidshandicap. Aan deze vereiste werd in het verleden, en wordt ook momenteel, niet voldaan."*

Voor het overige worden in deze nota ook andere tewerkstellingssituaties en mogelijkheden tot afbouw besproken door de heer H.(...).

## 2.8.

UNIA stelt in haar besluiten dat op de vergadering van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn dd. (...) de meerderheid een voorstel formuleert over de manier waarop de besparingen dienen te worden gerealiseerd, zich baserend daarbij op de nota van de OCMW-secretaris dd. (...).

Een verslag van deze vergadering dd. (...) ligt niet voor.

In de notulen van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van de zitting dd. (...) van het OCMW (...) (stuk 19 bundel UNIA) motiveert men wel de beslissing tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) als volgt :

*"Naar aanleiding van noodzakelijke besparingen op de personeelskosten binnen het OCMW, werd aan de secretaris de opdracht gegeven om een nota op te maken met overwegingen die kunnen leiden tot een afbouw van de administratieve ondersteuning binnen de OCMW-diensten. Er moest volgens de opdracht rekening worden gehouden met een afbouw tot beloop van 1 FTE, met behoud van efficiëntie, effectiviteit en klantvriendelijkheid (zowel intern als extern). Om de besparing te maximaliseren werd bovendien de voorkeur gegeven aan het realiseren van de afbouw door het contingent niet gesubsidieerd contractueel personeel te verminderen.*

*Door de secretaris werd een nota opgemaakt waarin, op basis van voormelde voorwaarden, een aantal mogelijke pistes worden aangehaald.*

*Van de verschillende pistes is de bestuursmeerderheid van oordeel dat het best invulling wordt gegeven aan de vooropgestelde voorwaarden (efficiëntie, effectiviteit, klantvriendelijkheid en afbouw niet gesubsidieerd contractueel personeel), indien de tewerkstelling van de heer B.(...), voltijds contractueel administratief assistent, wordt beëindigd.*

*De opmerking in de nota van de secretaris die stelt dat het bestuur de overweging moet maken in hoeverre men het als een maatschappelijke opdracht ziet van het OCMW om mensen met een arbeidshandicap kansen te geven door tewerkstelling, beoordeelt de bestuursmeerderheid als zeer relevant. De huidige budgettaire toestand vereist evenwel dat alle personeelsleden maximaal renderen.*

*De bestuursmeerderheid besluit dat B.(...) van de beschikbare administratieve krachten het minst geschikt is om met een afgebouwd administratief contingent, toch voldoende administratieve ondersteuning te bieden aan de OCMW diensten.*

*Er wordt daarom voorgesteld de arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur van (...) tussen het OCMW van (...) en de heer B.(...), geboren op (...), als administratief assistent te beëindigen middels opzegging. De opzegtermijn neemt een aanvang op (...) en belooft 6 maanden.*

*Om toch tegemoet te komen aan de maatschappelijke opdracht van een openbaar bestuur om mensen met een arbeidshandicap kansen te geven door tewerkstelling, wordt aan B.(...) een halftijdse tewerkstelling aangeboden door middel van een nieuw contract, in dezelfde als de huidige functie en aan de zelfde voorwaarden pro rata de nieuwe prestatie breuk (1/2). Deze nieuwe arbeidsovereenkomst neemt een aanvang na afloop van voormelde opzegtermijn. De secretaris herinnert aan de geldende rechtsregels en vermeldt de feitelijke gegevens waarvan hij kennis heeft.*

*Raadslid V.(...) verzoekt om notulering van onderstaande tussenkomst:*

*"Na intrekking 26 ontslagen, deze ene persoon er uithalen omdat hij gehandicapt is. Dit is tegen de discriminatiewet. We zullen als partij daar klacht tegen indienen. Maar ook vakbond zal samen met de ouders dit ontslag betwisten.*

*OCMW heeft als sociale werkgever voorbeeld functie ontslag wijst op het tegendeel.*

*Voorzitter zegde: 'ouders gaan akkoord met deze regeling' nu blijkt dat daar niets van waar. "*

*De voorzitter repliceert dat het voorgestelde ontslag niet te maken heeft met de handicap van betrokkene. Hij stelt dat er integendeel sprake is van positieve discriminatie door betrokkene toch nog halftijds in dienst te houden, terwijl de betreffende functie eigenlijk niet meer nodig is."*

## 2.9.

Zodoende ging het OCMW (...) over tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur van de heer B.(...) middels een opzegging die een aanvang zou nemen op (...) en 6 maanden zou belopen.

Tevens werd er goedkeuring verleend aan het voorstel om aan de heer B.(...) een halftijdse tewerkstelling aan te bieden door middel van een nieuwe arbeidsovereenkomst, in dezelfde functie en aan dezelfde voorwaarden pro rata de nieuwe prestatiebreuk (ni. ½) en waarbij deze nieuwe arbeidsovereenkomst een aanvang zou nemen na afloop van de vermelde opzeggingstermijn.

Er werd geen beroep aangetekend bij de provinciegouverneur tegen deze beslissing van de Raad.

Met brief dd. (...) (stuk 20 bundel UNIA) ging OCMW (...) dan over tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...). De opzeggingstermijn zou normaal eindigen op (...).

## 2.10.

De heer B.(...) heeft de volledige opzeggingstermijn gepresteerd.

Met ingang van (...) was de heer B.(...) (opnieuw) in dienst van OCMW (...), maar vanaf dan in het kader van een halftijdse tewerkstelling (19u per week), dit (opnieuw) als administratief assistent aan de receptie van het woonzorgcentrum (...).

Er werd een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur dd. (...) opgesteld en ondertekend door beide partijen (stuk 23 bundel UNIA).

2.11.

Tot op vandaag is de heer B.(...) in dienst van OCMW (...) in het kader van deze laatste arbeidsovereenkomst.

2.12.

De heer B.(...) meldde deze feiten aan het INTERFEDERAAL CENTRUM VOOR GELIJKE KANSEN EN BESTRIJDING VAN DISCRIMINATIE EN RACISME (hierna benoemd als UNIA), waarna er briefwisseling werd gevoerd tussen UNIA en OCMW (...).

Hieruit kwam geen voor alle partijen verzoenende oplossing naar voren.

Op (...) zond de raadsman van de heer B.(...) een verjaringsstuitende ingebrekestelling aan OCMW (...) (stuk 28 bundel UNIA), waarin feiten van discriminatie uiteengezet worden en waarbij OCMW (...) eveneens wordt verzocht om over te gaan tot uitbetaling van een forfaitaire schadevergoeding wegens discriminatie.

Hieraan werd geen gevolg gegeven door OCMW (...). Evenmin werd er ingegaan op een voorstel tot overleg uitgaande van UNIA.

2.13.

Een vergelijk bleek aldus niet mogelijk waardoor UNIA zich genoodzaakt zag een verzoekschrift neer te leggen ter griffie van de Rechtbank op (...) tot inleiding van onderhavige procedure.

Met verzoekschrift neergelegd ter griffie dd. (...) is de heer B.(...) vrijwillig tussengekomen in deze procedure.

### **3. Voorwerp van de vorderingen**

3.1.

In zijn besluiten neergelegd ter griffie dd. 12.9.2016 luidt de vordering van de heer B.(...) als volgt :

- De vrijwillige tussenkomst van de heer B.(...) ontvankelijk en gegrond te verklaren
- De vorderingen lastens OCMW (...) ontvankelijk en gegrond te verklaren
- Vast te stellen dat OCMW (...) zich schuldig heeft gemaakt aan directe en/of indirecte discriminatie op grond van zijn handicap door hem te ontslaan en niet langer voltijds maar nog slechts halftijds te werk te stellen en daarvan de staking te bevelen
- Minstens vast te stellen dat OCMW (...) weigert om ten voordele van de heer B.(...) redelijke aanpassingen te treffen die nodig zijn omwille van zijn handicap of de vermeende gevolgen daarvan en daarvan de staking te bevelen
- Op grond van artikel 19 van de Antidiscriminatiewet een dwangsom op te leggen van 1.000 EUR per vastgestelde overtreding en per dag voor zover het stakingsbevel niet zou worden nageleefd
- Op grond van artikel 20 § 3 van de Antidiscriminatiewet de openbaarmaking te bevelen van het tussen te komen vonnis in drie Nederlandstalige kranten met landelijk bereik (De Standaard, De Morgen en Het Laatste Nieuws) en een streekkrant (omgeving (...))
- Tevens op grond van artikel 20 § 2 van de Antidiscriminatiewet OCMW (...) te veroordelen tot betaling aan de heer B.(...) van een forfaitaire schadevergoeding op grond van artikel 18 § 2, 2° van de Antidiscriminatiewet begroot op 6 maanden brutoloon
- Hiertoe OCMW (...) te veroordelen om in toepassing van artikel 15 Loonbeschermingswet de afrekening voor te leggen binnen de maand na betekening van het tussen te komen vonnis, onder verbeurte van een dwangsom van 100 EUR per dag vertraging

- Vervolgens OCMW (...) te veroordelen tot betaling van de alsdan berekende sommen binnen de 2 maanden na betekening van het tussen te komen vonnis, verhoogd met de moratoire intresten, minstens de gerechtelijke intresten
- Het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande enig rechtsmiddel zonder borgstelling en met uitsluiting van het kantonement.
- OCMW (...) tot slot te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding aan de zijde van de heer B.(...) begroot op € 1.440,00.

### 3.2.

In haar besluiten neergelegd ter griffie dd. 1.3.2017 luidt de vordering van het OCMW (...) als volgt :

- De vorderingen van UNIA en de heer B.(...) af te wijzen als onontvankelijk en ontoelaatbaar In ondergeschikte orde de vorderingen af te wijzen als ongegrond
- In uiterst ondergeschikte orde betwist OCMW (...) de vordering tot publicatie in drie nationale kranten gelet op het feit dat de beslissing tot ontslag niet van nationaal belang is en zich beperkt tot (...). Aangezien het ontslag dateert van januari 2014 is een lokale publicatie niet zinvol en actueel en vordert OCMW (...) de afwijzing hiervan
- Eveneens in uiterst ondergeschikte orde betwist OCMW (...) de vordering in betaling van 6 maanden Brutoloon aangezien deze vordering onvoldoende precies is en vordert OCMW (...) een herleiding conform artikel 18§2,2 Antidiscriminatiewet van de vergoeding tot drie maanden brutoloon
- Kosten als naar recht in hoofde van OCMW (...) begroot op een rechtsplegingsvergoeding van € 1.440,00

### 3.3.

In haar besluiten neergelegd ter griffie dd. (...) luidt de vordering van UNIA als volgt :

- De vorderingen van OCMW (...) zijn ontvankelijk en gegrond
- In hoofdorde:

OCMW (...) stelt de heer B.(...) niet langer voltijds maar nog slechts halftijds te werk, of, minstens, OCMW (...) heeft de voltijdse arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) beëindigd, omwille van zijn handicap of de vermeende gevolgen daarvan; Aldus discrimineert OCMW (...) de heer B.(...) direct op grond van handicap en schendt bijgevolg artikel 14 van de Antidiscriminatiewet;

In ondergeschikte orde:  
OCMW (...) stelt de heer B.(...) niet langer voltijds maar nog slechts halftijds te werk, of, minstens, OCMW (...) heeft de voltijdse arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) beëindigd, op een wijze die de heer B.(...) bijzonder benadeelt, omwille van zijn handicap of de vermeende gevolgen daarvan;  
Aldus discrimineert OCMW (...) de heer B.(...) indirect op grond van handicap en schendt bijgevolg artikel 14 van de Antidiscriminatiewet;

En, in hoofdorde:  
OCMW (...) weigert om ten voordele van de heer B.(...) redelijke aanpassingen te treffen die nodig zouden zijn omwille van zijn handicap of de vermeende gevolgen daarvan;  
Aldus discrimineert OCMW (...) de heer B.(...) op grond van handicap en schendt bijgevolg artikel 14 van de Antidiscriminatiewet.
- Met toepassing van artikel 20, §1, van de Antidiscriminatiewet beveelt de Rechtbank de staking van de vastgestelde discriminatie en dienvolgens: In hoofdorde:

Verbiedt de Rechtbank OCMW (...) om omwille van een directe discriminatie op grond van handicap een nadelige beslissing m.b.t. toegang tot arbeid en/of arbeidsvoorwaarden te nemen ten aanzien van de heer B.(...) en iedere andere werknemer, of minstens verbiedt de Rechtbank OCMW (...) om omwille van een directe discriminatie op grond van handicap de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) en van iedere andere werknemer te beëindigen;



Of, in ondergeschikte orde:

Verbiedt de Rechtbank OCMW (...) om omwille van een indirecte discriminatie op grond van handicap een nadelige beslissing m.b.t. toegang tot arbeid en/of arbeidsvoorwaarden te nemen ten aanzien van de heer B.(...) en iedere andere werknemer, of minstens verbiedt de Rechtbank OCMW (...) om omwille van een indirecte discriminatie op grond van handicap de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) en van iedere andere werknemer te beëindigen;

En, in hooforde:

Verbiedt de Rechtbank OCMW (...) om te weigeren om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van de heer B.(...) en van iedere andere werknemer met een handicap, en verbiedt bijgevolg OCMW (...) om een nadelige beslissing m.b.t. toegang tot arbeid en/of arbeidsvoorwaarden te nemen ten aanzien van de heer B.(...) en iedere andere werknemer met een handicap zonder eerst onderzocht te hebben óf aanpassingen nodig zijn, en zo ja of de noodzakelijke aanpassingen redelijk zijn, of minstens verbiedt de Rechtbank OCMW (...) om de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) en van iedere andere werknemer met een handicap te beëindigen zonder eerst onderzocht te hebben óf aanpassingen nodig zijn, en zo ja of de noodzakelijke aanpassingen redelijk zijn.

- Met toepassing van artikel 19 van de Antidiscriminatiewet, veroordeelt de Rechtbank OCMW (...) om bij niet-naleving van het stakingsbevel per nieuw vastgestelde overtreding en dit per dag dat de overtreding voortduurt een dwangsom aan UNIA te betalen ten bedrage van € 1.000,00 en dit vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis;
- Met toepassing van artikel 20, §3, van de Antidiscriminatiewet beveelt de Rechtbank OCMW (...), onder verbeurte van een dwangsom van € 500,00 per dag van niet-uitvoering :
  - om het tussen te komen vonnis of het beschikkend gedeelte ervan binnen de maand na de betekening van het vonnis op kosten van OCMW (...) gedurende één dag te laten publiceren in drie Nederlandstalige kranten met een landelijk bereik, namelijk De Standaard, De Morgen en Het Laatste Nieuws, en in een streekkrant (omgeving (...)), en dit in een lettertype dat even groot is als het lettertype gebruikt voor redactionele artikelen van de krant, met weglating van de persoonsgegevens van de heer B.(...) en van de betrokken personeelsleden van OCMW (...); en
  - om het tussen te komen vonnis of het beschikkend gedeelte ervan vanaf de betekening van het vonnis voor een periode van één maand aan te plakken in de lokalen van OCMW (...) op een voor het bestuur en het personeel van OCMW (...), alsook voor derden die in contact komen met OCMW (...), goed zichtbare en toegankelijke plaats, met weglating van de persoonsgegevens van de heer B.(...) en van de betrokken personeelsleden van OCMW (...).
- Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande enig rechtsmiddel, zonder borgtocht en met uitsluiting van het kantonnement; en
- De Rechtbank verwijst OCMW (...) in de kosten van het geding, daarin begrepen de rechtsplegingsvergoeding aan de zijde van UNIA begroot op € 1.440,00.

#### **4. Bespreking**

##### **4.1. Beoordeling inzake ontvankelijkheid m.b.t. het verzoekschrift en de identiteit**

OCMW (...) hield initieel voor dat de handtekening vermeld op het verzoekschrift van UNIA onleesbaar zou zijn, terwijl er in opdracht werd ondertekend.

Bovendien verwees OCMW (...) naar de onbekendheid van de identiteit van de persoon die het verzoekschrift heeft ondertekend, noch was het duidelijk of deze de hoedanigheid had van advocaat.

OCMW (...) meende daardoor dat het verzoekschrift onontvankelijk zou zijn, en mede daardoor eveneens het verzoek tot vrijwillige tussenkomst.

UNIA bracht in haar laatste besluiten de nodige verduidelijkingen omtrent de identiteit van de advocaat die het verzoekschrift heeft ondertekend.

OCMW (...) dringt niet langer aan op deze argumentatie.

De Rechtbank dient inderdaad vast te stellen dat de verzoekschriften van UNIA en de heer B.(...) wel degelijk als ontvankelijk dienen te worden beschouwd.

#### **4.2. Beoordeling inzake het verbod op discriminatie en de vergoedingsregeling**

##### **4.2.1. Principes**

Artikel 4,4° van de Antidiscriminatiewet somt "handicap" op als één van de criteria die beschermd zijn middels deze wet.

In het kader van de Antidiscriminatiewet zijn eveneens volgende definities in artikel 4 van belang : "*6° direct onderscheid : de situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van één van de beschermde criteria;*

*7° directe discriminatie : direct onderscheid op grond van een beschermd criterium dat niet gerechtvaardigd kan worden op grond van de bepalingen van titel II;*

*8° indirect onderscheid : de situatie die zich voordoet wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen gekenmerkt door een bepaald beschermd criterium, in vergelijking met andere personen bijzonder kan benadelen;*

*9° indirecte discriminatie : indirect onderscheid op grond van een beschermd criterium dat niet gerechtvaardigd kan worden op grond van de bepalingen van titel II; (...)*

*12° redelijke aanpassingen : passende maatregelen die in een concrete situatie en naargelang de behoefte worden getroffen om een persoon met een handicap in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in de aangelegenheden waarop deze wet van toepassing is, tenzij deze maatregelen een onevenredige belasting vormen voor de persoon die deze maatregelen moet treffen. Wanneer die belasting in voldoende mate wordt gecompenseerd door bestaande maatregelen in het kader van het gevoerde overheidsbeleid inzake personen met een handicap, mag zij niet als onevenredig worden beschouwd;"*

De discriminatiegrond "handicap" werd eveneens in de rechtspraak van het Hof van Justitie gedefinieerd als volgt :

*"een gezondheidstoestand die voortvloeit uit een door een arts gediagnosticeerde geneeslijke of ongeneeslijke ziekte, wanneer die ziekte leidt tot een beperking die onder meer het gevolg is van lichamelijke, geestelijke of psychische aandoeningen die in wisselwerking met diverse drempels de betrokkene kunnen beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met andere werknemers aan het beroepsleven deel te nemen, en die beperking langdurig is." (HvJ nr. C-335/11 en C-337/11, 11 april 2013, HK Danmark/Dansk almennyttigt Boligselskab en Dansk Arbejdsgiverforening, J.T.T. 2013, afl. 1163, 297).*

Deze definitie werd eveneens overgenomen door de Belgische rechtspraak (zie o.a. Arbh. Brussel 17 november 2015, J.T.T. 2016, afl. 1240, 81).

Artikel 5 van de Antidiscriminatiewet stelt dat deze wet van toepassing is op alle personen met betrekking tot onder meer de arbeidsbetrekkingen.

Artikel 5, §2, 3°, 1<sup>st</sup>e streepje bepaalt dat de Antidiscriminatiewet, wat betreft de arbeidsbetrekking van toepassing is op de bepalingen en de praktijken inzake de beëindiging van de arbeidsbetrekking, waaronder onder meer de ontslagbeslissing.

Artikel 14 van de Antidiscriminatiewet bepaalt het algemene discriminatieverbod :

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

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

In artikelen 7 en 9 van de Antidiscriminatiewet worden de directe en indirecte discriminatie beschreven :

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

*Art. 9. Elk indirect onderscheid op grond van een van de beschermde criteria vormt een indirecte discriminatie,*

- *tenzij de ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelswijze die aan de grondslag ligt van dit indirecte onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn; of,*
- *tenzij, in het geval van indirect onderscheid op grond van een handicap, aangetoond wordt dat geen redelijke aanpassingen getroffen kunnen worden."*

Volgende bepalingen inzake de rechtsbescherming bij discriminatie zijn eveneens van belang.

Er geldt immers bescherming voor de personen door of ten voordele van wie een klacht is ingediend of een vordering is ingesteld wegens schending ervan, tegen represaillemaatregelen omwille van de klacht of de vordering.

Artikel 17 van de Antidiscriminatiewet bepaalt dat de werkgever geen nadelige beslissing mag nemen ten aanzien van de persoon door wie of ten voordele van wie een klacht werd ingediend wegens schending van de Antidiscriminatiewet, behalve om redenen die vreemd zijn aan de klacht.

Wanneer de werkgever een nadelige maatregel treft ten aanzien van de betrokkene binnen 12 maanden na het indienen van de klacht, valt de bewijslast dat de nadelige maatregel werd getroffen om redenen die vreemd zijn aan de klacht, ten laste van diegene tegen wie de klacht is ingediend. Indien een rechtsvordering door of ten voordele van de betrokkene werd ingesteld, wordt deze periode verlengd tot 3 maanden na de dag waarop de rechterlijke beslissing in kracht van gewijsde is getreden.

Artikel 17 §6 e.v. van de Antidiscriminatiewet voorziet in bepaalde omstandigheden in de betaling van een vergoeding die hetzij gelijk is aan een forfait van 6 maanden loon, hetzij gelijk aan de werkelijk geleden schade.

Wanneer er geen klacht werd ingediend maar er wel sprake is van een discriminatie, voorziet artikel 18 in een systeem van rechtsbescherming, dit als volgt :

*"§ 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 1.300 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 B.(...)to 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 B.(...)to 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 hersteld kan worden via de toepassing van de nietigheidssanctie voorzien in artikel 15, wordt de forfaitaire schadevergoeding bepaald volgens de bepalingen van punt 1°."*

Artikel 28 van de Antidiscriminatiewet regelt de bewijslastverdeling :

*"§ 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.*

*§ 3. Onder feiten die het bestaan van een Indirecte discriminatie op grond van een beschermd criterium kunnen doen vermoeden, wordt onder andere, doch niet uitsluitend, begrepen :*

*1 ° algemene statistieken over de situatie van de groep waartoe het slachtoffer van de discriminatie behoort of feiten van algemene bekendheid; of*

*2° het gebruik van een intrinsiek verdacht criterium van onderscheid; of*

*3° elementair statistisch materiaal waaruit een ongunstige behandeling blijkt."*

Het bewijs van discriminatie kan worden geleverd door alle wettige bewijsmiddelen (zie W. VAN EECKHOUTTE, Sociaal Compendium Arbeidsrecht '16-'17, Kluwer, Mechelen, 2016,1128, nr. 2240).

#### 4.2.2. Toepassing

##### 4.2.2.1. Voeren de heer B.(...) en UNIA feiten aan die een vermoeden van discriminatie doen ontstaan ?

###### 4.2.2.1.1.

UNIA, tesamen met de heer B.(...), meent dat OCMW (...) de heer B.(...) nadelig heeft behandeld omwille van zijn handicap of de vermeende gevolgen hiervan, waarbij OCMW (...) eveneens heeft nagelaten enige alternatieven te overwegen, met name het gebruik van de subsidiëring van de tewerkstelling van de heer B.(...).

UNIA stelt dat OCMW (...) steeds de heer B.(...) heeft geviseerd, waardoor er volgens UNIA sprake is van een direct onderscheid op basis van handicap. UNIA stelt dat er geen rechtvaardigingsgrond aanwezig is in de vorm van een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste.

#### 4.2.2.1.2.

OCMW (...) is van mening dat zij, conform haar discretionaire bevoegdheid om een ontslag door te voeren, objectieve redenen had om over te gaan tot het ontslag van de heer B.(...) met het oog op de noodzaak van een financiële besparing en de vermindering van het personeelsbestand.

OCMW (...) stelt dat op grond van de doelstellingen en de niet persoonsgebonden overwegingen aangaande de werking van de dienst zij tot de objectieve bevinding is gekomen dat de noodzakelijke besparing zich diende voor te doen in de afdeling ouderenzorg waar de heer B.(...) als enige contractueel was tewerkgesteld.

Zij is dan ook van mening dat de vordering op grond van artikel 18, §2, 2° van de Antidiscriminatiewet ongegrond voorkomt, in ondergeschikte orde dient deze vordering te worden herleid tot drie maanden Brutoloon vermits het ontslag niet louter het gevolg zou zijn van een discriminatoire handeling.

#### 4.2.2.1.3.

Begin 2013 besloot OCMW (...) om een besparingsronde door te voeren binnen haar diensten. Verschillende lijsten werden opgesteld met namen van potentiële kandidaat-ontslagenen. Er ontstonden protesten onder de bevolking (maar ook via de politiek) tegen deze besparingsacties.

In die omstandigheden werd de heer H.(...), OCMW-secretaris, belast met het maken van een analyse. Zijn opdracht luidde als volgt (stuk 14 bundel UNIA) :

*"Aan de secretaris wordt de opdracht gegeven om :*

- in het kader van de geplande saneringen*
- doorheen de verschillende OCMW-diensten*
- de administratieve ondersteuning af te bouwen*
- er moet een besparing gerealiseerd worden tot beloop van 1 FTE*
- het voorstel tot afbouw moet maximaal rekening houden met behoud van efficiëntie, effectiviteit en klantvriendelijkheid (zowel intern als extern)*
- om de besparing te maximaliseren wordt de voorkeur gegeven aan niet gesubsidieerd contractueel personeel*
- het voorstel moet gemotiveerd worden op basis van bovenstaande uitgangspunten. "*

De nota dd. (...) (stuk 14 bundel UNIA), opgesteld door de OCMW-secretaris, wordt wel degelijk als basis gehanteerd om later door OCMW (...) over te gaan tot de beslissing om de voltijdse arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) te beëindigen maar later toch een halftijdse arbeidsovereenkomst aan te bieden aan de heer B.(...).

In de motivatie van de notulen inzake de zitting dd. (...) (stuk 19 bundel UNIA) wordt duidelijk verwezen naar deze nota, zodat de opmerking van OCMW (...) dat zij zich de overwegingen in deze nota niet eigen heeft gemaakt, niet geloofwaardig overkomt, vermits de Raad wel degelijk *expliciet* verwijst naar de argumentatie én de besluitvorming in de nota dd. (...).

#### 4.2.2.1.4.

Het loutere feit dat de heer B.(...) op alle door het OCMW (...) opgestelde lijsten voorkomt, levert nog geen vermoeden op dat OCMW (...) zich heeft bezondigd aan een discriminatie op basis van handicap.

De Rechtbank volgt UNIA en de heer B.(...) wel in hun argumentatie dat er geen sprake is van wezenlijke en bepalende beroepsvereisten die een mogelijke discriminatie op basis van handicap zouden kunnen rechtvaardigen.

Zoals later nog zal blijken is de heer B.(...) steeds bekwaam geweest om zijn beroepsactiviteiten als administratief medewerker te vervullen (zie infra), waaruit kan worden afgeleid dat OCMW (...) op geen enkele manier bepaalde kenmerkende beroepsvereisten zou kunnen invoeren, waarvoor de handicap van de heer B.(...) een belemmering zou vormen.

OCMW (...) kan deze rechtvaardigingsgrond niet invoeren.

#### 4.2.2.1.5.

De Rechtbank is van mening dat uit de voorliggende elementen UNIA en de heer B.(...) erin slagen bepaalde feiten aan te voeren die het bestaan van een discriminatie doen vermoeden.

In de nota dd. (...) was de OCMW-secretaris zich bewust van het feit dat het vereiste maximaal rendement tegenover de personeelskost een moeilijke uitkomst zou kennen voor de arbeidssituatie van de heer B.(...).

In deze nota wordt expliciet gesteld :

*"Door de arbeidshandicap kan B.(...) niet op hetzelfde niveau functioneren als personen zonder deze arbeidshandicap. Het zou ook unfair zijn om dit te verwachten. Wel is het zo dat we doorheen de verschillende diensten B.(...) kunnen belasten met een aantal eenvoudige administratieve taken. Voorwaarde daarbij is wel steeds dat de naaste collega's of het diensthoofd moet zorgen voor begeleiding, strikte opvolging en doorgedreven controle op de correcte uitvoering. Met andere woorden, B.(...) kan moeilijk zelfstandig werken."* (eigen onderlijning)

Uit deze analyse leidt de Rechtbank af dat de heer H.(...) van mening was dat, omdat de heer B.(...) behept is met een handicap, hij niet kon functioneren op hetzelfde niveau als personen zonder dergelijke handicap, wat maakte dat B.(...) moeilijk zelfstandig zou kunnen werken.

In de besluiten van de nota wordt hieraan de volgende conclusie geknoopt :

*"{...} Aangezien B.(...) als personeelslid met een arbeidshandicap niet gesubsidieerd wordt, beantwoordt zijn tewerkstelling niet aan het vooropgestelde criterium van maximaal rendement tegenover de personeelskost (...)"*

Omwille van deze situatie, nl. een werknemer met een handicap die moeilijk zelfstandig kon werken volgens OCMW (...), gecombineerd met het feit dat zijn tewerkstelling niet gesubsidieerd werd (zie infra), besloot men dat deze tewerkstelling van de heer B.(...) niet zou beantwoorden aan de vooropgestelde voorwaarden van maximaal rendement tegenover de personeelskost, waardoor men is overgegaan tot de beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...),

De expliciete verwijzing naar de handicap van de heer B.(...) in de nota dd. (...) van de OCMW-secretaris, die ook uitdrukkelijk wordt geciteerd in de notulen van de zitting dd. (...) van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn, én het verband dat OCMW (...) zelf maakt tussen de aanwezigheid van deze handicap en het onvoldoende rendement dat de heer B.(...) hierdoor zou behalen, overtuigen de Rechtbank reeds om te besluiten dat UNIA en de heer B.(...) voldoende elementen naar voren brengen waaruit het bestaan van een discriminatie kan worden vermoed.

#### 4.2.2.1.6.

Dat dit alles (nl. het feit dat de heer B.(...) behept is met een handicap) bovendien gevoelig lag, valt ook af te leiden uit het feit dat de heer H.(...) uitdrukkelijk verwijst naar de toepasselijke reglementering die voorziet

dat minstens 2% van het totale aantal betrekkingen binnen het bestuur vervuld moeten worden door personen met een handicap.

Hieraan werd klaarblijkelijk nooit voldaan door OCMW (...).

Het is alleszins opmerkelijk dat een OCMW, belast met een maatschappelijke opdracht, zich op dit vlak nooit in regel heeft gesteld.

Het OCMW had zelfs nooit de overweging moeten maken in hoeverre mensen met een arbeidshandicap kansen dienen te krijgen door tewerkstelling zoals vermeld in de nota dd. (...).

Het OCMW (...) diende de regelgeving ter zake gewoonweg te respecteren, los van de onderhavige discussie m.b.t. de tewerkstelling van de heer B.(...).

#### 4.2.2.1.7.

Ten overvloede wijst de Rechtbank eveneens op de vaststelling dat de analyse gemaakt door de OCMW-secretaris gericht was op niet-gesubsidieerd personeel.

Er werd in de opdracht immers vermeld dat men hieraan de voorkeur diende te geven.

De Rechtbank stelt echter vast dat OCMW (...) heeft nagelaten om een mogelijke subsidie aan te vragen in het kader van de tewerkstelling van de heer B.(...).

Noch in de besluiten, noch ter zitting kon OCMW (...) verklaren waarom dit nooit gebeurde.

De heer B.(...) had immers reeds de nodige initiatieven genomen teneinde een loonkostensubsidie aan te vragen bij het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (stuk 15 bundel UNIA).

Het feit dat de tewerkstelling van de heer B.(...) niet gesubsidieerd werd, is dan ook voornamelijk te wijten aan OCMW (...) zelf.

In die zin kan OCMW (...) nu niet invoeren dat de niet-subsidiëring van de tewerkstelling van de heer B.(...) een argument was om over te gaan tot beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst omwille van zijn onvoldoende rendement, omdat de besparingsronde zich net diende te focussen op niet-gesubsidieerd contractueel personeel.

De opdracht luidde bovendien uitdrukkelijk dat het niet-gesubsidieerd contractueel personeel de voorkeur genoot en dus niet dat het te ontslagen personeelslid sowieso tot deze groep diende te behoren.

#### 4.2.2.1.8.

Ook het argument van OCMW (...) dat de heer B.(...) de goedkoopste werknemer zou geweest zijn en dat de besparing die ingevolge diens ontslag werd gerealiseerd beperkt zou geweest zijn, gaat evenmin op.

Uit de tabel aangehaald door UNIA in besluiten blijkt immers dat mevrouw M.(...) de goedkoopste werknemer was, zij het dat het verschil miniem was (zie ook stuk 14 bundel UNIA).

Ook dit argument houdt geen steek om te stellen dat dit meespeelde in de beslissing tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...).

#### 4.2.2.1.9.

De Rechtbank spreekt zich niet verder uit over andere mogelijke beleidskeuzes of afwegingen die OCMW (...) eventueel had kunnen maken om de volgens haar nodige besparingsronde efficiënt te kunnen doorvoeren.

De Rechtbank dient zich immers te concentreren op de vraag of UNIA en de heer B.(...) voldoende feiten kunnen aanvoeren die het bestaan van een discriminatie doen vermoeden.

De Rechtbank besluit dat er wel degelijk afdoende elementen voorhanden zijn die het bestaan van een discriminatie op basis van handicap doen vermoeden.

De verwijzing in de nota dd. (...) van de OCMW-secretaris, waarop OCMW (...) zich later *expliciet* heeft gesteund in de uiteindelijke ontslagbeslissing, geeft weer dat men van mening was dat de heer B.(...) onvoldoende rendement behaalde, net omwille van zijn handicap.

Het argument van de niet aangevraagde subsidiëring en het argument van de goedkoopste werkkraft overtuigen daarbij niet wat maakt dat UNIA en de heer B.(...) er in slagen om het bestaan van discriminatie te doen vermoeden.

4.2.2.2. Levert OCMW (...) het tegenbewijs dat er geen sprake zou zijn van discriminatie op basis van handicap ? Zo niet, levert OCMW (...) het bewijs dat zij de ontslagbeslissing sowieso had genomen op basis van niet-discriminerende gronden ?

4.2.2.2.1.

UNIA is van mening dat OCMW (...) absoluut niet slaagt in het leveren van een tegenbewijs. UNIA en de heer B.(...) zijn van oordeel dat OCMW (...) de heer B.(...) ongunstig heeft gehandeld op grond van zijn handicap, zonder dat daarvoor een toelaatbare rechtvaardiging bestaat.

OCMW (...) blijft van oordeel dat zij een objectief besluit heeft genomen, dit op grond van bepaalde doelstellingen en niet persoonsgebonden overwegingen aangaande de werking van de dienst.

Hierboven oordeelde de Rechtbank reeds dat UNIA en de heer B.(...) aldus voldoende elementen naar voren kunnen brengen die het bestaan van discriminatie doen vermoeden.

Dit maakt dat de bewijslast verschuift naar de werkgever. OCMW (...) dient het tegenbewijs te leveren van het feit dat zij een ontslagbeslissing heeft genomen die niet in strijd is met discriminatie op grond van een handicap.

4.2.2.2.2.

Uit artikel 28 van de Antidiscriminatiewet kan worden afgeleid dat wanneer het bestaan van discriminatie kan worden vermoed, de discriminatie vast staat, tenzij de verweerder een tegenbewijs levert.

Het is aan het OCMW (...) om het tegenbewijs te leveren en dus aan te tonen dat de ontslagbeslissing in hoofde van de heer B.(...) werd genomen op basis van geoorloofde criteria.

4.2.2.2.3.

De Rechtbank is van oordeel dat de ontslagbeslissing van OCMW (...) wel degelijk op een discriminatoire wijze werd genomen op grond van de handicap van de heer B.(...) én OCMW (...) faalt in het leveren van het vereiste tegenbewijs.

De beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst werd gemotiveerd door een beweerdelijke rendabiliteitsvermindering, die was ontstaan op basis van zijn handicap.

Door zijn handicap kon de heer B.(...), volgens OCMW (...), moeilijk zelfstandig werken.

Reeds eerder stelde de Rechtbank dat de beslissing tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) werd genomen naar aanleiding van de inhoud van de nota dd. (...) van de OCMW-secretaris.



In de notulen van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van de zitting dd. 22.1.2014 (stuk 19 bundel UNIA) wordt er in de motivatie letterlijk verwezen naar deze nota dd. (...).

In deze nota wordt er gesteld dat de heer B.(...) onvoldoende rendement behaalt binnen de OCMW-dienst waar hij werkt.

Het is op dit punt waar OCMW (...) tracht het tegenbewijs te leveren, m.n. door aan te tonen dat de heer B.(...) moeilijk zelfstandig kon werken en dat de ontslagbeslissing niet was ingegeven door zijn handicap.

De Rechtbank is van oordeel dat er echter een tegenstrijdigheid bestaat tussen enerzijds de bewering in de nota dd. (...) dat de heer B.(...) moeilijk zelfstandig kan werken en anderzijds de bevindingen van de heer D.(...), directeur van het woonzorgcentrum waar de heer B.(...) tewerkgesteld is.

In de nota wordt expliciet gesteld "(...) De bevindingen in bovenstaande alinea worden bevestigd door de directeur van woonzorgcentrum (...) en door het diensthoofd van de dienst gezinszorg en aanvullende thuiszorg. (...)".

Nochtans verzond de heer D.(...) op 4.12.2013 een mailbericht met volgende inhoud (stuk 13 bundel UNIA) :

*"Beste voorzitter*

*Deze morgen heb ik vernomen dat gisteren op de Raad het voorgenomen ontslag van B.(...) werd besproken.*

*Met mijn mening zal wellicht weinig rekening worden gehouden, dat besef ik maar al te goed, maar*

*als huidig diensthoofd van B.(...) vind ik het mijn plicht om op dit feit te reageren en mijn visie op de zaken te kennen te geven. Het is uiteraard aan u om er al dan niet rekening mee te houden.*

*In een eerdere mail heb ik al gemeld dat B.(...), ondanks zijn beperkingen en mits voldoende ondersteuning voldoende nuttig werk kan verrichten. B.(...) heeft ook voldoende vertrouwen*

*nodig om goed te kunnen functioneren. Dit vertrouwen krijgt hij in Bloemenbos, waar Ria en Myriam zijn takenpakket beetje bij beetje en stap voor stap uitbreiden. Hij kan bovendien heel goed overweg*

*met de bewoners en omgekeerd wordt B.(...) ook door de bewoners graag gezien.*

*M.a.w. (...) is voor B.(...) een warm nest. Hij kan er nuttig werk leveren en heeft er aangename sociale contacten met de collega's en bewoners.*

*Bloemenbos geeft zin aan zijn dag en bij uitbreiding aan zijn leven.*

*In die eerdere mail heb ik u ook al verteld dat het al dan niet tewerkstellen van mensen met een beperking een beleidskeuze is die het bestuur moet maken. Vindt het bestuur dat het tot haar opdracht behoort om een*

*stukje te 'investeren' in mensen met een beperking en aldus bij te dragen aan een warmere samenleving, waar er óók plaats is voor mensen met een beperking? Mijn persoonlijk antwoord op deze vraag is een volmondig JA! Omdat ik solidariteit een belangrijke waarde vind, net als u, daar ben ik van overtuigd.*

*Tot welke koele, hardvochtige maatschappij zijn wij verworden als zelfs een OCMW niet bereid is om op een personeelsbestand van meer dan 200 mensen geen enkele persoon met een beperking werk wil geven ?*

*Als u dan toch ondanks alles de zaak vooral vanuit financieel oogpunt wil bekijken, waarom zou u dan niet overwegen om B.(...) eventueel deeltijds aan het werk te houden? Ik denk dat dit voor hem ook al veel zou betekenen.*

*Ik wens u de komende tijd veel wijsheid en moed om beslissingen eens niet op basis van 'het politieke spel' te nemen, maar op basis van overtuigingen en belangrijke waarden als solidariteit en*

*menselijkheid.*

*Vriendelijke groeten*

*D.(...)*

*directeur woonzorgcentrum"*

In een mailbericht dd. 4.6.2014 (stuk 16 bundel UNIA) geeft de heer D.(...) nogmaals zijn visie weer :

*"Voorzitter, secretaris*

*Ik heb de brief gelezen die het OCMW heeft gestuurd naar het Centrum voor gelijke kansen en racismebestrijding.*

*In de brief wordt verwezen naar een nota van de secretaris waarin staat dat:*

- "naaste collega's of het diensthoofd steeds (ook bij eenvoudige taken) moet zorgen voor begeleiding, strikte opvolging en doorgedreven controle op de correcte uitvoering. M.a.w., B(...) kan niet zelfstandig werken."*
- "de bevindingen in bovenstaande alinea worden bevestigd door de directeur van het woonzorgcentrum "*

*Ik heb dergelijke scherpe bewoordingen nooit gebruikt. Het is bijzonder jammer dat mijn functie wordt "gebruikt" om bovenstaande bewering kracht bij te zetten in een brief naar een officiële instantie, terwijl ik dit nooit op een dergelijke manier heb verwoord. Ik voel mij hier allesbehalve goed bij.*

*Hieronder vindt u ter herinnering mijn reactie die ik heb gegeven op de vraag in hoeverre 'we' B(...) als geschikt beoordelen om zelfstandig en op permanente basis het onthaal te verzorgen, ik lees nergens omschrijvingen als "strikte opvolging", "doorgedreven controle op correcte uitvoering" en "B(...) kan niet zelfstandig werken", integendeel, ik schrijf: "Mits begeleiding en ondersteuning kunnen we B(...) een aantal nuttige administratieve taken laten uitvoeren", en ook "het zelfstandig bemannen van het onthaal gedurende een aantal uren per dag of een paar namiddagen per week is haalbaar.*

*Dit staat mijns inziens haaks op de zeer negatieve evaluatie waarmee ik in de brief wordt geassocieerd.*

*in uitbreiding hiervan vindt u hieronder ook nog de mail die ik naar de voorzitter heb gestuurd op 4 december n.a.v. het voorgenomen ontslag. U zal samen met mij kunnen lezen dat de toon van deze mail totaal niet aansluit bij de scherpe bewoordingen uit de brief.*

*Als mij een evaluatie wordt gevraagd wil ik dat die correct wordt weergegeven en gebruikt. Als deze evaluatie - om welke reden ook - niet 'in het kraam past' vind ik het ongehoord om die te verdraaien en er bovenop nog de functie van de evaluator aan te koppelen.*

*Deze manier van werken ondermijnt het onderling vertrouwen.*

*Ik kijk uit naar jullie reactie.*

*vriendelijke groeten*

*D(...)*

*directeur wzc (...)"*

De Rechtbank is van oordeel dat aan deze verklaringen van de heer D(...) geloof dient te worden gehecht.

In scherpe bewoordingen stelt de heer D(...) immers dat de bewering dat de heer B(...) moeilijk zelfstandig zou kunnen werken, absoluut niet correct is, noch door hem werd geuit.

Het argument van het moeilijk zelfstandig werken, dat OCMW (...) aanhaalt als basis van de beslissing tot beëindiging van de voltijdse arbeidsovereenkomst van de heer B(...), houdt aldus geen stand, temeer de heer B(...) later opnieuw een nieuwe (weliswaar deeltijdse) arbeidsovereenkomst kreeg aangeboden.

#### 4.2.2.2.4.

Bovendien is de Rechtbank van oordeel dat het door OCMW (...) zelf gelegde verband tussen enerzijds de bewering dat de heer B(...) moeilijk zelfstandig kan werken en anderzijds dat dit komt door zijn handicap waardoor hij onvoldoende rendement haalt, blijft bestaan.

In de notulen van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van de zitting dd. (...) (en aldus niet alleen in de nota dd. (...) die diende als adviesinstrument) wordt immers uitdrukkelijk gesteld : "[...] Van de verschillende pistes is de bestuursmeerderheid van oordeel dat het best invulling wordt gegeven aan de vooropgestelde voorwaarden (efficiëntie, effectiviteit, klantvriendelijkheid en afbouw niet gesubsidieerd contractueel personeel), indien de tewerkstelling van de heer B(...), voltijds contractueel administratief assistent, wordt beëindigd.

*De opmerking in de nota van de secretaris die stelt dat het bestuur de overweging moet maken in hoeverre men het als een maatschappelijke opdracht ziet van het OCMW om mensen met een arbeidshandicap kansen*

*te geven door tewerkstelling, beoordeelt de bestuursmeerderheid als zeer relevant. De huidige budgettaire toestand vereist evenwel dat alle personeelsleden maximaal renderen. (...)" (eigen onderlijning)*

Met deze laatste zinsnede en vooral de keuze voor het woord "evenwel" is de Rechtbank van oordeel dat OCMW (...) effectief erkent dat de heer B.(...) behept is met een handicap en dat dit relevant is in de beoordeling, doch dat de budgettaire situatie vereist dat alle personeelsleden maximaal moeten renderen, waaruit kan worden afgeleid dat OCMW (...) van mening is dat de heer B.(...) niet maximaal rendeert, omwille van zijn handicap.

OCMW (...) slaagt aldus niet in haar opzet om het tegenbewijs van dit verband en/of het bestaan van de discriminatie op basis van handicap te leveren.

#### 4.2.2.2.5.

De verwijzing van het OCMW (...) naar de door te voeren besparingsronde, in een poging om op deze wijze toch nog het tegenbewijs te leveren, gaat evenmin op.

Ongeacht of deze reden een rol heeft gespeeld in het nemen van de ontslagbeslissing, dient te worden vastgesteld dat de handicap wel degelijk een rol heeft gespeeld bij de beslissing die het verboden direct onderscheid tot stand heeft gebracht.

De verwijzing van UNIA naar het verslag namens de Commissie voor Justitie kan hierin gevolgd worden, door te stellen dat het feit dat het slachtoffer van de discriminatie ook op andere niet-discriminatoire gronden aan het verschil in behandeling onderworpen zou zijn geweest, geen afbreuk doet aan de discriminatie en aan het feit dat deze aanleiding geeft tot schade en bijgevolg ook tot schadevergoeding.

De directe discriminatie op grond van een handicap staat vast.

#### 4.2.2.2.6.

Vermits de discriminatie op grond van een handicap nu vast staat, dient OCMW (...) verder aan te tonen dat deze ontslagbeslissing eveneens zou hebben plaats gevonden, moest deze discriminatie niet hebben plaats gevonden, waardoor een halvering van de schadevergoeding zou kunnen worden doorgevoerd.

Dat de vergoeding gehalveerd kan worden indien het slachtoffer ook ongunstig behandeld zou zijn op niet-discriminerende gronden, betekent niet dat een vergoeding verschuldigd kan zijn wanneer er geen sprake is van discriminatie (zie L. VERMEULEN, Discriminatie in arbeidsrelaties, Gent, Larcier, 47).

De Minister gaf hierover volgende toelichting "*Vooraleer er sprake is van de toekenning van een forfaitaire schadevergoeding moet eerst worden vastgesteld dat er gediscrimineerd is. Dit veronderstelt dat er een verboden onderscheid werd gemaakt op grond van beschermde criteria. Er kan nooit schadevergoeding worden toegekend als er geen discriminatie is geweest. Iemand die op grond van loutere objectieve niet-beschermde criteria die geen aanleiding geven tot schending van de voorliggende wetten handelt, kan op grond van deze wetten ook nooit aansprakelijk gesteld worden.*" (Verslag Kamercommissie Justitie, Pari. St. Kamer 2006-07, 51 2720/009, 119).

In de Memorie van toelichting wordt de mogelijkheid tot halvering van de schadevergoeding nog verder verduidelijkt :

*"De dader van de discriminatie krijgt de mogelijkheid om het bedrag waartoe hij is veroordeeld te halveren, wanneer hij kan aantonen dat het schadelijk gedrag dat wordt aangeklaagd door het slachtoffer zich ook zou hebben voorgedaan wanneer de discriminatie niet zou hebben plaats gevonden."* (zie Memorie van Toelichting bij Wetsontwerp ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, Pari. St. Kamer 2006-07, 2722/001, 28).

Dit betekent in casu dat OCMW (...) het bewijs dient te leveren dat de ontslagbeslissing in hoofde van de heer B.(...) sowieso zou zijn genomen, abstractie makend van de plaatsgevonden discriminatie.

#### 4.2.2.2.7.

In het advies van het Arbeidsauditoraat wordt er gesteld dat het ontslag van de heer B.(...) enerzijds werd gemotiveerd door diens handicap maar ook anderzijds door niet-discriminerende gronden (met verwijzing naar de besparingsronde waarmee men in 2013 werd geconfronteerd).

Op basis hiervan adviseert het Arbeidsauditoraat om de schadevergoeding overeenkomst artikel 18, §2, 2° van de Antidiscriminatiewet te beperken tot 3 maanden Brutoloon.

Ook OCMW (...) verwijst naar deze besparingsronde die diende te worden doorgevoerd, teneinde de Rechtbank te overtuigen dat het ontslag van de heer B.(...), abstractie makend van zijn handicap, een voldongen zaak uitmaakte.

De Rechtbank is niet overtuigd van deze redenering.

Naar het oordeel van de Rechtbank dient er immers niet tot halvering van de schadevergoeding te worden besloten, van zodra zou vaststaan dat de ontslaghandeling werd genomen op grond van discriminerende gronden en op grond van niet-discriminerende gronden.

De Rechtbank is van oordeel dat de correcte beoordeling erin bestaat dat, wanneer de dader van de vaststaande discriminatie hard kan maken dat de ontslagbeslissing in hoofde van de werknemer met een handicap sowieso zou genomen geweest zijn, los van de aanwezigheid van enige discriminatie op grond van de handicap, de vergoeding kan worden gehalveerd tot drie maanden Brutoloon.

Zo wordt dit ook uitdrukkelijk vermeld in artikel 18 §2, 2° van de Antidiscriminatiewet : *"tenzij de werkgever aantoonde dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn"* (eigen onderlijning).

De Rechtbank is van oordeel dat OCMW (...) dit bewijs niet kan leveren. 4.2.2.2.8.

OCMW (...) stelt dat zij een louter objectieve reden had om over te gaan tot het ontslag van de heer B.(...), nl. de noodzaak van financiële besparing en vermindering van het personeelsbestand.

Dat dergelijke besparingsronde aan de orde was, blijkt o.a. uit de notulen van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van de zitting dd. 4.6.2013 (stuk 35 bundel UNIA), waarin wordt geopend als volgt :

*"Onze budgettaire situatie blijft slecht en een ernstige besparingsinspanning blijft noodzakelijk. Maar ik heb het signaal gekregen dat onze diensten gaan geconfronteerd worden met tal van praktische problemen om de dienstverlening verder georganiseerd te krijgen. Daarom zullen wij nu de besparingsinspanning proberen te realiseren in overleg met de secretaris, de diensthoofden en de vakbonden. De geplande ontslagen gaan daarom nu niet door."*

Ondanks de beslissing om bepaalde geplande ontslagen op dat moment niet te laten doorgaan, kan uit deze openingsmededeling worden afgeleid dat de budgettaire situatie binnen OCMW (...) de leden effectief ernstige zorgen baarde.

Uit de andere bijgebrachte documenten uit 2013 kan eveneens worden afgeleid dat OCMW (...) van oordeel was dat een besparingsronde diende te worden doorgevoerd en dat deze besparingsronde diende te resulteren in het schrappen binnen de OCMW-diensten van 1 voltijdse equivalent.

Dat de besparingsronde waarschijnlijk noodzakelijk was, wil de Rechtbank aannemen.

Het wordt immers door UNIA en de heer B.(...) niet ernstig betwist dat er wel degelijke bepaalde financiële argumenten aanwezig waren om een analyse te maken van de besparingen die konden gemaakt worden, wat dan uiteindelijk diende te resulteren in het schrappen van 1 voltijdse baan.

#### 4.2.2.2.8.

OCMW (...) slaagt er echter niet in om het bewijs te leveren dat de schrapping van deze voltijdse baan sowieso de baan van de heer B.(...) zou geweest zijn.

OCMW (...) verwijst immers naar de rest van de inhoud van de nota dd. (...), waarin een opsomming wordt gemaakt van de contractueel tewerkgestelden die voor ontslag in aanmerking kwamen.

Na deductie meent OCMW (...) te kunnen besluiten dat alleen maar de heer B.(...) in aanmerking kwam voor ontslag, o.a. omwille van het besluit dat het ontslag moest vallen in de dienst Ouderenzorg-woonzorgcentrum, een reden die geen verband houdt met zijn handicap.

Zo stelt OCMW (...):

- dat binnen de financiële dienst een afvloeiing nefast zou geweest zijn voor de goede werking ervan, waarbij, rekening houdende met het vertrek van de statutair benoemde A.(...), de drie andere medewerkers actief dienden te blijven en het ontslag van mevrouw H.(...) kon worden uitgesloten
- dat ook de dienst personeel en kinderdagverblijf essentieel zijn en het ontslag van het enige personeelslid in deze afdelingen meteen voor gevolg zou hebben dat de werking hiervan zou worden stopgezet
- dat ook de afdeling sociale dienst essentieel zou zijn, zodanig dat het ontslag van mevrouw DIERKENS als enig tewerkgestelde in deze afdeling ook niet aan de orde was.

#### 4.2.2.2.10.

OCMW (...) stelt verder dat de heer B.(...) de enige was met een contractuele tewerkstelling binnen de dienst ouderenzorg en zodoende ook aan de doelstellingen voldeed. De ontslagbeslissing is er, volgens OCMW (...), aldus gekomen na een voorafgaand objectief onderzoek en op grond van de vooropgestelde doelstellingen en niet persoonsgebonden overwegingen.

UNIA stelt echter dat het feit dat de heer B.(...) opnieuw een halftijdse arbeidsovereenkomst kreeg aangeboden, net aantoonde dat de goede werking van de dienst ouderenzorg wel in het gedrang werd gebracht door de ontslagbeslissing in het kader van de voltijdse tewerkstelling van de heer B.(...).

UNIA stelt eveneens dat de heer B.(...) naar voren werd geschoven als eventueel te ontslagen werknemer op grond van overwegingen die uitdrukkelijk enkel naar diens handicap verwijzen.

Verder stelt UNIA dat de pensionering van mevrouw A.(...) (het duurste personeelslid) per 1.1.2014 OCMW (...) wel degelijk zou toelaten om de besparing ten belope van 1 voltijds equivalent te realiseren, waarbij een bijkomende vervanging van mevrouw A.(...) niet nodig zou zijn, aangezien haar afwezigheid reeds was opgevangen.

Een andere mogelijkheid betrof volgens de OCMW-secretaris de gemeente (...) te laten betalen voor het beroep op het OCMW-personeelslid mevrouw M.(...).

#### 4.2.2.2.11.

De Rechtbank is eveneens van oordeel dat OCMW (...) nogal licht gaat over de mogelijke andere oplossingen en kan zich niet van de indruk ontdoen dat OCMW (...) zich voornamelijk heeft geconcentreerd op het onvoldoende rendement van de heer B.(...) (en dus in oorzakelijk verband met zijn handicap) dan andere mogelijke opties verder te onderzoeken of verder uit te diepen.

Het Arbeidsauditoraat merkt in haar advies terecht op dat de loutere niet-invulling van mevrouw A.(...) niet onmiddellijk de perfecte oplossing zou zijn, vermits mevrouw Me.(...) reeds werd doorgeschoven naar deze financiële dienst om deze functie ingevuld te laten blijven, doch dit blijkt niet duidelijk uit het verslag van de OCMW-secretaris die het wel degelijk mee opneemt in zijn tabel van de ontslagen te overwegen waard.

De Rechtbank stelt bovendien vast dat ook het opnemen van de kost van het personeelslid mevrouw M.(...) door de gemeente een oplossing kon bieden. Ook deze oplossing wordt vermeld in de tabel van de OCMW-secretaris (zie p. 8 stuk 14 bundel UNIA).

Het enige personeelslid die onmogelijk kon worden ontslaan, bleek mevrouw C.(...) te zijn wegens onmisbaar voor het kinderdagverblijf.

De Rechtbank is van oordeel dat de andere openstaande opties (mevrouw A.(...), mevrouw M.(...) en de heer B.(...)) op gelijke voet hadden moeten worden bestudeerd en behandeld.

Bovendien dient er op te worden gewezen dat het geen *conditio sine qua non* was dat de ontslagen werknemer een niet-gesubsidieerd contractueel personeelslid moest zijn.

In de opdracht gericht aan de OCMW-secretaris stond immers expliciet vermeld : *"om de begroting te maximaliseren wordt de voorkeur gegeven aan niet gesubsidieerd contractueel personeel"* (eigen onderlijning).

"De voorkeur geven" betekent dat de OCMW-secretaris, of meer bepaald OCMW (...), ook andere opties (nl. gesubsidieerd contractueel personeel of personeel dat in aanmerking kwam voor bepaalde loonsubsidies) onder de loep kon nemen.

#### 4.2.2.2.12.

Waar UNIA nog aanhaalt dat op (...) de gemeenteraad van (...) OCMW (...) had verzocht om de geplande ontslagen in te trekken, omdat de gemeentelijke dotatie van het budget 2013 aan het OCMW in de huidige en toekomstige beleidsvisie wel voldoende zou zijn om de volledige tewerkstelling te behouden en te garanderen, gaat dit argument echter niet op, vermits dit betrekking had op een situatie midden 20xx, daar waar de uiteindelijke ontslagbeslissing begin 20xy is genomen (niet door de gemeente (...), maar door OCMW (...)).

#### 4.2.2.2.13.

Uit de argumentatie van OCMW (...) en de voorgelegde stukken leidt de Rechtbank af dat OCMW (...) zodoende niet slaagt in het aantonen dat dezelfde ontslagbeslissing m.b.t. de heer B.(...) zou hebben plaats gevonden, als er geen sprake was geweest van het onvoldoende rendement behalen omwille van zijn handicap.

Uit geen enkel element kan worden afgeleid waarom, abstractie makend van de handicap, OCMW (...) dan niet voor mevrouw A.(...) of mevrouw M.(...) of enig ander personeelslid zou hebben gekozen.

OCMW (...) faalt in haar bewijslast.

### 4.2.3. Besluit

De Rechtbank is van oordeel dat UNIA en de heer B.(...) voldoende elementen naar voren hebben gebracht waaruit het bestaan van discriminatie kan worden vermoed.

De discriminatie op grond van handicap staat vast, vermits OCMW (...) er niet in slaagt het nodige tegenbewijs te leveren, m.n. dat zij is overgegaan tot een ontslaghandeling op basis van niet-discriminerende gronden.

Tevens is de Rechtbank van oordeel dat OCMW (...) niet slaagt in het leveren van het bewijs dat de ontslaghandeling sowieso zou genomen zijn, abstractie makend van de discriminatie op basis van de handicap, waardoor de halvering van de schadevergoeding conform artikel 18, §2, 2° van de Antidiscriminatiewet niet kan worden toegestaan, andersluidend dan het advies van het Arbeidsauditoraat.

De vordering tot betaling van een schadevergoeding wegens discriminatie strekkende 6 maanden Brutoloon is ontvankelijk en gegrond.

Immers, zelfs wanneer de stakingsvordering als onontvankelijk zou worden beschouwd (zie infra), is de rechtsmacht van de voorzitter om uitspraak te doen over de vordering tot forfaitaire schadevergoeding niet uitgeput (zie Vz. Arbrb. Brugge 10 december 2013, Soc. Kron. 2014, afl. 7, 339).

De Rechtbank dient echter vast te stellen dat de heer B.(...) deze vergoeding niet begroot.

De heer B.(...) verwijst hierbij naar artikel 15 Loonbeschermingswet, stellende dat het de verantwoordelijkheid van de werkgever betreft om de correcte berekening te maken van de wettelijk vastgelegde forfaitaire schadevergoeding.

De heer B.(...) gaat zelfs zo ver door te stellen dat "het verweer van OCMW (...) schaamteloos is en getuigt van kwade trouw".

De Rechtbank is echter van oordeel dat de heer B.(...) zelf verantwoordelijk is voor het samenstellen en begroten van zijn vordering.

Artikel 15 Loonbeschermingswet heeft voornamelijk betrekking op de overhandiging van een afrekening van de werkgever aan de werknemer bij elke definitieve betaling van het loon.

Dit heeft geen betrekking op een beweerdelijke verplichting in hoofde van de werkgever om de rechtsoverdraging die een werknemer instelt, te gaan begroten.

De Rechtbank gaat er van uit dat de werknemer correct zijn loonfiches steeds heeft ontvangen, waardoor de heer B.(...) wel degelijk in staat moet zijn om deze vordering verder concreet te begroten.

De Rechtbank is van oordeel dat OCMW (...) op geen enkele wijze hoeft verplicht te worden om de berekening van de rechtsoverdraging van de heer B.(...) voor te leggen op straffe van een dwangsom.

#### **4.3. Beoordeling inzake vordering tot stakingsbevel en publicatie betreffende de vaststaande discriminatie op basis van handicap**

##### **4.3.1. Principes**

Artikel 20 §1 van de Antidiscriminatiewet bepaalt dat op verzoek van het slachtoffer van de discriminatie, van het Centrum, van een van den belangenverenigingen of van het openbaar ministerie, de voorzitter van de rechtbank het bestaan vaststelt van een overtreding van de wet en hij de staking ervan beveelt.

De voorzitter kan de opheffing van de staking bevelen zodra bewezen is dat een einde is gemaakt aan de overtreding.

Een vordering tot staking van een definitieve en onherroepelijke rechtshandeling, zoals b.v. een discriminatoir ontslag, is zonder voorwerp (zie Arbh. Antwerpen 18 januari 2008, Soc. Kron. 2009, afl. 2, 93; Kort Ged. Brussel 29 augustus 2008, Soc. Kron. 2009, afl. 2, 113).

Wanneer de daad waardoor de bepalingen van de discriminatiewetgeving worden overtreden voltrokken is, behoudt de vordering tot staking haar belang zolang het niet uitgesloten is dat het discriminerend gedrag in de toekomst herhaald wordt (zie Kort Ged. Arbrb. Gent 26 maart 2007, Soc. Kron. 2008, afl. 1, 28).

Wanneer realistisch gezien er geen kans meer bestaat dat het verweten discriminerend gedrag zich niet meer zal herhalen, is de stakingsvordering onontvankelijk wegens gebrek aan belang (Arbh. Antwerpen 18 januari 2008, Soc. Kron. 2009, 93; Arbh. Bergen 15 januari 2010, niet gepubliceerd; Voorz. Arbrb. Brugge 10 december 2013, TGR-TWVR 2014, afl. 2, 156 en Soc. Kron. 2014, 339; Voorz. Arbrb. Bergen 13 feB.(...)ari 2009, Soc. Kron. 2010, 330).

Voor het instellen van de stakingsvordering moet door de eisende partij geen schade of gevaar voor schade bewezen worden. Het bewijs van de miskennis van de norm volstaat (zie P. Taelman, "De stakingsvordering in de antidiscriminatiewet : een maat voor niets ?", NjW 2004, nr. 69, 507).

De vraag of een stakingsbevel erga omnes kan gelden, wordt verschillend beantwoord in de rechtspraak.

Zo werd er naast het bevel tot staken van de discriminatie t.a.v. de eiser in het bijzonder, eveneens in het verleden een bevel tot staken van de discriminatie in het algemeen uitgesproken. Het gaat dan veeleer over aanwervingsproblematieken (b.v. Voorz. Arbrb. Gent 26 maart 2007, Juristenkrant 2007, afl. 147,21, Soc. Kron. 2008, afl. 1, 28; Arbh. Brussel 28 augustus 2009, Soc. Kron. 2010, afl. 5, 260).

Evenzeer is er rechtspraak waarbij blijkt dat de draagwijdte van een collectief stakingsbevel beperkt moet blijven tot de (rechts)persoon die discrimineerde of ervoor aansprakelijk gesteld werd, alsook tot de aard van de discriminatoire praktijk en het beschermde criterium op basis waarvan de rechter een discriminatie vaststelde (b.v. Arbh. Antwerpen 25 juni 2008).

De voorzitter van de rechtbank kan de pleger van de discriminatie een dwangsom opleggen indien de discriminerende handeling niet wordt gestaakt (artikel 19 Antidiscriminatiewet).

Bovendien kan de voorzitter van de rechtbank bevelen dat zijn beslissing of een samenvatting ervan, openbaar wordt gemaakt, door bijvoorbeeld aanplakking ervan in de onderneming of door de publicatie ervan in kranten. Deze maatregel van openbaarmaking kan enkel worden opgelegd indien deze ertoe kan bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophoudt (zie artikel 20 §3 Antidiscriminatiewet).

#### 4.3.2. Toepassing

##### 4.3.2.1.

Een stakingsvordering is erop gericht een welbepaalde discriminatie, die werd vastgesteld, te laten ophouden. De stakingsvordering is aldus onlosmakelijk verbonden met de vordering om de verboden discriminatie vast te stellen, doch beide vorderingen dienen afzonderlijk te worden beoordeeld en eveneens afzonderlijk aan de gewone vereisten van toelaatbaarheid voldoen (zie Arbh. Antwerpen 18 januari 2008, Soc. Kron. 2009, 95).

##### 4.3.2.2.

Uit de laatste synthesebesluiten van UNIA en haar repliek op het advies van het Arbeidsauditoraat kan worden afgeleid dat UNIA inderdaad de vaststelling van het bestaan van discriminatie op grond van handicap vordert, die de vorm aanneemt enerzijds van een ongunstige behandeling van de heer B.(...) op grond van handicap



zonder door de wet toegelaten rechtvaardiging en anderzijds van een weigering om ten voordele van de heer B.(...) redelijke aanpassingen te treffen.

Wat betreft de vaststelling van het bestaan van discriminatie op grond van handicap kan verwezen worden naar 4.2.2., waarbij de Rechtbank reeds oordeelde dat deze discriminatie inderdaad vaststaat.

Wat betreft de vordering tot vaststelling van het bestaan van discriminatie op grond van een weigering om redelijke aanpassingen te treffen, komt dit later nog aan bod onder 4.4.

UNIA vordert met toepassing van artikel 20 §1 lid 1 van de Antidiscriminatiewet een bevel tot staking van de discriminatie waarvan het de vaststelling vordert. Dit betekent dat UNIA zowel de staking vordert van de discriminatie op grond van handicap als de staking van de discriminatie op grond van een weigering om redelijke aanpassingen te treffen.

Deze vordering tot staking wordt door UNIA verder gepreciseerd in die zin dat UNIA verzoekt elke nadelige beslissing m.b.t. toegang tot arbeid en/of arbeidsvoorwaarden en de beëindiging van de arbeidsovereenkomst te verbieden zowel ten aanzien van de heer B.(...) zelf als ten aanzien van iedere andere werknemer.

Bij de vordering tot staking van de discriminatie op grond van een weigering om redelijke aanpassingen te treffen wordt dit gevorderd zowel ten aanzien van de heer B.(...) als ten aanzien van iedere andere werknemer met een handicap (zie infra).

Onder huidige rubriek wordt dit eerste deel behandeld, nl. de vordering tot staking van de discriminatie op grond van handicap.

Tevens vordert UNIA de veroordeling van OCMW (...) tot betaling van een dwangsom in geval van niet-naleving van het stakingsbevel en vordert zij eveneens maatregelen van openbaarmaking van het vonnis.

De heer B.(...) stelt in gelijkaardige termen dezelfde vorderingen.

#### 4.3.2.3.

UNIA en de heer B.(...) zijn van mening dat, door het feit dat de heer B.(...) ontslagen is uit zijn voltijdse betrekking en hij nog slechts halftijds tewerkgesteld is bij OCMW (...), de heer B.(...) nog dagelijks de discriminatie op grond van zijn handicap ondervindt.

Deze discriminatie zou er in bestaan, volgens UNIA, dat hij tegen zijn wil nog slechts halftijds tewerkgesteld is. In die zin zou er sprake zijn van een discriminatie die tot op vandaag voortduurt.

Tevens stelt UNIA dat er sprake is van een discriminatoir personeelsbeleid van OCMW (...), waardoor het niet uitgesloten zou zijn dat OCMW (...) opnieuw zou overgaan tot een ongunstige behandeling van de heer B.(...) of van andere personen met een handicap.

Volgens UNIA bestaat er wel degelijk een objectief gevaar op herhaling, vermits de discriminatie ten aanzien van de heer B.(...) een veruitwendiging van een discriminatoire praktijk bij het OCMW (...) zou uitmaken.

OCMW (...) van haar kant stelt dat het ontslag van de heer B.(...) uit zijn voltijdse tewerkstelling een ondeelbare onherroepelijke en definitieve rechtshandeling betreft, waardoor er geen sprake kan zijn van een herhalingsgevaar.

Tevens stelt OCMW (...) dat er geen andere personen werkzaam zijn bij het OCMW (...) die zich in een vergelijkbare situatie als de heer B.(...) bevinden en wat betreft de personen die zich in een dergelijke situatie zouden kunnen bevinden, dit een toekomstige en onzekere gebeurtenis betreft, waardoor een vordering tot staking ten aanzien van andere personen met een handicap niet aan de orde, minstens voorbarig, is te noemen.

#### 4.3.2.4.

Eerder stelde de Rechtbank dat de discriminatie op basis van handicap bij de heer B.(...) vast staat.

Samen met het Arbeidsauditoraat dient de Rechtbank te moeten lezen in besluiten én de repliek van UNIA dat zij van mening is dat er sprake is van een discriminatoir personeelsbeleid bij OCMW (...) en dat zich dit uit in een discriminatoire praktijk binnen het OCMW (...) waarbij UNIA verwijst naar de hele voorgeschiedenis die het ontslag is voorafgegaan.

UNIA stelt dat omwille van dit discriminatoir personeelsbeleid binnen het OCMW (...), het ontslag van de heer B.(...) op grond van zijn handicap een veruitwendiging is geworden van een discriminatoire praktijk.

Het is inderdaad zo dat UNIA haar vordering tot staking wel degelijk koppelt aan de vaststelling dat er sprake zou zijn van een discriminatoir personeelsbeleid.

Het is dit argument, nl. dat OCMW (...) er een discriminatoir personeelsbeleid en daardoor een discriminatoire praktijk op nahoudt, dat fungeert als kapstok om de vorderingen op het vlak van haar individueel actierecht én haar collectief actierecht te stellen.

Zo stelt UNIA dat wat betreft haar individueel actierecht er *dankzij* het discriminatoir personeelsbeleid zich een discriminatoire handeling bij de heer B.(...) (met name zijn ontslag) heeft voorgedaan.

Wat betreft haar collectief actierecht legt zij veel meer de nadruk op het discriminatoir personeelsbeleid binnen het OCMW (...) in globo, waarbij dan dient vermeden te worden dat dit zich zou veruitwendigen naar "iedere andere werknemer", of wat betreft de door UNIA beweerde weigering tot het treffen van redelijke aanpassingen, naar "iedere andere werknemer met een handicap".

In haar synthesebesluiten (op p. 44) benoemt UNIA trouwens de collectieve stakingsvordering als de vordering die beoogt om te vermijden dat er een discriminatoire *praktijk* zich herhaalt ten aanzien van het slachtoffer en/of ten aanzien van al wie zich in de toekomst in dezelfde situatie als het slachtoffer zou bevinden.

De Rechtbank volgt hierin het standpunt van het Arbeidsauditoraat waarbij" wordt gesteld dat het feit dat de motivering van het ontslag van de heer B.(...) betrekking had op zijn handicap, nog niet het bewijs levert van het bestaan van een discriminatoire praktijk of een gans personeelsbeleid.

Het levert wel het bewijs van één discriminatoire rechtshandeling, nl. het ontslag van de heer B.(...) op basis van zijn handicap, zoals ook eerder werd vastgesteld door de Rechtbank.

De Rechtbank ziet geen elementen aanwezig in het dossier waaruit zou moeten blijken dat OCMW (...) er een discriminatoire praktijk op zou nahouden, waardoor ook niet vaststaat dat er sprake zou zijn van een algemene discriminatie op het vlak van personeelsbeleid.

Dat OCMW (...) zich niet houdt aan de minimale voorwaarden voor tewerkstelling van personen met een handicap kan op zich spijtig en niet verantwoordelijk worden genoemd (zeker voor een OCMW dat toch een bepaalde maatschappelijke opdracht bekleedt), doch dit levert geen bewijs dat het OCMW (...) er een beleid op zou nahouden om personen met een handicap systematisch te benadelen.

UNIA toont niet aan dat de vaststelling dat OCMW (...) zich niet houdt aan deze reglementaire verplichting, louter en alleen te wijten zou zijn aan een discriminatoir personeelsbeleid ten aanzien van personen met een handicap dat OCMW (...) er op na zou houden.

Dat het ontslag van de heer B.(...) aldus een veruitwendiging zou zijn van een discriminatoir personeelsbeleid in hoofde van OCMW (...) kan niet gevolgd worden door de Rechtbank.

#### 4.3.2.5.

Er is aldus geen sprake van een discriminatoir personeelsbeleid, doch het staat wel vast dat OCMW (...) een discriminatoire rechtshandeling heeft gesteld, nl. het ontslag op basis van de handicap van de heer B.(...).

Dit heeft tot gevolg dat, wat betreft het collectieve actierecht van UNIA, de Rechtbank van oordeel is dat de vordering tot verbod van enige nadelige beslissing te nemen op basis van discriminatie ten aanzien van "iedere andere werknemer" onontvankelijk voorkomt.

Immers, deze discriminatie wordt niet vastgesteld door de Rechtbank, zodat ook een staking van dergelijke discriminatie niet kan worden opgelegd. Tevens is er naar het oordeel van de Rechtbank geen concreet gevaar voor een nieuwe veruitwendiging van een beweerdelijk discriminatoir personeelsbeleid ten aanzien van een andere werknemer.

Wat betreft dit aspect van de vordering is er een gebrek aan belang.

#### 4.3.2.6.

Dit heeft eveneens tot gevolg dat, wat betreft het individuele actierecht van UNIA en de heer B.(...), de Rechtbank wel de oefening dient te maken of er gegronde redenen zijn om een verbod op te leggen van elke nadelige beslissing op basis van een discriminatie op grond van handicap m.b.t. de toegang tot arbeid en/of arbeidsvoorwaarden en/of de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, louter ten aanzien van de heer B.(...).

De Rechtbank is van oordeel dat hierbij drie vragen van belang zijn.

1. Duurt deze discriminatoire handeling tot op vandaag voort ?
2. Bestaat er een reëel herhalingsgevaar dat OCMW (...) opnieuw een dergelijke discriminatoire handeling zal treffen ?
3. Indien er een verbod dient te worden opgelegd, moet dit verbod zich dan toespitsen op het domein van de toegang tot arbeid en/of arbeidsvoorwaarden en/of de beëindiging van de arbeidsovereenkomst ?

#### 4.3.2.7.

Een partij kan er niet toe gedwongen worden door een arbeidsovereenkomst gebonden te blijven (zie Arbh. Brussel 29 augustus 2008, Soc. Kron. 2009, afl. 2,113).

Een vordering tot staking van een definitieve en onherroepelijke rechtshandeling zoals een discriminatoir ontslag is in principe zonder voorwerp (zie Arbh. Antwerpen 18 januari 2008, Soc. Kron. 2009, afl. 2, 93).

In casu vond het ontslag van de heer B.(...) plaats op 22.1.2014 op de Raad voor Maatschappelijk Welzijn, waarna er op 23.1.2014 een aangetekende brief werd verzonden waarin de beëindiging van de arbeidsovereenkomst ter kennis werd gebracht aan de heer B.(...).

Er begon op dat ogenblik een opzeggingstermijn te lopen, waarna, bij afloop van deze opzeggingstermijn, een nieuwe arbeidsovereenkomst (ditmaal deeltijds) werd aangeboden, waarop de heer B.(...) is ingegaan.

De discriminerende daad ligt in casu in het verleden, is volledig voltrokken en kan evenmin post factum worden verboden.

Deze discriminerende daad bestond erin de heer B.(...) te ontslagen uit zijn voltijdse tewerkstelling op basis van het onvoldoende rendement dat hij behaalde omwille van zijn handicap.

De beëindiging van de arbeidsovereenkomst was aldus de discriminatoire handeling die heeft plaats gevonden.

#### 4.3.2.8.

UNIA verwijst in besluiten naar het feit dat de heer B.(...) nog steeds de gevolgen van deze discriminatoire handeling draagt, nl. het feit dat hij nu slechts halftijds tewerkgesteld is en niet voltijds.

Ten onrechte laat UNIA uitschijnen dat dit een absolute voorwaarde zou moeten zijn om het stakingsbevel op te leggen.

Het nog steeds dragen van de gevolgen van een discriminatoire handeling kan niet gelijkgeschakeld worden aan de aanwezigheid van een reëel herhalingsgevaar dat dergelijke discriminatoire handeling zich nog zou kunnen voordoen (zie infra).

Wanneer immers een herhalingsgevaar realistisch wordt geacht, kan een stakingsbevel wel degelijk belang hebben.

Wanneer er geen reëel herhalingsgevaar zou zijn, doch de werknemer draagt nog wel steeds de gevolgen van de discriminatoire handeling, dient er niet onmiddellijk een stakingsbevel te worden opgelegd.

Op de eerste vraag dient aldus ontkennend te worden geantwoord, nl. de discriminatie duurt niet voort en is volledig voltrokken.

#### 4.3.2.9.

Om na te gaan of de vordering tot het opleggen van een stakingsbevel nog wel belang heeft, dient er te worden nagegaan of er een reëel herhalingsgevaar bestaat op een discriminatie wegens handicap.

De Rechtbank is daarbij van oordeel dat meer bepaald naar de discriminatie wegens handicap op het domein van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst dient te worden gekeken, vermits het deze discriminatie is die werd vastgesteld.

Men kan alleen maar een staking van een bepaalde discriminatie opleggen, wanneer deze welbepaalde discriminatie in het verleden werd vastgesteld. Een niet-vastgestelde discriminatie kan ook niet worden gestaakt.

De Rechtbank is van oordeel dat er wel degelijk een reëel herhalingsgevaar aanwezig is.

Immers, de heer B.(...) werd na zijn voltijdse arbeidsovereenkomst opnieuw aangenomen bij OCMW (...) in het kader van een deeltijdse arbeidsovereenkomst.

Eerder werd reeds geoordeeld dat OCMW (...) besloot dat de heer B.(...) een onvoldoende rendement behaalde, net omwille van zijn handicap en zijn beperkingen die hij daardoor heeft.

Hierbij heeft OCMW (...) prioriteit gegeven aan deze oefening van maximaal rendement boven het vermijden van inbreuken op de Antidiscriminatiewet.

Er bestaat dan ook een kans, op een realistische manier benaderd, dat OCMW (...), wanneer er mogelijkerwijze een nieuwe besparingsronde zou moeten worden doorgevoerd, opnieuw een beoordeling gaat maken op het vlak van maximaal rendement, en opnieuw terecht zou komen bij de heer B.(...), gelet op zijn handicap en zijn beperkingen daardoor.

Op de tweede vraag dient dan ook bevestigend te worden geantwoord, nl. dat er zich een reëel herhalingsgevaar voordoet, waardoor de stakingsvordering ontvankelijk is, louter ten aanzien van de heer B.(...).

4.3.2.10.

Tot slot dient er dan te worden nagegaan op welk vlak dit herhalingsgevaar zich zou voordoen.

Vermits de discriminatoire handeling zich situeerde op het domein van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) en de heer B.(...) ook reeds opnieuw werd aangeworven middels een deeltijdse arbeidsovereenkomst, is de Rechtbank van oordeel dat dit reëel herhalingsgevaar zich dan ook voordoet op het domein van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Om te antwoorden op de derde vraag is het zo dat, naar het oordeel van de Rechtbank, de draagwijdte van het stakingsbevel zich beperkt tot de aard van de discriminatoire handeling en het beschermde criterium op basis waarvan de Rechtbank een discriminatie vaststelde, m.n. de beëindiging van de arbeidsovereenkomst via een discriminatie op grond van een handicap.

4.3.2.11.

De stakingsvordering van UNIA en de heer B.(...) is dan ook gegrond, dit ten aanzien van de heer B.(...) en enkel op het domein van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

4.3.2.12.

De naleving van een uitspraak van de stakingsrechter kan gekoppeld worden aan een dwangsomveroordeling, wanneer aan de discriminatie geen einde is gemaakt.

Artikel 19 Antidiscriminatiewet voorziet uitdrukkelijk in deze mogelijkheid, waarbij de stakingsrechter de bepalingen van artikel 1385ter tot 1385nonies Ger.W. dient te respecteren.

De Rechtbank is echter van oordeel dat het opleggen van een dwangsom in casu niet aangewezen voorkomt, vermits er niets op wijst dat OCMW (...) het stakingsbevel inzake het verbod tot het stellen van een discriminatoire ontslaghandeling in de toekomst zou negeren.

4.3.2.13.

Artikel 20 §3 Antidiscriminatiewet laat toe dat de stakingsrechter de publicatie van zijn beslissing of van een samenvatting ervan kan bevelen. Deze maatregelen van openbaarmaking mogen evenwel slechts opgelegd worden indien zij er toe kunnen bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan doen ophouden.

Met dergelijke publicatie wordt een ontradend effect betracht (zie Arbh. Brussel 28 augustus 2009, Soc. Kron. 2010, afl. 5, 260; Kort Ged. Arbrb. Gent 26 maart 2007, Soc. Kron. 2008, afl. 1, 28).

De mogelijkheid tot publicatie kan bijdragen tot de objectieven die de wetgever met de Antidiscriminatiewet voor ogen had en kan leiden tot het beter kennen door de burger van zijn rechten en het afdwingen van respect hiervoor (zie P. TAELEMAN, "De stakingsvordering in de antidiscriminatiewet. Een maat voor niets ?", NjW 2004, 517).

De Rechtbank is van oordeel dat de publicatie van het vonnis in drie Nederlandstalige kranten met een landelijk bereik en in een streekkrant in casu niet evenredig voorkomt,

De Rechtbank is echter wel van mening dat het aangewezen is dat alle medewerkers van OCMW (...) geïnformeerd worden over het verbod op discriminatie op basis van handicap op het domein van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, zodat betrokkenen eventuele overtredingen onmiddellijk kunnen melden bij de daartoe bevoegde instanties.

In die zin is de vordering gegrond om het beschikkend gedeelte van het tussen te komen vonnis aan te plakken in de lokalen van OCMW (...) op een voor het bestuur en het personeel van OCMW (...), alsook voor derden die in contact komen met OCMW (...), goed zichtbare en toegankelijke plaats, met weglating van de persoonsgegevens van de heer B.(...) en van de betrokken personeelsleden van OCMW (...), en dit gedurende één maand.

De gevorderde dwangsom van € 500,00 per dag van niet-uitvoering komt naar het oordeel van de Rechtbank niet aangewezen voor, vermits uit niets blijkt dat OCMW (...) zich zou onttrekken aan dit bevel tot aanplakking.

#### **4.4. Beoordeling inzake de vaststelling tot discriminatie op basis van een weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van een persoon met een handicap, de hieraan verbonden rechtsbescherming, alsmede de vordering tot stakingsbevel en publicatie**

##### **4.4.1. Principes**

De weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van een persoon met een handicap maakt discriminatie uit in de zin van de Antidiscriminatiewet (zie artikel 14 Antidiscriminatiewet).

Artikel 2 van het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap omschrijft het concept redelijke aanpassingen als volgt :

*"Noodzakelijke en passende wijzigingen, en aanpassingen die geen disproportionele of onevenredige, of onnodige last opleggen, indien zij in een specifiek geval nodig zijn om te waarborgen dat personen met een handicap alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid met anderen kunnen genieten of uitoefenen."*

In overweging 20 van de Europese Kaderrichtlijn 2000/78 dd. 27.11.2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep worden enkele voorbeelden weergegeven van dergelijke redelijke aanpassingen : aanpassing van gebouwen, uitrusting, arbeidsritme, taakverdeling, voorzien in opleidings- en integratiemiddelen.

Dergelijke aanpassingen moeten zijn toegesneden op de concrete en individuele behoeftes van de specifieke werknemer. Het gamma aan aanpassingen die een werkgever aan een werknemer kan verschaffen zijn velerlei, en kunnen zowel van materiële als van immateriële aard zijn (zie S. VAN DAMME, "Recht op arbeid voor personen met handicap. Het recht op redelijke aanpassingen als hoeksteen", NjW 2015, 886-887), maar ook van organisatorische aard.

Aanpassingen kunnen daarnaast zowel van individuele aard als van collectieve aard zijn.

S. VAN DAMME verwijst hierbij naar drie voorwaarden waaraan een aanpassing dient te voldoen : het moet een doeltreffende aanpassing betreffen die ertoe leidt dat een persoon met een beperking evenwaardig en zelfstandig kan participeren :

- een aanpassing is doeltreffend wanneer ze de gehandicapte persoon in staat stelt beter zijn opdracht uit te voeren
- het zelfstandigheids criterium houdt in dat de aanpassing ervoor moet zorgen dat de werknemer in kwestie met zo min mogelijk hulp van derden binnen de onderneming kan participeren
- het moet voor de werknemer mogelijk zijn op een evenwaardige wijze gebruik te maken van de faciliteiten en dienstverlening binnen het bedrijf (zie S. VAN DAMME, "Tewerkstelling van personen met een handicap : het recht op redelijke aanpassingen onder de loep genomen", Soc. Kron. 2014, 329-330).

Onder redelijke aanpassingen in de zin van de Antidiscriminatiewet wordt verstaan :

*"Passende maatregelen die in een concrete situatie en naargelang de behoefte worden getroffen om een persoon met een handicap in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in de aangelegenheden waarop deze wet van toepassing is, tenzij deze maatregelen een onevenredige belasting vormen voor de persoon die deze maatregelen moet treffen. Wanneer die belasting in voldoende mate wordt*

*gecompenseerd door bestaande maatregelen in het kader van het gevoerde overheidsbeleid inzake personen met een handicap, mag zij niet als onevenredig worden beschouwd"* (zie artikel 4,12° Antidiscriminatiewet)

Er bestaat discussie over de vraag of het initiatief om deze aanpassingen te vragen bij de werknemer ligt of dat ook de werkgever hier zelf een verantwoordelijkheid in draagt, vermits noch de Kaderrichtlijn noch de Antidiscriminatiewet de procedure bepalen die voor de redelijke aanpassing moet worden gevolgd (zie L. VERMEULEN, Discriminatie in arbeidsrelaties, Gent, Larcier, 2015, 72 e.v.).

#### 4.4.2. Toepassing 4.4.2.1.

UNIA is van oordeel dat zij feiten aanvoert die minstens doen vermoeden dat OCMW (...) geen redelijke aanpassingen heeft getroffen die nodig zouden zijn omwille van de handicap van de heer B.(...) of de vermeende gevolgen daarvan. Dit manifesteert zich voornamelijk op het vlak van het niet hebben aangevraagd van de loonkostensubsidie en het voltijds ondersteund worden door de andere collega's.

UNIA stelt dat OCMW (...) de heer B.(...) puur op het rendement heeft beoordeeld in het contingent van het niet-gesubsidieerd contractueel personeel en heeft de voltijdse tewerkstelling van de heer B.(...) niet willen verderzetten omdat zijn tewerkstelling niet gesubsidieerd werd.

Volgens UNIA levert OCMW (...) evenmin het tegenbewijs dat er redelijke aanpassingen werden gemaakt of dat redelijke aanpassingen onmogelijk waren.

In die zin vordert UNIA dat het bestaan van de discriminatie dient te worden vastgesteld.

Tevens vordert UNIA om aan OCMW (...) de staking te bevelen van de weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van de heer B.(...) en van iedere andere werknemer met een handicap, "en dus aan OCMW (...) te verbieden om ten aanzien van de heer B.(...) en van iedere andere werknemer met een handicap een nadelige beslissing m.b.t. toegang tot arbeid en/of arbeidsvoorwaarden te nemen, of minstens aan OCMW (...) te verbieden om de arbeidsovereenkomst van de heer B.(...) en van iedere andere werknemer met een handicap te beëindigen, zonder eerst onderzocht te hebben of aanpassingen nodig zijn, en zo ja of de noodzakelijke aanpassingen redelijk zijn".

UNIA koppelt hier tevens een dwangsom en dezelfde maatregelen van openbaarmaking aan vast.

OCMW (...) van haar zijde stelt dat niet wordt aangetoond door UNIA waaruit deze redelijke aanpassingen dan concreet zouden dienen te bestaan en zij er wettelijk toe zou zijn gehouden om deze te treffen.

#### 4.4.2.2.

Artikel 27 Antidiscriminatiewet stelt dat, ook wat betreft een eventuele weigering om redelijke aanpassingen te treffen, eveneens de bewijslastverdeling van toepassing is, waarbij het slachtoffer van de vermeende discriminatie feiten dient aan te voeren die het bestaan van een discriminatie doen vermoeden. Indien dit vermoeden succesvol kan worden aangevoerd, is het aan de verweerder om aan te tonen dat er geen sprake zou zijn van discriminatie.

Dit betekent aldus dat UNIA en de heer B.(...) in dit geval bepaalde feiten dienen aan te voeren waaruit het bestaan van de discriminatie, nl. het weigeren om redelijke aanpassingen te treffen, kan worden vermoed.

De Rechtbank is echter van oordeel dat UNIA en de heer B.(...) hierin falen. 4.4.2.3.

Vooreerst sluit de Rechtbank zich aan bij de visie in de rechtsleer en rechtspraak dat, om vast te stellen dat een werkgever weigert om redelijke aanpassingen te treffen, hier een verzoek van de werknemer dient vooraf te gaan. Een weigering iets te doen volgt logischerwijze op een vraag om dit te doen.

In die zin dient de Rechtbank vast te stellen dat deze vraag, gedurende de tewerkstelling van de heer B.(...) in een voltijds kader, niet werd gesteld.

De actieve vraagstelling van de heer B.(...) om bepaalde redelijke aanpassingen te treffen was niet aanwezig, waardoor er dan ook niet kon worden verwacht dat de werkgever zelf bepaalde redelijke aanpassingen zou treffen.

#### 4.4.2.4.

Wanneer er dan wordt gekeken welke redelijke aanpassingen er volgens UNIA hadden moeten worden getroffen, dient te worden vastgesteld dat deze twee voorgestelde redelijke aanpassingen niet voldoen aan de voorwaarden die hieraan worden gesteld.

Het is correct dat OCMW (...) heeft nagelaten de voor de hand liggende loonkostensubsidie aan te vragen, doch de Rechtbank is van oordeel dat dit niet kan worden beschouwd als een mogelijke redelijke aanpassing die had kunnen worden getroffen om de heer B.(...) in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in de aangelegenheden waarop de Antidiscriminatiewet van toepassing is.

Deze mogelijke loonkostensubsidie betrof geen doeltreffende redelijke aanpassing. Indien de loonkostensubsidie wel was aangevraagd, zou dit niet tot gevolg gehad hebben dat de heer B.(...) in staat was geweest om beter zijn opdracht te kunnen uitvoeren. Hij had zijn functie op exact dezelfde wijze uitgeoefend.

Het volgens OCMW (...) mindere rendement en het beweerdelijk moeilijk zelfstandig werken (wat wordt betwist door UNIA en de heer B.(...)) waren niet plots verdwenen indien OCMW (...) de tewerkstelling van de heer B.(...) wel had laten subsidiëren.

De loonkostensubsidie had evenmin tot gevolg dat het voor de heer B.(...) dan mogelijk was geweest om op een evenwaardige wijze gebruik te maken van de dienstverlening binnen het bedrijf of dat de heer B.(...) dan plotseling minder hulp van derden nodig had, en dus zelfstandiger zou geweest zijn, om binnen de onderneming gewoon te participeren.

Indien de loonkostensubsidie zou zijn aangevraagd had dit enkel en alleen maar tot gevolg dat de heer B.(...) waarschijnlijk niet op de lijst van de mogelijke ontslagen had gestaan, doch dit draagt op geen enkele wijze bij dat de heer B.(...) dan plotseling dezelfde gelijke toegang zou hebben tot zijn arbeidsbetrekking als zijn andere collega's (nl. net de doelstelling om mogelijke redelijke aanpassingen te treffen), laat staan dat daardoor de heer B.(...) volgens het OCMW (...) plotseling wel zelfstandig had kunnen werken.

#### 4.4.2.5.

De verwijzing van UNIA in haar besluiten naar overweging 21 van de Kaderrichtlijn gaat hierbij niet op. Immers, in deze overweging wordt verwezen naar de mogelijkheid om overheidsgeld of andere vormen van steun te krijgen als een onderdeel van de afweging te oordelen of bepaalde maatregelen geen onevenredige belasting zouden veroorzaken.

In de redenering van UNIA maakt het aanvragen van de loonkostensubsidie net een bepaalde maatregel uit, en niet een onderdeel van de belangenafweging om een bepaalde maatregel treffend te vinden of niet.

Het argument van de niet aangevraagde loonkostensubsidie gaat aldus niet op. 4.4.2.6.

Verder stellen UNIA en de heer B.(...) dat de heer B.(...) beter had begeleid kunnen worden door betere en volledige ondersteuning door de collega's.

Ook dit argument kan de Rechtbank niet overtuigen.

Immers, uit het mailverkeer van de directeur van het woonzorgcentrum kan worden afgeleid dat de heer B.(...) al voldoende werd ondersteund door zijn collega's.



Zo wordt in het mailbericht dd. (...) (stuk 16 bundel UNIA) eveneens gesteld dat er nooit werd gezegd dat de heer B.(...) niet zelfstandig kon werken en het zelfstandig bemannen van het onthaal gedurende een aantal uren per dag of een paar namiddagen per week zelfs haalbaar was.

In die zin is het niet duidelijk welke bijkomende ondersteuning OCMW (...) als redelijke aanpassing nog had moeten voorzien. De door UNIA aangehaalde ondersteuning bestond aldus reeds.

Voor het overige worden er geen andere elementen door UNIA of de heer B.(...) aangebracht waaruit het bestaan van een discriminatie op grond van een weigering tot het treffen van redelijke aanpassingen kan worden vermoed.

#### 4.4.2.7.

In die zin is de Rechtbank van oordeel dat UNIA en de heer B.(...) falen in hun bewijslast, in die zin dat zij er niet in slagen feiten aan te halen die het bestaan van een discriminatie op basis van de weigering tot het treffen van redelijke aanpassingen, doen vermoeden.

De vordering tot de vaststelling van het bestaan van een discriminatie op basis van het weigeren van het treffen van redelijke aanpassingen is ongegrond.

Zodoende is ook de vordering tot het opleggen van een stakingsbevel, gekoppeld met een dwangsom en een maatregel van openbaarmaking ongegrond.

#### **4.5. Uitvoerbaarheid bij voorraad**

Artikel 20 §4, laatste zin Antidiscriminatiewet voorziet dat het tussen te komen vonnis uitvoerbaar bij voorraad dient te worden verklaard, niettegenstaande enig rechtsmiddel en zonder borgtocht.

Het recht tot kantonnement kan door de rechter slechts uitgesloten worden indien in concreto wordt vastgesteld dat de vertraging in de regeling de schuldeiser aan een ernstig nadeel blootstelt (zie artikel 1406 Ger.W.; Arbh. Luik 19 mei 1990, Pas. 1990, II, 228).

De Rechtbank is van oordeel dat er geen aanleiding bestaat om het vermogen tot kantonnement uit te sluiten.

#### **4.6. Kosten van het geding**

Vermits de heer B.(...) en UNIA voor het grootste deel van de betwistingen de in gelijk gestelde partijen zijn, dient OCMW (...) te worden veroordeeld tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding.

Over de bedragen is er geen discussie.

#### ***OM DEZE REDENEN,***

Wij, Kristof Van Camp, rechter bij de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent, zitting houdend zoals in kortgeding, bijgestaan door Annemie Bloeyaert, griffier,

Gelet op de artikelen 587bis, 1035 en 1039 van het Gerechtelijk Wetboek,

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, inzonderheid de artikelen 2, 34, 35, 36, 37 en 41, die allen werden nageleefd,

Rechtdoende op **tegenspraak**,

Alle andere en tegenstrijdige conclusies verwerpend.

Verklaart de vorderingen van UNIA ontvankelijk en gegrond zoals hierna bepaald.

Neemt akte van het verzoek van de heer B.(...) om vrijwillig tussen te komen in de procedure opgestart door UNIA.

Verklaart het verzoek tot vrijwillige tussenkomst en de hierin gestelde vorderingen van de heer B.(...) ontvankelijk en gegrond zoals hierna bepaald.

Stelt het bestaan vast van een daad van directe discriminatie door OCMW (...), met name de beslissing van OCMW (...) om de arbeidsovereenkomst te beëindigen omwille van zijn handicap, met schending van artikel 14 Antidiscriminatiewet.

Veroordeelt OCMW (...) tot betaling aan de heer B.(...) van een schadevergoeding op grond van artikel 18 §2, 2° Antidiscriminatiewet begroot op 6 maanden B.(...)to loon, vermeerderd met de wettelijke intresten en met de gerechtelijke intresten vanaf de respectievelijke data van opeisbaarheid.

Beveelt de staking van de discriminatie en verbiedt OCMW (...) om omwille van een discriminatie op grond van een handicap op het domein van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, louter ten aanzien van de heer B.(...), nog enige ontslagbeslissing te nemen.

Beveelt aan OCMW (...) om het beschikkend gedeelte van dit vonnis aan te plakken gedurende één maand, vanaf de betekening van het vonnis, in de lokalen van OCMW (...) op een voor het bestuur en het personeel van OCMW (...), alsook voor derden die in contact komen OCMW (...), goed zichtbare en toegankelijke plaats, met weglating van de persoonsgegevens van de heer B.(...) en van de betrokken personeelsleden van OCMW (...).


Veroordeelt OCMW (...) tot betaling van de kosten van het geding aan de heer B.(...) en UNIA, begroot op heden aan de zijde van UNIA op € 1.440,00 aan rechtsplegingsvergoeding, aan de zijde van de heer B.(...) op € 1.440,00 aan rechtsplegingsvergoeding en aan de zijde van OCMW (...) op € 1.440,00 rechtsplegingsvergoeding.

Verklaart de andere gestelde vorderingen van UNIA en de heer B.(...) voor het overige ongegrond.

Dit vonnis is uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande enig rechtsmiddel en zonder borgtocht. De Rechtbank zegt voor recht dat er geen aanleiding bestaat om het kantonnement uit te sluiten.


Aldus geweest en uitgesproken in openbare terechtzitting zoals in kort geding ter zetel van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling Gent op **EENENDERTIG MEI TWEEHUIZEND ZEVENTIEN**.

de griffier,



A. BLOEYAERT

de voorzitter,



K. VAN CAMP