

## **ARBEIDSHOF TE BRUSSEL VAN 3 SEPTEMBER 2024**

Negende kamer

A. R. , RRN (...), wonende te (...), appellant, vertegenwoordigd door mr. VAN ESSCHE Mario, advocaat te 2018 ANTWERPEN.

Tegen

ZIEKENHUISVERENIGING VAN A., VAN E., VAN E., VAN S.- G. – I. ZIEKENHUIZEN ZUID (IZZ), publiekrechtelijke vereniging, ON (...), met zetel te BRUSSEL, geïntimeerde, vertegenwoordigd door mr. CALLENS Stefaan, advocaat te 1040 ETTERBEEK.

\*\*\*

### I. De feiten

1.

De heer A. R. startte in 1986 zijn beroepsloopbaan als chirurg op de ziekenhuissite B. te A..

2.

In 1999 werd de publiekrechtelijke vereniging ZIEKENHUISVERENIGING VAN A., VAN E, VAN E., VAN S.-G. — I. ZIEKENHUIZEN ZUID (hierna afgekort IZZ) opgericht uit het samenvoegen van verschillende ziekenhuizen namelijk B. L., E., J. B. en M. L..

3.

De heer A. maakte deel uit van de pool digestieve chirurgie op grond van een individuele overeenkomst van 18 april 2013.

Deze overeenkomst werd op 1 maart 2021 beëindigd als gevolg van de beëindigingsclausule in artikel 18, dat bepaalt dat de samenwerkingsovereenkomst van geneesheer van de pool automatisch en definitief wordt stopgezet op de eerste dag van de maand volgend op de datum waarop de geneesheer de pensioenleeftijd, hetzij 67 jaar, bereikt.

"De samenwerkingsovereenkomst van geneesheer van de pool wordt automatisch en definitief stopgezet op de eerste dag van de maand volgend op de datum waarop de geneesheer de pensioenleeftijd, hetzij 67 jaar, bereikt.

Na deze datum kan hij, op aanvraag, de toelating krijgen om zijn activiteit in IZZ voort te zetten :

- hetzij als partnergeneesheer;
- hetzij als geneesheer van de pool die dan tijdens de overgangsperiode de titel van senior coach draagt.

De praktische modaliteiten worden bepaald in artikel 134 van algemene regeling."

4.

Bij mail van 29 november 2020 richtte de heer A. een verzoek aan mevrouw C. G., algemeen directeur IZZ, de heer A. B. , voorzitter medische raad en de heer P. P., hoofdgeneesheer, om zijn activiteit als senior coach te mogen voortzetten na 1 maart 2021.

5.

Op 30 november 2020 deelt mevrouw C. G. mee dat het verzoek moet worden gericht aan het diensthoofd, de heer A. M..

6.

Op 3 december 2020 nodigt IZZ de heer A. uit om de verlenging van de overeenkomst aan te vragen onder het statuut van senior coach en volgens een in functie van de noden van de dienst overeen te komen timaat en stelt dat de aanvraag zal worden behandeld zoals beschreven in de Algemene regeling, namelijk na de formele aanvraag wordt het verzoek na advies van het Diensthoofd behandeld in de Commissie van het Medisch kader en voor goedkeuring voorgelegd aan de Medische raad.

7.

Bij mail van 6 december 2020 stuurt de heer A. zijn aanvraag naar zijn diensthoofd, de heer M., om na het bereiken van de leeftijd van 67 jaar actief te blijven met een 8/10e timaat.

8.

Op 14 december 2020 werd op initiatief van de heer M. een ontmoeting georganiseerd met de heer A. en de voorzitter van de medische raad, de heer B. , om het verzoek te bespreken en wordt aan de heer A. aangeboden om als senior coach aan de dienst spijsverteringschirurgie deel te nemen, eerst met een timaat van 4/10e.

De heer A. weigert en vervolgens wordt voorgesteld om eerst te werken als senior coach met een timaat van 6/10e gedurende één jaar en een tweede jaar met een timaat van 4/10e.

Dit voorstel werd ook geweigerd door de heer A. , die een timaat van 8/10e wenste.

Op de vergadering van 14 december 2020 deelde de heer M. mee dat de aanvraag afgewezen werd en dat de heer A. na het bereiken van de leeftijd van 67 jaar geen ziekenhuisarts meer zou zijn maar het hem vrijstond nog patiënten te behandelen als externe arts.

Dit wordt ook schriftelijk medegedeeld aan de voorzitter van de Commissie van het Medisch Kader ( C.).

9.

Bij mail van 24 januari 2021 aan de voorzitter van C. beschrijft de heer A. zijn diensthoofd de heer M. als onbekwaam, nutteloos en destructief voor de dienst digestieve chirurgie en trekt zijn legitimiteit in twijfel en wenst dat het voor hem ongunstige advies van het diensthoofd, advies vereist ingevolge de

Algemene regeling, niet werd uitgevoerd en verzoekt om een uitzondering op de door de Algemene regeling voorziene procedure.

10.

Bij schrijven van 28 januari 2021 laat de voorzitter van C. aan de heer A. weten dat de heer M. over een geldig mandaat beschikt en dat met betrekking tot zijn verzoek om te worden toegelaten als senior-coach op de afdeling digestieve heelkunde, de Algemene regeling bepaalt dat de Commissie van het Medisch kader, na de adviezen te hebben ingewonnen die ze noodzakelijk acht waaronder verplicht dat van het Diensthoofd, haar advies voorlegt aan de Medische raad. De Medische raad maakt vervolgens zijn advies over aan de Algemeen directeur die de beslissing aan de betrokken arts meedeelt.

11.

Naar aanleiding van de verschillende brieven van de heer A. verzoekt de C. dat de heer M. en de heer A. verhoord worden door de Medische Raad.

De heer A. verkiest zijn argumenten schriftelijk in te dienen en verzoekt niet om door de Medische Raad te worden gehoord.

12.

Op de vergadering van 4 februari 2021 wordt de heer M. door de Medische raad gehoord en worden de redenen voor de afwijzing van het verzoek van de heer A. uiteengezet, namelijk het feit dat de activiteit van een senior coach met een timaat van 8110e niet gerechtvaardigd en niet geschikt was en dat het voorstel van een timaat van 4110e werd voorgesteld en dat er geen behoefte was aan een senior coach op de afdeling, gelet op het feit dat er al een senior coach op de Molière campus was.

In de Medische Raad werden vervolgens 16 stemmen voor en 1 stem tegen uitgebracht voor het advies van het diensthoofd om de heer A. niet te verlengen als senior coach en eerder jonge kandidaten aan te werven.

De heer A. wordt telefonisch op de hoogte gebracht van het resultaat van de besprekingen van de medische raad.

13.

Op 11 februari 2021 deelt IZZ mee aan de heer A. dat hij van 1 maart 2021 tot 28 februari 2022 als erkend arts op de dienst digestieve en algemene heelkunde kan blijven werken.

14.

Bij mail en aangetekend schrijven van 19 februari 2021 met herinnering op 27 februari 2021 worden de algemeen Directeur, de Voorzitter van de Raad van Bestuur, de hoofdgeneesheer en de voorzitter van de Medische Raad in gebreke gesteld door de raadsman van de heer A. tot voortzetting van zijn activiteiten in de hoedanigheid van Senior Coach met ingang van 1 maart 2021.

15.

Partijen wisselen briefwisseling uit waarbij IZZ betwist een vergoeding verschuldigd te zijn voor discriminatie.

16.

In april 2021 ondertekenen partijen een overeenkomst voor bepaalde duur van 1 jaar van 1 maart 2021 tot 28 februari 2022.

17.

Dokter A. heeft vervolgens IZZ gedagvaard op 9 juli 2022 voor de Nederlandstalige arbeidsrechtbank van Brussel.

II. Het bestreden vonnis

1.

De heer A. vorderde voor de arbeidsrechtbank:

"Eisende partij vordert:

- de vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren
- verwerende partij te veroordelen tot betaling van:
- 1 euro provisioneel ten titel van schade veroorzaakt door de onrechtmatige beëindiging, waaronder derving van inkomsten voor de periode tot het bereiken van de leeftijd van 70 jaar
- 1 euro provisioneel ten titel van verbrekingsvergoeding
- 1 euro provisioneel ten titel van schadevergoeding wegens miskennen van de Ziekenhuiswet
- 1 euro provisioneel ten titel van schadevergoeding wegens morele schade veroorzaakt door de onrechtmatige beslissing in overtreding van de discriminatie wet, dan wel ten titel van rechtsmisbruik
- bedragen te vermeerderen met de gerechtelijke, wettelijke dan wel compensatoire intresten vanaf 1 maart 2021
- de kosten waaronder de kosten van dagvaarding, oprolstelling en de rechtsplegingsvergoeding."

2.

Met een vonnis van 10 februari 2022 (A.R. nr. : 21/774/A ), heeft de arbeidsrechtbank de vordering van de heer A. ontvankelijk, doch ongegrond verklaard.

De rechtbank heeft de heer A. veroordeeld tot de kosten, hetzij 141,28 euro dagvaardingskosten inclusief 20 euro bijdrage aan het begrotingsfonds en de rechtsplegingsvergoeding begroot door IZZ op 3.250 euro.

De rechtbank verklaarde het vonnis uitvoerbaar.

### III. De vorderingen in hoger beroep

Het voorwerp van het hoger beroep van de heer A. en de vorderingen

1.

De heer A. verzoekt het hof het vonnis a quo te hervormen.

Hij vraagt:

- IZZ te bevelen alle verslagen van de Medische Raad van de 10 jaar voorafgaand aan het ontslag te doen overleggen in toepassing van artikel 877 Ger. W. en dit teneinde vast te stellen welke artsen wel of niet werden verlengd als senior coach na daartoe een vraag te hebben gesteld.
- IZZ te veroordelen tot betaling van:
- \* 1 EUR provisioneel ten titel van schade veroorzaakt door de onrechtmatige beëindiging, waaronder derving van inkomsten voor de periode tot het bereiken van de leeftijd van 70 jaar,
- \* 1 EUR provisioneel ten titel van verbrekingsvergoeding,
- \* 1 EUR provisioneel ten titel van schadevergoeding wegens miskennen van de Ziekenhuiswet,

- \* 1 EUR provisioneel ten titel van schadevergoeding wegens morele schade veroorzaakt door de onrechtmatige beslissing in overtreding van de discriminatiewet, dan wel ten titel van rechtsmisbruik,
- \* de gerechtelijke, wettelijke dan wel compensatoire intresten vanaf 1 maart 2021,
- \* de kosten van het geding begroot op een rechtsplegingsvergoeding Arbeidsrechtbank van 1 EUR provisioneel en een rechtsplegingsvergoeding Arbeidshof van 1 EUR provisioneel.

2

IZZ vraagt het bestreden vonnis te bevestigen en de vorderingen van de heer A. ongegrond te verklaren en hem te veroordelen tot de betaling van de kosten, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding voor eerste aanleg van 3.250 EUR en voor beroep van 210 EUR.

#### IV. De procedure voor het arbeidshof

Het hof heeft kennis genomen van de procedurestukken, in het bijzonder :

- het bestreden vonnis
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen op de griffie van dit hof op 14 april 2022
- de door de partijen laatste neergelegde conclusies en stukken

De partijen hebben gepleit op de openbare zitting van 7 mei 2024.

De zaak werd vervolgens in beraad genomen.

Het hof heeft toepassing gemaakt van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

Het hoger beroep is ontvankelijk.

#### V. De beoordeling van het geschil door het arbeidshof.

1. Schadevergoeding wegens onrechtmatige beëindiging van de individuele overeenkomst van 18 april 2013

2. Verbrekingsvergoeding

3. Schadevergoeding wegens miskennen van de Ziekenhuiswet.

1.

De Gecoördineerde wet van 10 juli 2008 op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen (hierna "Ziekenhuiswet") bepaalt dat in elk ziekenhuis een "algemene regeling" moet worden vastgesteld betreffende de rechtsverhoudingen tussen het ziekenhuis en de artsen, de organisatie- en de werkvoorwaarden, met inbegrip van de financiële werkvoorwaarden (art. 144, §1).

Deze algemene regeling wordt uitgewerkt door de beheerder van het ziekenhuis in samenspraak met de medische raad (art. 144, §2).

De medische raad is het vertegenwoordigend orgaan waardoor de ziekenhuisartsen betrokken worden bij de besluitvorming in het ziekenhuis (art. 133).

In deze algemene regeling moeten minstens de volgende aangelegenheden worden behandeld:

1. de voorwaarden van toelating, aanwerving, benoeming en bevordering,
2. de soort gevallen waarin, de redenen waarom en de procedures volgens welke een einde kan worden gemaakt aan de rechtsverhoudingen tussen de beheerder en de zieken huisartsen,

3. de werkvoorwaarden, waaronder de ziekenhuisartsen hun activiteit in het ziekenhuis verrichten met inbegrip van de standaardbepalingen betreffende de punten opgenoemd in artikel 145, § 2,
4. de financiële schikkingen met betrekking tot de medische activiteit, met inbegrip van de wijze van vergoeding van de artsen, de wijze van inning van de honoraria en, in voorkomend geval, de kostenregeling alsmede de standaardbepalingen die hierop betrekking hebben,
5. de respectieve rechten en verplichtingen met betrekking tot de permanentie van de medische verzorging. (art. 144, §3 Ziekenhuiswet).

De algemene regeling die aldus wordt uitgewerkt, in samenspraak met de vertegenwoordigers van de ziekenhuisartsen, nl. de medische raad, is zodoende noodzakelijk om organisatorische redenen en de uitwerking ervan, evenals de inhoud, wordt door de wet opgelegd.

Vervolgens bepaalt artikel 145 Ziekenhuiswet:

"§1. Onder verwijzing naar de in artikel 144 bedoelde algemene regeling, moeten de respectieve rechten en verplichtingen van de individuele ziekenhuisarts en de beheerder, alsook meer bepaald de werkvoorwaarden van de ziekenhuisarts schriftelijk vastgesteld worden, hetzij in een overeenkomst, hetzij in de benoemingsakte; wijzigingen in die respectieve rechten en verplichtingen worden eveneens schriftelijk vastgesteld.

§2. De schriftelijke regeling slaat minstens op de concrete toepassing van de in artikel 144, §3, vermelde punten op de individuele arts, alsmede op de navolgende punten:

1° de functie, de prestaties, de dienst, de voorwaarden van vervanging van de ziekenhuisarts in geval van afwezigheid en, in voorkomend geval, de regeling met betrekking tot de medische activiteit buiten het ziekenhuis;

2° de duur van de eventuele proefperiode;

3° de eerbiediging van het reglement van inwendige orde van het ziekenhuis en van de diensten en, in voorkomend geval, van het staf reglement;

4° de wijze waarop beide partijen hun verplichtingen naleven in verband met de regeling van de permanentie van de verzorging

2.

Tussen IZZ en de heer A. werd op 8 april 2013 een individuele overeenkomst ondertekend. In deze individuele overeenkomst bepaalt artikel 18:

"De samenwerkingsovereenkomst van geneesheer van de pool wordt automatisch en definitief stopgezet op de eerste dag van de maand volgend op de datum waarop de geneesheer de pensioenleeftijd, hetzij 67 jaar, bereikt.

Na deze datum kan hij, op aanvraag, de toelating krijgen om zijn activiteit in IZZ voort te zetten :

- hetzij als partnergeneesheer;
- hetzij als geneesheer van de pool die dan tijdens de overgangperiode de titel van senior coach draagt.

De praktische modaliteiten worden bepaald in artikel 134 van algemene regeling."

In de individuele overeenkomst van de heer A. wordt uitdrukkelijk verwezen naar de algemene regeling die dus integraal deel uitmaakt van de samenwerking tussen de ziekenhuisarts en het ziekenhuis:

Artikel 1:

De geneesheer van de pool verklaart te voldoen aan de algemene toegankelijkheidsvoorwaarden en de toelatingsvoorwaarden van kliniekhoofd, respectievelijk voorzien in de artikelen 56 en 142 van de algemene regeling.

Hij wordt aangeduid overeenkomstig artikel 132 van de algemene regeling.

Hij verbindt zich ertoe in deze hoedanigheid zijn medewerking te verlenen binnen IZZ in naleving van de geldende algemene regeling en overeenkomstig de hierna vermelde voorwaarden.

## Artikel 23

"§1. De geneesheer van de pool verklaart kennis te hebben genomen van de algemene regeling, evenals van de verplichte centrale inning van de honoraria.

§2. Deze overeenkomst kan slechts worden gewijzigd in naleving van de algemene regeling van IZZ en na advies van de Medische Raad.

Bij deze mandateert de geneesheer van de pool de leden van de medische raad om iedere wijziging van de voorwaarden van de huidige overeenkomst te onderhandelen.

§3. De geneesheer van de pool aanvaardt op voorhand de wijzigingen aan de voorwaarden van deze overeenkomst in toepassing van de algemene regeling op voorwaarde dat de medische raad zich ermee akkoord heeft verklaard."

De algemene regeling van het ziekenhuis voorziet in een beëindiging van rechtswege van de samenwerking met de ziekenhuisarts:

## Artikel 137:

"§1. De samenwerkingsovereenkomst in de hoedanigheid van geneesheer van de pool stopt automatisch en definitief op de eerste dag van de maand die volgt op de datum waarop de geneesheer van de pool de pensioenleeftijd van 67 jaar heeft bereikt.

§2. Na deze datum kan hij op aanvraag de toestemming krijgen om zijn activiteit in IZZ voort te zetten:

- ofwel in de hoedanigheid van partnergeneesheer;
- ofwel als geneesheer van de pool maar met de titel van senior coach gedurende een overgangperiode.

§3. De aanvraag tot voortzetting van de activiteit na de pensioenleeftijd moet schriftelijk worden ingediend bij de Algemeen directeur tussen 12 en 3 maanden voorafgaand aan de pensioendatum.

Na de termijn van 3 maanden voor de pensioendatum, wordt de geneesheer van de pool automatisch beschouwd als zijnde definitief gepensioneerd.

Na de termijn van 3 maanden voor de pensioendatum, wordt de geneesheer van de pool automatisch beschouwd als zijnde definitief gepensioneerd.

§4. De toekenning van een jaarlijks aanhangsel aan de overeenkomst is onderworpen aan de volgende procedure:

Eerste aanhangsel aan de overeenkomst volgend op de pensioenleeftijd:

De aanvraag tot voortzetting van de activiteit na de pensioenleeftijd moet schriftelijk worden ingediend bij de Algemeen directeur, tussen 12 en 3 maanden voorafgaand aan de pensioendatum.

Volgend(e) aanhangsel(s) aan de overeenkomst:

De jaarlijkse aanvraag tot voortzetting van de activiteit moet ten minste 3 maanden voor het verstrijken van het vorige aanhangsel worden ingediend.

In al de gevallen :

o Na de termijn van 3 maanden voorafgaand aan de pensioendatum of het verstrijken van het aanhangsel tot voortzetting van de activiteit, wordt de geneesheer van de pool automatisch beschouwd als zijnde definitief gepensioneerd.

o De aanvraag maakt het voorwerp uit van een procedure gelijkaardig aan artikel 135

o In geen geval mag het overschrijden van de vervaldatum worden beschouwd als een stilzwijgende verlenging.

Beide partijen hebben de mogelijkheid om het aanhangsel aan de overeenkomst op te zeggen mits inachtneming van een opzegtermijn van een maand."

3.

In zowel de individuele overeenkomst van de heer A. als in de algemene regeling wordt ontegensprekelijk de beëindiging van de overeenkomst opgehangen aan het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd door de betrokken arts, wezen het dat voorzien wordt in de mogelijkheid van een verlenging van de overeenkomst op verzoek van de betrokken arts.

4.

In dit laatste geval volstaat het verzoek van de betrokken arts niet om de verlenging tot stand te brengen.

In het kader van de in artikel 137 van het algemeen reglement bedoelde procedure tot verlenging van de samenwerking wordt bepaald dat een verzoek om voortzetting van de samenwerking van een arts die de pensioengerechtigde leeftijd nadert, moet voldoen aan artikel 135 van het algemeen reglement.

Dit artikel 135 voorziet in de volgende procedure:

1° de algemeen directeur ontvangt elk verzoek tot verlenging en stuurt het door naar C. ,

2° C. wint de adviezen in die zij nodig acht, waaronder het advies van het diensthoofd van de betrokken arts. Vervolgens maakt zij haar advies over aan de Medische Raad,

3° de Medische Raad bespreekt het advies van C. , stelt zijn keuze voor aan de algemeen directeur, die ermee belast is de arts in kennis te stellen van de definitieve beslissing.

Het hof stelt vast dat IZZ deze procedure heeft eerbiedigd:

- C. heeft het verzoek van de heer A. om een verlenging ontvangen. Zij onderzocht het en besprak het tijdens een vergadering op 27 januari 2021, na het advies van het diensthoofd van de heer A. te hebben ontvangen,
- C. verzoekt de Medische Raad de heer A. en de heer M. te horen,
- De heer A. wordt op de hoogte gebracht en formuleert zijn standpunt schriftelijk op 31 januari 2021, waarbij hij niet wenst te worden gehoord op de zitting van de Medische Raad,
- De Medische Raad kwam bijeen op 4 februari 2021 en stemde in met het advies van het diensthoofd om de heer A. niet te verlengen als senior coach,
- Op 11 februari 2021 heeft de algemeen directeur de heer A. in kennis gesteld van zijn wijziging van statuut (van poolarts naar erkend arts).

Artikel 135, 7° van het algemeen reglement bevat niet de termijn van een maand waarnaar de heer A. verwijst vermits de algemeen directeur over een maand beschikt om het resultaat van de verlengingsprocedure mee te delen.

Aan de algemeen directeur is geen termijn opgelegd en in elk geval kan worden vastgesteld dat de directeur de heer A. binnen een maand na het advies van de medische raad in kennis heeft gesteld van de beslissing.

Wat de bijeenkomst van de medische raad zelf betreft, stelt de heer A. dat de medische raad zich op onjuiste informatie zou hebben gebaseerd. De datum van indiening van het verzoek van de heer A. was in casu niet beslissend. De conclusie van de notulen van de vergadering is in dit opzicht duidelijk: het belang van de benoeming van twee jonge artsen lag wel degelijk aan de basis van het besluit van de medische raad.

De heer A. stelt dat zijn brief van 31 januari 2021 niet aan de medische raad zou zijn overgelegd. Dit wordt niet onderbouwd en wordt door IZZ betwist.



De heer A. heeft deze brief verzonden per mail, die rechtstreeks was gericht aan de voorzitter van C. (de heer I.@his-izz.be) en aan de voorzitter van de medische raad (Dr. B. @his-izz.be).

IZZ heeft de brief van 31 januari 2021 aan de leden van de medische raad bezorgd. Vóór elke vergadering wordt een cloud file aangemaakt met de documenten die relevant zijn voor de vergadering (stuk 1.36). Elk lid van de medische raad heeft dan tot die documenten toegang. Deze brief (referentie 20210203142455130) is bijgevoegd, evenals de CV's en sollicitatiebrieven van Dokters R. en C., waaruit blijkt dat het inderdaad de vernieuwing van de dienst was die op deze vergadering werd besproken en de strategische keuzes voor de dienst en de toekomst ervan.

Het hof besluit derhalve dat IZZ de ziekenhuiswet niet heeft overtreden en dat de samenwerkingsovereenkomst van geneesheer van de pool ook automatisch en van rechtswege een einde heeft genomen op de eerste dag van de maand volgend op de datum waarop de heer A. de pensioenleeftijd, hetzij 67 jaar, bereikt heeft.

De vordering tot schadevergoeding wegens onrechtmatige beëindiging van de individuele overeenkomst van 18 april 2013, tot verbrekingsvergoeding en tot schadevergoeding wegens miskennen van de Ziekenhuiswet zijn dan ook ongegrond.

#### 4. Schadevergoeding wegens discriminatie.

Principes.

1.

De vordering steunt op de wet ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie van 10 mei 2007.

2.

Deze wet is van toepassing binnen de arbeidsbetrekkingen, onder meer op de beslissingen inzake de beëindiging van de arbeidsbetrekking (artikel 5, § 2, 3°).

3.

In de aangelegenheden die onder het toepassingsgebied van deze wet vallen, waaronder de beslissingen inzake de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, is elke vorm van discriminatie verboden (artikel 14), waaronder deze die is gestoeld op de leeftijd (artikel 4, 4°).

4.

Art. 7 Antidiscriminatiewet voorziet dat elk direct onderscheid op grond van één van de beschermde criteria een directe discriminatie vormt.

Direct onderscheid wordt door art. 4, 6° Antidiscriminatiewet gedefinieerd als "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".

Artikel 7 van de Antidiscriminatiewet bepaalt dat elk direct onderscheid op grond van één van de beschermde criteria ongeoorloofd is, tenzij het objectief gerechtvaardigd kan worden door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Specifiek voor wat de arbeidsbetrekkingen betreft, bepaalt artikel 8, § 1 Antidiscriminatiewet dat "een direct onderscheid op grond van leeftijd [...] uitsluitend [kan] gerechtvaardigd worden op grond van wezenlijke en bepalende beroepsvereisten."

Volgens artikel 8, § 2 Antidiscriminatiewet kan van een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste slechts sprake zijn wanneer:

- "een bepaald kenmerk, dat verband houdt met leeftijd [...] vanwege de aard van de betrokken specifieke beroepsactiviteiten of de context waarin deze worden uitgevoerd, wezenlijk en bepalend is, en;

- het vereiste berust op een legitieme doelstelling en evenredig is ten aanzien van deze nagestreefde doelstelling."

Aangezien dit artikel 8 geldt "onverminderd de overige bepalingen van deze titel" is ook nog relevant de specifieke rechtvaardigingsgrond die is opgenomen in artikel 12, § 1 (dat deel uitmaakt van dezelfde titel als artikel 8): "Op het vlak van de arbeidsbetrekkingen en van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid, en in afwijking van artikel 8 en onverminderd de andere bepalingen van titel 11, vormt een direct onderscheid op grond van leeftijd geen discriminatie wanneer het objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel, met inbegrip van legitieme doelstellingen van beleid op het terrein van werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of elk ander vergelijkbaar legitiem doel, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn."

5.

Overeenkomstig artikel 28 van de wet dient, wanneer een persoon die zich slachtoffer acht van een discriminatie, voor het bevoegde rechtscollege feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie op grond van een van de beschermde criteria, waaronder de leeftijd, kunnen doen vermoeden, de verweerder, in casu de werkgever, te bewijzen dat er geen discriminatie is geweest.

De feiten die de bewijslast doorschuiven naar de verwerende partij hebben, luidens de parlementaire voorbereiding, betrekking op elk feit dat door de eisende partij duidelijk genoeg wordt aangetoond en waardoor verondersteld kan worden dat er sprake is van discriminatie (Parl. St. Senaat, 2001-02, 2-12/15, 191).

Het slachtoffer moet aldus voldoende concrete feiten aandragen die de discriminatie aannemelijk maken (het zogenaamde prima facie bewijs). Het aanvoeringsrisico ligt bij de eisende partij (P. HUMBLET, "Bewijs(last) en geslachtsdiscriminatie", RW 1991-92, 485).

Het Hof van Cassatie oordeelde, weliswaar in toepassing van de oude Antidiscriminatiewet, dat het slachtoffer enkel de feiten moet bewijzen 'die het bestaan van discriminatie kunnen doen vermoeden' (Vergelijk: Cass. 18 december 2008, JLMB 2009, afl. 15, 676).

Het Grondwettelijk Hof oordeelde in een arrest van 12 februari 2009, in het kader van de huidige Antidiscriminatiewet, het volgende: "De door het slachtoffer aangevoerde feiten moeten voldoende sterk en pertinent zijn. Het volstaat daarbij niet dat een persoon aantoonbaar dat hij het voorwerp is geweest van een voor hem ongunstige behandeling. Hij dient tevens de feiten te bewijzen die erop lijken te wijzen dat die ongunstige behandeling is ingegeven door ongeoorloofde motieven. (...) Voormelde feiten vermogen evenwel niet algemeen van aard te zijn, maar moeten specifiek aan de auteur van het onderscheid kunnen worden toegeschreven. (...)" (vergelijk: GwH nr. 17/2009, 12 februari 2009, www.const-court.be, overw. B.93.3)).

Hieruit volgt dat het prima-facie bewijs twee luiken omvat. Het slachtoffer moet in de eerste plaats aantonen dat het beschermde criterium van toepassing is, en dat hij of zij het slachtoffer is geweest van een ongunstige behandeling. Bovendien moet het slachtoffer feiten aantonen die erop wijzen dat de ongunstige behandeling is ingegeven door ongeoorloofde motieven. Deze feiten mogen niet van algemene aard zijn, maar moeten effectief kunnen toegeschreven worden aan de persoon die discrimineert.

De Antidiscriminatiewet geeft een aantal voorbeelden aan van feiten die het bestaan van een directe discriminatie kunnen doen vermoeden, waaronder, maar 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, los van elkaar staande bij het Centrum of een van de belangenverenigingen gedane meldingen

2° de gegevens waaruit blijkt dat de situatie van het slachtoffer van de ongunstigere behandeling vergelijkbaar is met de situatie van de referentiepersoon (artikel 28, § 2).

6.

Wanneer de wettelijke voorwaarden voor de omkering van de bewijslast niet zijn verenigd, dient de werknemer de beweerde discriminatie bij toepassing van de gemeenrechtelijke bewijsregels te bewijzen. De loutere bewering dat de werkgever een inbreuk heeft gepleegd volstaat niet.

7.

Ingeval van discriminatie kan het slachtoffer, bij toepassing van artikel 18, een schadevergoeding vorderen overeenkomstig het contractuele of buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht. Het slachtoffer heeft de keuze tussen een vergoeding gelijk aan een forfaitair bedrag of een vergoeding gelijk aan de werkelijk door het slachtoffer geleden schade. In laatstgenoemd geval moet het slachtoffer de omvang van de geleden schade bewijzen.

Toepassing.

8.

De heer A. houdt voor dat hij ingevolge zijn leeftijd werd ontslagen.

9.

Het hof is van oordeel dat de heer A. zich terecht op feiten beroept die het vermoeden van het bestaan van discriminatie op basis van één van de beschermde criteria mogelijk maken, waaronder zijn leeftijd.

Deze feiten zijn de volgende:

De overeenkomst tussen partijen werd op 1 maart 2021 beëindigd als gevolg van de beëindigingsclausule in artikel 18 dat bepaalt dat de samenwerkingsovereenkomst van geneesheer van de pool automatisch en definitief wordt stopgezet op de eerste dag van de maand volgend op de datum waarop de geneesheer de pensioenleeftijd, hetzij 67 jaar.

Vervolgens werd het verzoek van de heer A. om zijn activiteit als senior coach te mogen voortzetten na 1 maart 2021 afgewezen om jonge kandidaten aan te werven.

Door die houding heeft IZZ dus een daad gesteld die prima facie discriminerend zou kunnen zijn, want gebaseerd op een ongeoorloofd direct onderscheid op basis een beschermd criterium, met name de leeftijd van de heer A. .

10.

Dit betekent dat de bewijslast verschuift naar IZZ, die dient aan te tonen dat de houding die werd aangenomen niet berust op de leeftijd van de heer A. , maar uitsluitend gebaseerd is op andere geoorloofde criteria, hetzij dat er sprake is van een rechtvaardigingsgrond.

IZZ beroept zich op een rechtvaardigingsgrond, nl. deze voorzien in artikel 12, §1 Antidiscriminatiewet. Volgens deze rechtvaardigingsgrond vormt een direct onderscheid op grond van leeftijd geen discriminatie wanneer het objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel, met inbegrip van legitieme doelstellingen van het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of elk ander vergelijkbaar legitiem doel, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Artikel 12, § 1 Antidiscriminatiewet voorziet in een "open norm". Niet enkel doelstellingen op het strikte terrein van werkgelegenheid en de arbeidsmarkt zijn legitieme doelstellingen in de zin van artikel 12, § 1 (het gebruik van de woorden "met inbegrip van" wijst erop dat het gaat om voorbeelden van indicatieve waarde).

Artikel 12, § 1 Antidiscriminatiewet vormt de implementatie van artikel 6, lid 1 Europese richtlijn 2000/78. In dat verband gaf het Europees Hof van Justitie het volgende aan: "Uit artikel 6, lid 1, van richtlijn 2000/78 blijkt dat de doelstellingen die als „legitiem" in de zin van die bepaling zijn te beschouwen en bijgevolg kunnen rechtvaardigen dat wordt afgeweken van het principiële verbod van

discriminatie op grond van leeftijd, doelstellingen zijn van sociaal beleid, zoals die in verband met het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of de beroepsopleiding. Door hun karakter van algemeen belang onderscheiden die legitieme doelstellingen zich van louter individuele beweegredenen die eigen zijn aan de situatie van de werkgever, zoals de vermindering van de kosten of de verbetering van het concurrentievermogen, zonder dat echter valt uit te sluiten dat een nationale regel, bij het nastreven van die legitieme doelstellingen, de werkgever een zekere mate van flexibiliteit toekent." (HvJ 5 maart 2009, Age Concern England, C-388/07, randnr. 46). Daarbij blijkt uit de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie dat hierbij ook overwegingen inzake de kwaliteit van de dienstverlening aan de orde kunnen zijn (zie en vgl. HvJ 18 november 2010, Georgiev, C-250/09, randnr. 42 en 46 i.v.m. de kwaliteit van het onderwijs & HvJ 21 juli 2011, Fuchs, C-159/10, randnr. 48 en 49 i.v.m. een kwalitatief hoogstaande rechterlijke macht).

Er moet dus in de eerste plaats sprake zijn van een dergelijk legitiem doel, vervolgens moet nagegaan worden of de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

IZZ stelt dat zij het waarborgen van de continuïteit van de medische zorgen en de kwaliteit van de zorg als legitieme beleidsdoelstelling beoordeelt wanneer een arts de pensioengerechtigde leeftijd bereikt. Het ziekenhuis moet in staat zijn om, met het oog op de continuïteit van de zorg en de kwaliteit van de zorg, te voorzien in een zekere tijdige vervanging en vernieuwing van het medisch korps.

Zoals het hof reeds hoger aangaf, vervullen ziekenhuizen een opdracht van algemeen belang, zij handelen dus niet in hun eigen belang. Aldus moeten zij doelstellingen in verband met deze opdracht van algemeen belang kunnen inroepen als "legitiem doel" in de zin van artikel 12, § 1 Antidiscriminatiewet.

IZZ moet dus een kwaliteitsvolle dienstverstreking garanderen.

Kwaliteitsvolle dienstverlening is dus op te vatten als een doelstelling die kadert in de opdracht van algemeen belang die rust op IZZ.

IZZ beroept zich in het kader van artikel 12, § 1 Antidiscriminatiewet terecht op die doelstelling als legitiem doel.

Op basis van al het voorgaande oordeelt het arbeidshof dat er in hoofde van IZZ sprake is van een legitiem doel bij het hanteren van een leeftijdsgrens op 67 jaar in de algemene regeling om de beëindiging van de samenwerking en eventuele voortzetting daarvan te beoordelen, m.n. het bewaken van de kwaliteit van de medische zorgen en het waarborgen van de continuïteit van de medische zorgen, dewelke voortvloeien uit de doelstelling die IZZ in het kader van haar opdracht van algemeen belang moet naleven, nl. kwaliteitsvolle dienstverlening.

Vervolgens moet nagegaan worden of de maatregel passend is om de nagestreefde doelstelling te verwezenlijken en of hij niet verder gaat dan noodzakelijk.

Dat in het licht van deze beleidsdoelstellingen een voor alle ziekenhuisartsen vooraf bepaald en voor alle ziekenhuisartsen gelijk ogenblik wordt vastgelegd tot beëindiging van de overeenkomst, nl. het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd, is niet onredelijk. Het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd is te beschouwen als een scharniermoment in het leven en de professionele loopbaan. Het is geen onredelijk tijdstip om de (verdere) samenwerking in ogenschouw te nemen in functie van de vooropgestelde beleidsdoelstellingen.

Een algemene objectieve leeftijdsgrens die op alle ziekenhuisartsen van toepassing is, is te verkiezen boven een situatie waarbij, geval per geval, telkens weer geoordeeld moet worden over het tijdstip van stopzetting van de samenwerking.

Zoals het Arbeidshof Gent schreef in het arrest van 4 september 2020 (AR 2019/AG/213, onuitg., stuk 25 appellanten) en welk standpunt dit arbeidshof deelt: "Het kan immers een hachelijke en delicate onderneming zijn telkens weer om te moeten oordelen of, op basis van een aantal zorgkwaliteitscriteria, een ziekenhuisgeneesheer op de leeftijd van 55, 60, 65, 70, 75, 80 jaar, ... nog wel geschikt is om zijn beroep kwaliteitsvol uit te oefenen." Daarenboven is het zo dat deze leeftijdsgrens werd opgenomen in de algemene regeling die werd uitgewerkt in een overleg waarbij de medische raad, zijnde de vertegenwoordigers van de ziekenhuisartsen, betrokken waren.

Zoals dit arbeidshof reeds schreef: "In dit geval lijdt het geen twijfel dat de artsen van het [ZIEKENHUISCENTRUM] zowel een legitimiteit als een medische competentie hebben waarover het Hof niet beschikt om te beoordelen, binnen het kader van hun interne participatieve besluitvormingsstructuur, of de stopzettingsleeftijd moet worden vastgesteld op 67 of op een andere leeftijd, en of deze al dan niet uniform moet worden vastgesteld voor de verschillende categorieën artsen. En het is niet aan de hoven en rechtbanken om een ziekenhuis te vertellen hoe het zich moet organiseren om de bevolking een zo goed mogelijke kwaliteit van dienstverlening te kunnen bieden." (zie en vgl. Arbh. Brussel (10<sup>de</sup> buitengewone kamer) 24 april 2023, AR 2020/AB/158, <https://juportal.be>, randnr. 68)

Het arbeidshof is dan ook van oordeel dat de maatregel die werd opgenomen in de algemene regeling passend is en niet verder gaat dan noodzakelijk.

De regeling in kwestie is dus gebaseerd op een legitieme beleidsdoelstelling en deze regeling is passend en noodzakelijk voor het bereiken van die doelstelling.

Derhalve dient de bewering van de heer A. , dat de nadelige behandeling die hij diende te ondergaan, nl. de stopzetting en de niet-verlenging van de samenwerking zoals die van kracht was voor zijn pensioenleeftijd, leeftijdsdiscriminatie uitmaakt, verder beoordeeld te worden en moet nagegaan worden of IZZ in het concrete geval van de heer A. werkelijk de vooropgestelde beleidsdoelstellingen nastreefde en het bewijs hiervan bijbrengt.

De beslissing om de samenwerking te laten eindigen aan het einde van de maand waarin de heer A. 67 jaar werd en deze samenwerking niet te verlengen, wordt door IZZ verantwoord door het feit dat de toezegging van een voltijdse betrekking aan de heer A. zou betekenen dat twee jonge artsen niet zouden kunnen worden aangeworven.

De weigering was dus niet gebaseerd op de leeftijd van de heer A. maar op de plannen van de chirurgische dienst, die de aanwerving van jonge artsen vereiste. Daarenboven werd reeds een arts aangesteld als senior coach op de site M. (de heer E. H.) en de aanstelling van een tweede senior coach was overbodig.

Deze beslissing en de redenen die ertoe hebben geleid kaderen in de realisatie van de strategische beleidsvisie van het ziekenhuis, m.n. de kwaliteitsvolle dienstverlening.

Aldus is het arbeidshof van oordeel dat ISS bij de beoordeling van de samenwerking met de heer A. op de leeftijd van 67 jaar en de mogelijke verderzetting hiervan en de beslissing om de samenwerking te laten eindigen aan het einde van de maand waarin de heer A. 67 jaar werd, werkelijk de door haar vooropgestelde beleidsdoelstellingen nastreefde, nl. de realisatie van de strategische beleidsvisie van het ziekenhuis, en het bewijs hiervan ook bijbrengt.

Dat de samenwerking met bepaalde andere artsen door IZZ wel werd verder gezet nadat zij de pensioengerechtigde leeftijd bereikten, is in deze niet relevant, nu de concrete omstandigheden waarin dit gebeurde, verschilden van de situatie van de heer A. .

Er kunnen uiteraard redenen zijn om de samenwerking te verlengen, zoals bv. het feit dat het gaat om een arts-specialist in een specialisatie waarvoor moeilijk een vervanger te vinden is, zodat de continuïteit van de zorg niet langer gegarandeerd zou zijn.

Er bestaat dan ook geen reden om IZZ te bevelen alle verslagen van de Medische Raad van de 10 jaar voorafgaand aan het ontslag te doen overleggen.

11.

Op grond van bovenstaande overwegingen oordeelt het arbeidshof dat de beslissing om geen positief gevolg te geven aan het verzoek tot verlenging van de bestaande overeenkomst nadat de heer A. 67 jaar

was geworden en het beëindigen van de samenwerking met de heer A. door IZZ op het einde van de maand waarin de heer A. 67 jaar werd, niet discriminerend is.

De vordering tot betaling van een schadevergoeding wegens discriminatie is ongegrond.

#### 5. Schadevergoeding wegens rechtsmisbruik.

1.

De heer A. vordert een schadevergoeding wegens rechtsmisbruik doch ontwikkelt zijn argumentatie daarover niet effectief in conclusies.

2.

Rechtsmisbruik is aanwezig, wanneer een recht wordt uitgeoefend op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de uitoefening van dat recht door een voorzichtig en bezorgd persoon. Het begrip kennelijk wijst erop dat de rechter slechts een marginaal toetsingsrecht heeft.

De notie "fout" is inherent aan dit rechtsmisbruik.

3.

Zoals hierboven uiteengezet, heeft IZZ de ziekenhuiswet niet overtreden en zich niet schuldig gemaakt aan discriminatie.

De heer A. toont geen fout aan in hoofde van IZZ en toont niet aan dat IZZ het recht de overeenkomst niet te verlengen na de leeftijd van 67 jaar heeft uitgeoefend op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de uitoefening van dat recht door een voorzichtig en bezorgd persoon.

De vordering is derhalve ongegrond.

#### 6. De kosten van het geding

1.

In toepassing van artikel 1017 alinea 1 van het gerechtelijk wetboek worden de kosten ten laste gelegd van de in het ongelijk gestelde partij, in dit geval de heer A. .

2:

De kosten van het geding bedragen 3.250 euro rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg en 210 euro rechtsplegingsvergoeding in graad van beroep evenals de bijdrage bestemd voor het Begrotingsfonds voor juridische tweedelijnsbijstand ten belope van 22 euro.

#### VI. De beslissing van het arbeidshof

Het hof verklaart het hoger beroep ontvankelijk.

Wat betreft de vordering tot schadevergoeding wegens onrechtmatige beëindiging van de individuele overeenkomst van 18 april 2013.

Bevestigt het bestreden vonnis

Verklaart de vordering ongegrond.

Wijst de heer R. A. af van zijn vordering.

Wat betreft de vordering tot verbrekingsvergoeding.

Bevestigt het bestreden vonnis

Verklaart de vordering ongegrond.

Wijst de heer R. A. af van zijn vordering.

Wat betreft de vordering tot schadevergoeding wegens miskennen van de Ziekenhuiswet.

Bevestigt het bestreden vonnis

Verklaart de vordering ongegrond.

Wijst de heer R. A. af van zijn vordering.

Wat betreft de vordering tot schadevergoeding wegens rechtsmisbruik

Bevestigt het bestreden vonnis

Verklaart de vordering ongegrond.

Wijst de heer R. A. af van zijn vordering.

Wat betreft de kosten van het geding.

Veroordeelt de heer R. A. tot betaling van de kosten van het geding, begroot op 3.250 euro rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg en 210 euro rechtsplegingsvergoeding in graad van beroep evenals de bijdrage bestemd voor het Begrotingsfonds voor juridische tweedelijnsbijstand ten belope van 22 euro.

Dit arrest wordt gewezen en ondertekend door:

A. Schoenmaekers, raadsheer,  
M. Ponsaerts, raadsheer in sociale zaken, zelfstandige,  
L. Laurent, raadsheer in sociale zaken, zelfstandige,  
Bijgestaan door I. Mehauten, griffier SEA

En uitgesproken op de openbare zitting van 3 september 2024 van de 9<sup>e</sup> kamer waar aanwezig waren :

A. Schoenmaekers, raadsheer  
I. Mehauten, griffier