

A.R. 2060328
Eindarrest op tegenspraak

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

Afdeling Antwerpen

ARREST VAN 25 JUNI 2008

**CENTRUM VOOR GELIJKHEID VAN KANSEN EN VOOR
RACISMEBESTRIJDING,**
met maatschappelijke zetel te 1000 BRUSSEL, Koningsstraat, 138,

appellant,
vertegenwoordigd door mr. T. DE HERTOOGH, advocaat te 2800 Mechelen,

tegen :

Ben G.
wonende te 2560 NIJLEN, (...)

geïntimeerde,
vertegenwoordigd door mr. Y. TEUGHELIS, advocaat te 2600 Berchem

Na beraad spreekt het arbeidshof in openbare terechtzitting en in de Nederlandse taal het volgend arrest uit.

I. STUKKEN VAN DE RECHTSPLEGING

- het tussenarrest door deze kamer van dit arbeidshof tussen partijen gewezen op 23 februari 2007 waarbij het hoger beroep ontvankelijk werd verklaard doch alvorens ten gronde uitspraak te doen een getuigenverhoor werd bevolen

- de conclusies (na tussenarrest) van partijen, ontvangen ter griffie van dit arbeidshof op 7 februari 2008 voor geïntimeerde en op 11 maart 2008 voor appellant
- de processen-verbaal van de openbare terechtzitting van 26 januari 2007, 23 februari 2007 en 4 juni 2008.

II. PROCEDURE IN EERSTE AANLEG

Wat de feiten en voorafgaande rechtspleging betreft kan volstaan worden met verwijzing naar het hiervoor vermelde tussenarrest.

In zijn conclusie na getuigenverhoor vordert het Centrum:

Het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;

Vervolgens de bestreden beschikking dd. 16.03.2006 van de voorzitter van de arbeidsrechtbank Mechelen, zetelend zoals in kort geding, en gekend onder A.R. nr. V63, te vernietigen en:

I. Recht doende op het hoger beroep:

In toepassing van artikel 19 ADW vast te stellen dat er met betrekking tot de sollicitatieprocedure meubelmonteerders, vacature uitgeschreven bij VDAB en met referte , sprake is van discriminatie en ongelijke behandeling van kandidaat-werknemers en dit op grond van etnische origine, huidskleur en ras;

De staking van deze discriminatie en ongelijke behandeling te bevelen;

Gedaagde bovendien te veroordelen tot betaling van een dwangsom aan conluante, ten bedrage van 2.500,00 EUR per dag dat de discriminatie blijft bestaan en/of per nieuwe vastgestelde overtreding van de ADW of artikel 2bis C.A.O. nr. 38 en zulks vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis;

Voorbehoud te verlenen aan conluante tot het vorderen van een schadevergoeding ten gronde;

Gedaagde te veroordelen tot de kosten van het geding, zoals hierna begroot.

II. Recht doende op het incidenteel beroep :

Dit ontvankelijk te verklaren, doch als ongegrond af te wijzen. "

III. BEOORDELING

Bij arrest dat in deze zaak werd uitgesproken op 23 februari 2007, werd aan het Centrum toegelaten om door alle middelen van recht, getuigen inbegrepen, het bewijs te leveren van de volgende feiten:

1. dat de heer Youssef H op 30 november 2005 telefonisch contact opnam met de heer G op het gsm nummer vermeld in de vacature voor 2 meubelmonteerders voor het bedrijf in Lier (...)
2. dat de heer G. nadat de heer Youssef H. zijn naam en etnische origine had kenbaar gemaakt meedeelde dat de vacature reeds was ingevuld
3. dat de heer Smaïl El Y. daarop eveneens contact heeft opgenomen met de heer G., op hetzelfde gsm nummer, m.b.t. dezelfde vacature voor meubelmonteerders, zich voorstelde als Karl J. en sprak met een Antwerps accent
4. dat de heer G. ; de heer Smaïl El Y tijdens dit gesprek uitnodigde om diezelfde dag nog langs te komen voor een sollicitatiegesprek
5. dat de heren H en El Y, de heer B van voorgaande feiten op de hoogte hebben gebracht
6. dat de heer B op 1 december 2005 naar de heer G. heeft gebeld met de vraag of de vacature voor twee meubelmonteerders nog open stond, waarop de heer G, bevestigend antwoordde
- 7 dat de heer Youssef H op 2 december 2005 opnieuw telefonisch contact opnam met de heer G, , om te solliciteren naar een betrekking van meubelmonteerder en, nadat hij zichzelf voorstelde, opnieuw te horen kreeg dat de vacature reeds was ingevuld.

Op verzoek van het Centrum werden de heren Youssef H Smaïl El Y. en B gehoord als getuige.

Uit de samenlezing van de verklaringen afgelegd door deze getuigen blijkt dat de feiten waarover het getuigenverhoor werd toegestaan wel degelijk hebben plaatsgevonden.

Dit arbeidshof vindt in het dossier geen elementen die van aard zijn om te twijfelen aan de oprechtheid en de geloofwaardigheid van deze getuigen.

De insinuatie van de heer G, dat deze verklaringen kaderen in een soort wraakactie van "2 - vermoedelijk Marokkanen" die "zich bij hem hebben aangeboden om een stempel te krijgen om te kunnen blijven doppen" en die, na de beweerde weigering van de heer G "zoals blijkbaar gebruikelijk —hebben verklaard dat konkluant een racist was en er nog van zou horen" is een hoogst bedenkelijke en alleszins louter gratuite bewering die geen steun vindt in het dossier.

Bovendien worden de verklaringen van deze getuigen minstens gedeeltelijk bevestigd door het overzicht van de telefoongesprekken tussen de gsm van het steunpunt tewerkstelling in Mechelen en het gsm nummer vermeld in de vacature van

De feiten, zoals zij thans door de getuigenverklaringen werden bewezen, zijn ontegensprekelijk feiten die het bestaan van directe discriminatie door de heer G, bij de selectie en aanwerving van kandidaat-werknemers voor de vacature van meubelmonteerder kunnen doen vermoeden. (art. 19, §3 Antidiscriminatiewet)

Het is bijgevolg de heer G. die het bewijs moet leveren dat hij zich niet schuldig heeft gemaakt aan discriminatie.

Dit bewijs wordt door de heer G. geenszins geleverd.

De heer G. beperkt zich er immers toe de door het getuigenverhoor bewezen feiten eenvoudig te ontkennen en verder verwijst hij opnieuw naar het reeds eerder ingeroepen argument dat hij "praktisch enkel allochtone werknemers in dienst neemt".

Zoals reeds aangegeven in het arrest van 23 februari 2007, sluit het feit dat de vennootschap waarvan de heer G. zaakvoerder is werknemers in dienst had of heeft van buitenlandse nationaliteit of origine niet uit dat bij andere gelegenheden sollicitanten door de heer G. werden of worden geweigerd omwille van hun etnische origine.

Voor het overige voert de heer G. geen enkel verweer tegen de vordering van het Centrum.

Gelet op het voorgaande is dit arbeidshof van oordeel dat de heer G. , zich tijdens de sollicitatieprocedure voor een vacature voor meubelmonteerders schuldig heeft gemaakt aan een rechtstreekse discriminatie van een kandidaat werknemer, met name de heer Youssef H , op grond van diens etnische origine.

Daarentegen kan bezwaarlijk worden voorgehouden dat de heer Youssef H werd gediscrimineerd omwille van zijn huidskleur, nu de discriminerende contacten tussen de heer Youssef H. en de heer G uitsluitend per telefoon gebeurden en de heer G bijgevolg de huidskleur van de heer Youssef H op dat ogenblik niet kende.

Naar het oordeel van dit arbeidshof kan men op basis van de vastgestelde feiten evenmin besluiten dat de uitsluiting van de heer Youssef H (mee) werd ingegeven vanuit de overweging dat deze zogenaamd tot een ander "ras" zou behoren dan de heer G waarbij dit arbeidshof meteen ook wil meegeven dat er geen enkele wetenschappelijke grond bestaat voor de bewering dat mensen van Marokkaanse origine tot een ander ras zouden behoren dan mensen van Belgische of Europese origine.

Ten slotte kan naar het oordeel van dit arbeidshof in het kader van een procedure bij toepassing van artikel 19 van de Antidiscriminatiewet in de versie zoals van toepassing in dit dossier, enkel de staking worden bevolen van de discriminerende handelingen zelf en kan geen algemeen verbod worden opgelegd om de bepalingen van de Antidiscriminatiewet of een andere rechtsregel, zoals artikel 2 bis van de CAO nr. 38 te overtreden, onder verbeurte van een dwangsom.

Dit is ten andere overbodig vermits de verplichting tot naleving van deze bepalingen uiteraard is ingeschreven in de norm zelf.

BESLISSING OP TEGENSPRAAK

De voorschriften van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken werden nageleefd.

De heer H. VANDERLINDEN geeft mondeling advies.

Na beraadslaging, rechtsprekend op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep van het Centrum ontvankelijk en gegrond. Verklaart het incidenteel beroep van de heer G. ontvankelijk doch ongegrond.

Vernietigt de beschikking van de arbeidsrechtbank te Mechelen d.d. 16.03.2006. Oordeelt opnieuw over de vordering van het Centrum en verklaart deze vordering ontvankelijk en gegrond als volgt:

Stelt vast dat de heer G zich schuldig heeft gemaakt aan discriminatie en ongelijke behandeling op grond van etnische origine tijdens de sollicitatieprocedure voor de aanwerving van meubelmonteerders, vacature uitgeschreven bij de VDAB met referte

Verbiedt de heer G. sollicitanten voor vacatures uitgaande van de BVBA V uit te sluiten of ongelijk te behandelen omwille van hun etnische origine.

De heer G. wordt veroordeeld tot de kosten van beide aanleggen die als volgt worden vereffend :

Voor het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding begroot op

RPV eerste aanleg : 71,39 EUR
 RPV hoger beroep : 1.200,00 EUR
 Getuigengeld : 26,85 EUR

Voor Ben G niet begroot.

Deze beslissing is genomen door de derde kamer van het arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, samengesteld uit:

mevrouw L. BOEYKENS, raadsheer, voorzitter van de kamer,
 de heer I. BIEGS, raadsheer in sociale zaken als werkgever,
 de heer R. DE SCHUTTER, raadsheer in sociale zaken als werknemer-arbeider,
 bijgestaan door mevrouw A. HERTOGS, adjunct-griffier met opdracht (art. 330 ter § 2 Ger. W.).

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van vijftieng juni tweeduizend en acht door mevrouw L. BOEYKENS, raadsheer, en in aanwezigheid van mevrouw A. HERTOGS, adjunct-griffier met opdracht (art. 330 ter § 2, Ger. W.).

R. DE SCHUTTER

I. BIEGS

A. HERTOGS

L. BOEYKENS