

## Hoofddekse! Geen ijsje!

Over discriminatie bij het aanbieden van goederen en diensten

Paul Borghs\*

**Een ijssalon annex cocktailbar aan de Belgische kust had een intern reglement uitgehangen. "In het belang van een positief uitgaansklimaat (sic)", zo stond er in het reglement, waren (onder meer) "hoofddekse! (hoeden, petten, hoofddeken)" niet toegelaten. Aan enkele moslima's werd de toegang tot de zaak ontzegd wegens het dragen van een hoofddek. Het Gentse hof van beroep oordeelde dat er sprake was van een ongeoorloofde discriminatie. Het arrest is één van de weinige arresten waarin de antidiscriminatiewet wordt toegepast op geloof en goederen en diensten. Twee andere arresten, over het verbieden van de toegang tot een fitnesszaak en een restaurant aan vrouwen die een hoofddek droegen om geloofs- of gezondheidsredenen, tonen aan dat een hoofddekse!verbod niet altijd strijdig wordt bevonden met de antidiscriminatiewet.**

### Ijssalon

Horecazaken, fitnesscentra en bowlings die hoofddekse!s verbieden... het is niet echt uitzonderlijk. Vaak menen de uitbaters ook nog een goede reden te hebben voor dat verbod. Afwisselend wordt verwezen naar het bevorderen van een positief uitgaansklimaat, de veiligheid van de sporters of nog de hoffelijkheid tegenover de andere klanten. Maar zijn dat wel geldige redenen voor een algemeen hoofddekse!verbod? Geen hoofddekse!s betekent immers dat een joodse man met een keppeltje, een moslima met een hoofddek, een kloosterzuster met een kapje of een kankerpatiënte met een bandana hun ijsje of partijtje bowling wel kunnen vergeten. Twee zussen, beiden moslima met een hoofddek, vonden het niet kunnen dat ze aan de deur werden gezet in een ijssalon annex cocktailbar aan de Belgische kust. Na enkele pogingen tot bemiddeling werd de zaak voorgelegd aan de rechtbank. Een algemeen hoofddekse!verbod is ogenschijnlijk neutraal. Maar in de praktijk heeft het wel tot gevolg dat bepaalde personen, bijvoorbeeld personen die om religieuze redenen een hoofddekse! dragen, bijzonder worden

benadeeld. In antidiscriminatie-taal heet zoiets een indirect onderscheid. Wanneer een dergelijk onderscheid niet gerechtvaardigd wordt door een legitiem doel, waarbij de middelen voor het bereiken van dat doel ook nog passend en noodzakelijk moeten zijn, is er sprake van een (niet toegelaten) indirecte discriminatie. In eerste aanleg had de voorzitter van de Veurnse rechtbank op 2 juli 2014<sup>1</sup> geoordeeld dat de uitbater van het ijssalon geen onderscheid maakte op grond van één van de beschermde criteria uit de antidiscriminatiewet. Er werd voorbijgegaan aan het concept van indirecte discriminatie. De voorzitter stelde nog dat zelfs de wet vestimentaire regels bevat, zoals die over het bijwonen van een zitting van de rechtbank "met ongedekte hoofde". In hoger beroep kregen de zussen wel gehoor. Het Gentse hof van beroep stelde in een arrest van 8 oktober 2015<sup>2</sup> dat het bevorderen van een positief uitgaansklimaat een legitiem doel vormde. In een aantal kustgemeenten zorgden bepaalde jongeren voor overlast. Er was niets op tegen om te proberen die overlast in te dijken. Een hoofddekse!verbod kon daarbij een passend middel zijn. De toegang weigeren aan personen die om religieuze redenen een hoofddekse! droegen, was volgens het hof echter niet noodzakelijk voor het bevorderen van een positief uitgaansklimaat. Het hof vond dan ook dat in het huishoudelijk reglement een uitzondering moest worden voorzien voor religieus verplichte hoofddekse!s. Door die uitzondering zou geen enkele afbreuk worden gedaan aan het legitieme doel. Het hof ging niet in op de vraag om een dwangsom op te leggen en om het arrest aan te plakken. Er waren volgens het hof geen redenen om aan te nemen dat de uitbater zich niet aan het gewijsde zou onderwerpen. Het hof wees er ten slotte op dat de uitbater zich mogelijks kon blootstellen aan "strafrechtelijke vervolging waarin de antidiscriminatiewet ook voorziet". De sanctionering vormt een minpunt in het arrest van 8 oktober 2015. Er werd immers geen enkele garantie ingebouwd om er voor te zorgen dat de uitbater zijn reglement daadwerkelijk aanpast. Weliswaar werd verwezen naar een mogelijke strafrechtelijke vervolging, maar op dit punt vergiste

\* Paul Borghs is jurist gespecialiseerd in antidiscriminatiewetgeving.

1 Rechtbank van eerste aanleg Veurne, 2 juli 2014 ([www.diversiteit.be](http://www.diversiteit.be)).

2 Hof van beroep Gent, 8 oktober 2015 ([www.diversiteit.be](http://www.diversiteit.be)).

het hof zich. In de antiracismewet en de genderwet staan strafrechtelijke sancties voor discriminatie bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn. Het hof baseerde zich echter op de antidiscriminatiewet en daarin ontbreekt een gelijkaardige strafrechtelijke bepaling

## Fitnesscentrum en restaurant

Vanuit antidiscriminatie-oogpunt is een algemeen hoofddekselfverbod niet alleen problematisch voor personen die een hoofddekself dragen om religieuze redenen. Sommige personen bedekken hun hoofd omwille van hun gezondheidstoestand of een fysieke eigenschap. In twee recente arresten werd dieper ingegaan op die kwestie. Het eerste arrest betrof een vrouw die een hoofddoek droeg omwille van religieuze redenen en een vrouw die psoriasis had en een hoofddoek droeg omwille van gezondheidsredenen. Het huishoudelijk reglement van de fitnesscentrum waar ze wilden sporten bepaalde dat (onder meer) hoofddekselfs niet toegelaten waren om veiligheidsredenen, en dat *“zelfs indien het dragen ervan voor gezondheidsredenen is gemotiveerd”*. Het fitnesscentrum was wel bereid om het reglement aan te passen voor gezondheidsredenen, maar niet voor geloofsredenen. In een arrest van 8 september 2015<sup>3</sup> oordeelde het Brusselse hof van beroep dat er geen sprake was van een indirecte discriminatie op grond van het geloof. Het hoofddekselfverbod was volgens het hof legitiem, passend en noodzakelijk. Het fitnesscentrum had 60.000 klanten en drie sportcentra. Van de uitbaters kon niet verwacht worden dat ze in het huishoudelijk reglement een opsomming zouden geven van alle mogelijke gangbare hoofddekselfs die veilig zouden zijn. Het verbieden van (enkel) loshangende hoofddekselfs zou dan weer leiden tot oeverloze discussies. Ten slotte was het inwinnen van aanwijzingen bij de veiligheidsverantwoordelijke, door personen die om religieuze redenen een hoofddekself wilden dragen, geen optie omdat niet gerekend kon worden op de individuele verantwoordelijkheid van de gebruikers om zich aan alle veiligheidsvoorschriften te houden. Het aangepaste reglement bepaalde dat een uitzondering mogelijk was voor gezondheidsredenen, zij het *“uitzonderlijk en na overleg met de verantwoordelijke”*. Die bepaling volstond en er kon volgens het hof dan ook geen discriminatie vastgesteld worden op grond van de gezondheidstoestand of een fysieke eigenschap. Al bij al ging het hof vooral in op allerlei feitelijkheden zonder echt door te dringen tot de kern van de zaak, namelijk het al dan niet geoorloofd zijn van een algemeen hoofddekselfverbod. Het tweede arrest, van het Bergense hof van beroep van 27 september 2015<sup>4</sup>, betrof (onder meer) een

vrouw die met haar gezin een hapje wilde gaan eten in het restaurant van een bowlingzaak. De vrouw, die in behandeling was voor kanker, droeg een hoofddoek om haar kaalheid te verbergen. Hoofddekselfs waren op grond van een huishoudelijk reglement niet toegelaten in de bowlingzaak *“uit hoffelijkheid tegenover de klanten”*. Nadat een kelner een opmerking had gemaakt over haar hoofddoek, verliet de vrouw het restaurant samen met haar gezin. Ook in deze zaak werd de vordering afgewezen. De uitbater van het restaurant had verklaard dat het personeel intern de instructie had gekregen om aan personen met een hoofddekself te vragen om dit af te nemen. Op die manier wilde men een zekere standing behouden. Maar het personeel mocht ook uitzonderingen toestaan. In het bijzonder vrouwen mochten uitzonderlijk hun hoofddekself ophouden. Het moest dan wel om een waardig hoofddekself gaan, en zeker niet om een petje. Volgens het hof was er dan ook geen sprake van een discriminatie, maar van een wat ongelukkige communicatie.

## Onduidelijkheid

Er kunnen allerlei redenen zijn om een verbod in te stellen op het dragen van hoofddekselfs in het kader van het aanbieden van goederen en diensten. Veiligheid of het bevorderen van een positief uitgaansklimaat (in de context van een kustgemeente) kunnen alvast legitieme redenen vormen. Alleen mag een dergelijk verbod niet buiten elke proportie zijn. Uit de recente rechtspraak blijkt dat er heel wat verdeeldheid heerst over waar juist de grens ligt die niet overschreden mag worden. Het gaat volgens de rechtspraak duidelijk te ver om iedereen die een hoofddekself draagt de toegang tot een ijsalon annex cocktailbar te verbieden. Maar anderzijds mag van de uitbater van een fitnesszaak toch ook niet verwacht worden dat hij in het huishoudelijk reglement vermeldt welke hoofddekselfs al dan niet veilig zijn. Dat laatste hoeft nochtans geen onoverkomelijk probleem te zijn. Zo kan maar moeilijk volgehouden worden dat het dragen van een bandana of een sporthoofddoek bij het fitnessen voor veiligheidsproblemen zou zorgen of althans minder veilig zou zijn dan loshangend haar. Een Europese horizontale richtlijn over discriminatie buiten de arbeidsmarkt, waar al een hele tijd aan gewerkt wordt, zou alvast het voordeel hebben dat deze kwestie bij wijze van een prejudiciële vraag voorgelegd zou kunnen worden aan het Europees Hof van Justitie. Het is, ten slotte, vooral erg jammer te moeten vaststellen dat heel wat rechtszaken over het verbieden van hoofddekselfs wellicht vermeden hadden kunnen worden door wat goede wil en een duidelijke communicatie.

<sup>3</sup> Hof van beroep Brussel, 8 september 2015 ([www.diversiteit.be](http://www.diversiteit.be)).

<sup>4</sup> Hof van beroep Bergen, 27 september 2015 ([www.diversiteit.be](http://www.diversiteit.be)).