

ALLEN & OVERY

Discriminatie bewijzen : bewijslast en toegang tot informatie

Christian Bayart
ERA online webinar
19 januari 2021

 Deze opleiding wordt gefinancierd in het kader van het programma "Rechten, gelijkheid en burgerschap" 2014-2020 van de Europese Commissie

F

Overzicht

- 1 Bewijslastregeling van richtlijnen & oorsprong regeling verschuiving bewijslast
- 2 Bewijslast en directe / indirecte discriminatie
- 3 Weerlegging van vermoeden
- 4 Toegang tot informatie

Bewijslast regeling richtlijnen

Principe	<ul style="list-style-type: none"> – Feiten die directe of indirecte discriminatie kunnen doen vermoeden – Verweerder dient te bewijzen dat het beginsel van gelijke behandeling niet werd geschonden
Uitzondering	<ul style="list-style-type: none"> – Niet van toepassing op strafprocedures – Hoeft niet toegepast in zaken met onderzoeksbevoegdheid rechter / bevoegde instantie
Toepassing	<ul style="list-style-type: none"> – Heeft betrekking op zowel directe als indirecte discriminatie – Gunstigere bewijslastregeling mogelijk – Ook van toepassing op procedures waarin belangenorganisaties optreden

Art. 10 Richtlijn 2000/78

Art. 8 Richtlijn 2000/43

Art. 9 Richtlijn 2004/113

Art. 19 Richtlijn 2006/54

Oorsprong regeling verschuiving bewijslast

In rechtspraak ontwikkeld principe...

- Hof van Justitie
- Genderdiscriminatierecht
- Inherent aan ontwikkeling concept (vermoeden van) *indirecte* discriminatie
- In het bijzonder verder ontwikkeld in het kader van gelijke beloning
- Afgeleid uit het 'effet utile' - principe

... met volgende fundamente

- Erkenning precaire positie (beweerd) slachtoffer
 - Zonder verschuiving doeltreffendheid gecompromiteerd
- Schijnbare (prima facie) discriminatie wekt vermoeden en vraagt verantwoording
 - Gebrek aan transparantie kan vermoeden wekken
 - Statistische gegevens kunnen vermoeden wekken
 - Hoge vergelijkbaarheid kan vermoeden wekken
- Prima facie discriminatie vereist rechtvaardiging door objectieve factoren die niets van doen hebben met discriminatie

Danfoss – 109/88 – 17 oktober 1989 -
ECLI:EU:C:1989:383

Enderby – C-127/92. – 17 oktober 1993 –
ECLI:EU:C:1993:859

Royal Copenhagen – C-400/93 – 31 mei 1995
– ECLI:EU:C:1995:155

Brunnhof – C-381/99 – 26 juni 2001 –
ECLI:EU:C:2001:358

Bewijslast en directe discriminatie

Concept	<ul style="list-style-type: none"> – Ongunstigere behandeling – Vergelijkbaarheid – Oorzakelijk verband
Issues	<ul style="list-style-type: none"> – Gebrek aan informatie / transparantie over één of meer van de constitutieve bestanddelen
Oplossing	<ul style="list-style-type: none"> – Conceptuele aanpassingen (hypothetische & historische referentiepersoon) – Bewijslast oplossingen in enge zin: <ul style="list-style-type: none"> – Statistieken (patroon) van discriminatie (<i>Danfoss / Royal Copenhagen</i>) – Publieke verklaringen (<i>Feryn / Accept</i>) – Verklaringen die wijzen op stereotypen en vooroordelen (<i>CHEZ</i>) – Niet gefundeerde verklaringen (<i>CHEZ</i>) – Zich niet distantiëren van discriminatoire verklaring aandeelhouder (<i>Accept</i>) – Weigering info te verstrekken (<i>Kelly / Meister</i>) – Vergelijkbaarheid in het bijzonder bewijzen (<i>Brunnhof / Meister</i>) – Louter ongunstigere behandeling in de regel onvoldoende

Firma Feryn – C 54/07 – 10 juli 2008 –
ECLI:EU:C:2008:397

ACCEPT – C 81/12 – 25 april 2013 –
ECLI:EU:C:2013:275

CHEZ – C-83/14 – 16 juli 2015 –
ECLI:EU:C:2015:480

Meister – C-415/10 – 19 april 2012 -
ECLI:EU:C:2012:217

Bewijslast en indirecte discriminatie

Concept	<ul style="list-style-type: none"> – Ogenscheinlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelswijze – Bijzondere benadeling – Geen objectieve rechtvaardiging (legitiem / passend / noodzakelijk)
Issues	<ul style="list-style-type: none"> – [Gebrek aan informatie / transparantie] – Gedetailleerd en specifiek statistisch bewijs vereist?
Toepassing	<ul style="list-style-type: none"> – Conceptuele oplossing (van disproportionele impact naar bijzondere benadeling) – Parallel bewijslast oplossing in enge zin <ul style="list-style-type: none"> – Algemene statistieken voldoende – nauwkeurige, op de door de regeling getroffen personen gerichte statistieken of feiten niet vereist indien deze partij geen of slechts moeilijk toegang tot deze statistieken of feiten heeft (<i>Schuch-Ghannadan</i>) – Feiten van algemene bekendheid / intrinsiek verdacht criterium (<i>O'Flynn</i>)

O'Flynn – C-237/94 – 23 Mei 1996 - ECLI:EU:C:1996:206

Minoo Schuch-Ghannadan – C-274/18 – 3 oktober 2019 - ECLI:EU:C:2019:828

Bewijslast en toegang tot informatie

Issue	<ul style="list-style-type: none">– Soms heeft (beweerd) slachtoffer zelfs onvoldoende toegang tot informatie die vermoeden van discriminatie kunnen wekken– Kan (beweerd) slachtoffer recht op toegang tot informatie putten uit bewijslastregeling
Oplossing	<ul style="list-style-type: none">– Bewijslastregeling verleent geen recht op toegang tot informatie– Maar weigering tot informatieverstrekking kan nuttig effect ontnemen (Kelly)– Nationale rechter moet er op grond van art. 4 lid 3 VEU op toezien dat weigering tot informatieverstrekking nuttig effect richtlijn niet ontnemt (Meister)– weigering van een verwerende partij om toegang te verlenen tot informatie, kan een van de factoren vormen voor prima facie case (Meister)– Recht op toegang tot informatie kan bovendien worden aangetast door regels vertrouwelijkheid / privacy (Kelly)

Meister – C-415/10 – 19 april 2012 - ECLI:EU:C:2012:217

Kelly – C-104/10 – 21 juli 2011 - ECLI:EU:C:2011:506

Bewijslast en weerlegging vermoeden

Principe	<ul style="list-style-type: none">– Verweerder dient te bewijzen dat het beginsel van gelijke behandeling niet werd geschonden– Objectieve factoren die niets van doen hebben met discriminatie (Coleman / Accept / Chez)– Aantonen dat praktijk niet overeenstemt met verklaring (Feryn)– Afstand nemen van discriminatoire verklaring aandeelhouder (Accept)
Issues	<ul style="list-style-type: none">– Negatief bewijs?– Ongeoorloofd bewijs?– Toetsingsintensiteit ten aanzien van tegenbewijs?
Toepassing	<ul style="list-style-type: none">– Geen negatief bewijs - mogelijkheden tegenbewijs (al dan niet gecombineerd)<ul style="list-style-type: none">– Geen vergelijkbare situatie– Geen oorzakelijk verband (ander geoorloofd criterium)– Geen disproportionele impact– Rechtvaardiging (indirecte) discriminatie– Geen ongeoorloofd bewijs (Accept)

Conclusie

EU

- Weerlegging vermoeden en rechtvaardiging
- Toetsingsintensiteit
- Toegang tot informatie

Lidstaten

- Bewijslast en verschuiving: hoe doeltreffend?

Questions?

Dit zijn slechts presentatiesheets. Dit document is voor algemeen gebruik, en dient niet te worden opgevat als een juridisch advies.

Allen & Overy betekent Allen & Overy LLP en/of haar gelieerde ondernemingen. Allen & Overy LLP is een partnership met beperkte aansprakelijkheid, geregistreerd in Engeland en Wales onder nummer OC306763. Allen & Overy wordt erkend door en valt onder het toezicht van de Solicitors Regulation Authority van Engeland en Wales. De term partner wordt gebruikt als verwijzing naar een lid van Allen & Overy LLP of een medewerker of consultant van gelijke standing en kwalificaties of een persoon van gelijke status in een van de aan Allen & Overy LLP gelieerde ondernemingen. Een lijst van de leden van Allen & Overy LLP en niet-leden die worden aangeduid als partners is ter inzage beschikbaar op ons vestigingsadres One Bishops Square, Londen E1 6AD.

Allen & Overy is een internationale rechtspraktijk met ongeveer 5.500 medewerkers, waaronder ongeveer 550 partners, en opereert wereldwijd in meer dan 40 zakelijke centra. Een actuele lijst van Allen & Overy kantoren is beschikbaar op [allenoverylaw.com/global/global_coverage](https://www.allenoverylaw.com/global/global_coverage).

© Allen & Overy LLP 2020

Contact



Christian Bayart
Partner
Tel +32 3 287 74 52
Mob +32 473 25 21 29
Christian.Bayart@allenovery.com