

Handhaving: rechtsmiddelen, sancties en oplossingen in discriminatiezaken

Katrin Wladasch

TOEPASSING VAN DE EUROPESE ANTIDISCRIMINATIEWETGEVING
WEBINAR VOOR JURISTEN
19-21.01.2021



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

Rechtsmiddelen

Artikel 47 van het Handvest van de grondrechten

Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden.

De lidstaten moeten ervoor zorgen dat *eenieder die zich door niet-toepassing van het beginsel van gelijke behandeling benadeeld acht, toegang krijgt tot gerechtelijke procedures voor de naleving van de uit deze richtlijn voortvloeiende verplichtingen.*

Art 17 van de Richtlijn 2006/54/EG (Herschikking)

Doeltreffende, afschrikkende en evenredige sancties

Sancties in discriminatiezaken moeten

- doeltreffend
- afschrikkend
- evenredig zijn
- kunnen ook het betalen van schadevergoeding omvatten

Art 15 van de Richtlijn 2000/43/EG houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming

Art. 17 van de Richtlijn 2000/78/EG tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep

Art 25 van de Richtlijn 2006/54/EG (Herschikking)

Doeltreffende, afschrikkende en evenredige sancties

Hoe sancties en voorzieningen worden ontworpen, wordt in principe overgelaten aan de wetgever van het land

MAAR: ze moeten evenredig, afschrikkend en doeltreffend zijn

EN: alle nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat ze worden toegepast, moeten worden genomen

MAAR HOE?

EN WAT BETEKENT DIT?

Rechtspraak van het HvJ-EU

Sancties in discriminatiezaken moeten

- in passende verhouding staan tot de geleden schade (*von Colson C-14/83*)
- mogen niet zuiver symbolisch zijn (ACCEPT C 81/12)
- mogen niet afhankelijk worden gesteld van een bewijs van schuld (*Decker C-177/88*)
- moeten een echt afschrikwekkende werking hebben (*Decker C-177/88*)
- mogen geen maxima hebben (*Marshall C-271/91*)
- mogen niet afhankelijk zijn van een identificeerbaar individueel slachtoffer (*Feryn C-54/07*)
- kunnen privaatrechtelijke boetes omvatten, die echt aanvullend zijn (*María Auxiliadora Arjona Camacho v Securitas Seguridad España, S.A., C-407/14*)

Rechtspraak van het HvJ-EU

Evenredigheid *von Colson C-14/83*

Sollicitatie naar een betrekking van maatschappelijk werkster bij een strafinrichting door twee vrouwen, de baan werd aan mannen gegeven, rechtbank oordeelde dat er sprake was van discriminatie, schadevergoeding: reiskosten 7,20 Duitse Mark

HvJ-EU:

- Ofschoon de relevante Richtlijn (76/207/EC) geen specifiek type sanctie oplegt, moet niettemin worden verzekerd dat de sanctie doeltreffend is en een afschrikkende werking heeft
 - Schadevergoeding dient in elk geval in een passende verhouding te staan tot de geleden schade
-

Rechtspraak van het HvJ-EU

Evenredigheid *ACCEPT C 81/12*

Discriminerende verklaringen in verband met homoseksualiteit, bij het bespreken van een eventuele transfer van een voetballer door een persoon die door de publieke opinie wordt beschouwd als manager van een voetbalclub. Klacht ingediend bij de Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării. Er werd geoordeeld dat er sprake was van intimidatie maar op basis van de Roemeense wetgeving kon enkel een waarschuwing worden gegeven..

HvJ-EU:

- Bevestigt zijn rechtspraak ook voor 'niet-gender' zaken
 - Sanctie kan niet zuiver symbolisch zijn
-

Rechtspraak van het HvJ-EU

Geen bewijs van schuld *Decker C-177/88*

Sollicitatie naar de post van vormingswerker, kennisgeving van zwangerschap, sollicitatiecommissie droeg haar voor als meest geschikte kandidaat, ze werd evenwel niet aangenomen. Volgens de nationale Nederlandse wetgeving dekt de sociale zekerheid geen ziekengeld tijdens het zwangerschapsverlof, als de zwangerschap al bekend was tijdens de sollicitatieprocedure, de werkgever kan zich niet veroorloven een vervanger te werk te stellen - rechtvaardiging?

HvJ-EU:

Bij schending van het discriminatieverbod moet een sanctie worden opgelegd die passend is

- om een daadwerkelijke en doeltreffende rechtsbescherming te verzekeren
- om een echt afschrikwekkende werking ten aanzien van de werkgever te hebben

Door de aansprakelijkheid van degene die discrimineert afhankelijk te stellen van een bewijs van schuld of de afwezigheid van een rechtvaardigingsgrond zou het nuttig effect van deze beginselen sterk worden verzwakt..

Rechtspraak van het HvJ-EU

Geen maximum *Marshall C-271/91*

Ontslag op 62-jarige leeftijd, terwijl ze wilde werken tot 65. Naar Brits recht hebben vrouwen op die leeftijd recht op een pensioensuitkering. Discriminatie op grond van geslacht. Bij wet werd een maximumbedrag voor schadevergoeding vastgelegd die de reële schade (verschil tussen pensioen en inkomen) niet dekte

HvJ-EU:

• *Schadeloosstelling voor het verlies en de schade geleden door een persoon die het slachtoffer is geworden van een discriminerend ontslag mag niet beperkt worden tot een vooraf bepaald maximumbedrag of door geen rente toe te kennen ter compensatie van het door de ontvanger van de schadevergoeding geleden verlies als gevolg van het tijdsverloop tot het moment van de daadwerkelijke betaling van de toegekende hoofdsom.*

Rechtspraak van het HvJ-EU

Geen maximum *Draehmpaehl C-180/95*

Personeelsadvertentie: Assistente van de verkoopleiding. Geen antwoord op sollicitatie van een mannelijke kandidaat. Discriminatie op grond van geslacht. Duitse wetgeving: Maximum van drie maandsalarissen bij niet-aanwerving.

HvJ-EU:

- Sanctie moet *een daadwerkelijk afschrikwekkende werking hebben ten aanzien van de werkgever en moet in elk geval in passende verhouding staan tot de geleden schade*
 - Maximum van drie maandsalarissen niet in passende verhouding als de sollicitant de meest geschikte kandidaat was.
 - Zou passend kunnen zijn als de sollicitant ook zonder discriminatie de betrekking niet zou hebben gekregen.
-

Europees rechtskader

De herschikte Richtlijn 2006/54/EG betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep vereist

reële en effectieve compensatie of reparatie voor de geleden schade (Artikel 18)

- op een wijze die afschrikkend is en evenredig is aan de geleden schade
- beperking tot een vooraf vastgesteld maximumbedrag "enkel" in gevallen waarin wordt geweigerd om een sollicitatie in aanmerking te nemen

Rechtspraak van het HvJ-EU

Geen concreet slachtoffer noodzakelijk Feryn C-54/07

Directeur van een firma maakt duidelijk dat hij geen personen van Marrokaanse afkomst zou aanwerven omdat zijn klanten dat niet zouden willen. Het Belgische Centrum voor Gelijkheid van Kansen klaagt aan. Geen identificeerbaar slachtoffer.

HvJ-EU:

- sancties moeten doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn, ook als er geen concreet slachtoffer is.
- Voorstellen voor passende sancties:
 - Vaststelling van discriminatie door de rechtbank gepaard met een passende ruchtbaarheid, waarvan de kost ten laste valt van de verweerder
 - Stakingsvordering – indien nodig met dwangsom
 - Schadevergoeding voor de klager

Rechtspraak van het HvJ-EU

Privaatrechtelijke boetes? *Arjona Camacho, C-407/14*

Ontslag van een bewaakster in een penitentiaire jeugdinstelling na twee jaar. Discriminatie op grond van geslacht. Feitelijke schade was € 3.000. Genoeg om afschrikkend te zijn? Kan een sanctie privaatrechtelijke boetes omvatten?

HvJ-EU:

- Lidstaten moeten de nodige maatregelen nemen om te zorgen voor reële en effectieve compensatie of reparatie
 - Maatregelen moeten voldoende doeltreffend zijn om het doel van de Richtlijn te bereiken
 - Een afschrikkend effect betekent niet noodzakelijk dat er privaatrechtelijke boetes moeten worden voorzien.
 - Privaatrechtelijke boetes zijn mogelijk, als het begrip is opgenomen in het nationale rechtssysteem
-

Rechtspraak van het HvJ-EU

Vergoeding zonder discriminatie? *Braathens Regional Aviation AB, C-30/19*

Extra veiligheidscontrole voor persoon die werd aangezien voor een Arabier en/of Moslim door de luchtvaartmaatschappij

Luchtvaartmaatschappij was bereid om schadevergoeding te betalen maar zonder enige vorm van discriminatie toe te geven

Advocaat-Generaal Saugmandsgaard:

- de afwezigheid van een verband tussen de vergoeding en de verklaring van een schending van het recht op gelijke behandeling ondermijnt zowel de compenserende als de afschrikkende werking van de sanctie.
 - het recht op een doeltreffende voorziening in rechte (Art 47 CFR) omvat het recht van verzoekster om een rechtbank te laten onderzoeken of vast te stellen dat er sprake was van discriminatie.
-

Nationale aanpak

- Compensatie voor materiële en immateriële schade
 - Bestuurlijke en strafrechtelijke boetes
 - Verplichtingen/aanbevelingen om discriminerende behandeling te stoppen
 - Installeren/Herstel van een situatie zonder discriminatie
 - Publicatie van een beslissing
 - Aanbevelingen/bevelen om gelijkheidsbeleid in te voeren
 - Waarschuwingen
 - Vermogenssancties voor rechtsentiteiten
-

Berekening van een sanctie

Nationale wetgeving en rechtspraak

- Financiële draagkracht van de dader
 - Statuut van de dader (publieke of private entiteit)
 - Aantal discriminatiefeiten (herhaalde discriminatie)
 - Dimensie/Ernst van discriminatie (meervoudige discriminatie, *Vento Bands*)
 - Noodzakelijk preventief effect
-

Verschillende standaards

- Strafrecht vs. burgerlijk recht
 - Strafrechtelijke sancties gelden voor haatmisdrijven
 - Verzwarende factor van discriminerende motivatie
 - Beperking tot gronden met betrekking tot racisme en xenofobie
 - Geen verschuiving van de bewijslast
- Verschillende standaards voor verschillende gronden
- Verschillende standaards voor verschillende discriminatiegebieden
- Afhankelijkheid van de bevoegdheden van de verantwoordelijke instanties

Welke sancties zijn het meest doeltreffend?

Perspectief Europese instanties voor gelijke behandeling

- Bestuurlijke boetes, indien punitief van aard
- Publicaties van de beslissing
- Compensaties met bedragen met afschrikkend karakter
- Verplichtingen/Aanbevelingen om discriminerende praktijken/ structuren/ procedures te stoppen
- Herstel naar situatie zonder discriminatie
- Opleggen van verplichte gemeenschapsdienst
- Verplichtingen/aanbevelingen om antidiscriminatiebeleid en/of -plannen te implementeren, als ze verandering op de werkplek kunnen verzekeren
- Waarschuwingen, indien die imagoschade tot gevolg kunnen hebben

Perspectief van klagers

Een persoon die het slachtoffer is geworden van discriminatie wil misschien

- Dat het probleem wordt opgelost, bereiken wat hij/zij wou vóór de discriminatie begon
 - Vergoeding voor de geleden schade
 - Geld
 - De dader gestraft zien
 - Verklaring/oordeel dat er sprake was van discriminatie
 - Systemische verandering
-

Andere oplossingen

Alternatieve vormen van geschillenbeslechting worden vaak toegepast in niet-discriminatiezaken door gelijkheidsinstanties en veel rechtszaken eindigen met een **schikking** – met of zonder bemiddelingsprocedures

| Pro's | Con's |
|--|--|
| Slachtoffer bereikt misschien wat hij/zij wil-doeltreffendheid | Geen rechtspraak |
| Mogelijkheid om de (arbeids-) relatie te houden | Geen noodzaak om beleid te veranderen – gebrek aan afschrikkende werking |
| Sneller | |
| Bijdrage tot mentaliteitswijziging? | |

Obstakels en uitdagingen

- Elke zaak is anders – zou een op maat gemaakte vorm van herstel vergen
 - Gamma van mogelijke sancties niet afgestemd op wat slachtoffers zouden willen
 - Kans is klein dat passende vergoeding wordt verkregen, met name voor immateriële schade
 - Gebrek aan ervaring met en gevoeligheid voor discriminatiezaken bij het rechtswezen
 - Hoe bewijs leveren?
 - Gebrek aan handhaving
 - Gebrek aan gestructureerde en efficiënte controleprocedures
-

Doeltreffendheid, evenredigheid en afschrikkende werking verhogen

- **Toegang tot relevante informatie** voor (potentiële) slachtoffers van discriminatie verbeteren, ook relevante **rechtspraak** gemakkelijk toegankelijk maken
 - De **kennis en toepassing van de begrippen** immateriële en verzwarende schade, en meervoudige en intersectionele discriminatie onder juristen versterken
 - **Verbreiding van het gamma aan sancties** dat beschikbaar is stimuleren zodat de voor de zaak meeste geschikte sanctie kan worden toegepast
 - Beslissingen, arresten en/of concreet opgelegde sancties **publiek maken**
 - **Handhaving van beslissingen** opvolgen
-

Dank u!

Contact:

Katrin Wladasch

katrin.wladasch@univie.ac.at
