

HANDBOEK

Handboek over het Europese non-discriminatierecht

Editie 2018



COUNCIL OF EUROPE



Het manuscript van dit handboek is voltooid in februari 2018.

Toekomstige updates zullen worden gepubliceerd op de website van het FRA (fra.europa.eu) en in de rubriek "Case-Law" op de website van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (echr.coe.int).

Foto (omslag en binnenkant): © iStockphoto

© Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten en Raad van Europa, 2020

Reproductie is toegestaan mits de bron wordt vermeld.

Voor gebruik of reproductie van foto's of ander materiaal waarvan het auteursrecht niet bij het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten/Raad van Europa berust, moet rechtstreeks toestemming aan de rechthebbenden worden gevraagd.

Het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten noch enige persoon die optreedt namens het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten, is verantwoordelijk voor het eventuele gebruik van de volgende informatie.

Luxemburg: Bureau voor publicaties van de Europese Unie, 2020

Raad van Europa: ISBN 978-92-871-9838-9

FRA – print: ISBN 978-92-9474-509-5

FRA – web: ISBN 978-92-9474-510-1

doi:10.2811/214426

doi:10.2811/819440

TK-07-17-108-NL-C

TK-07-17-108-NL-N

Dit handboek werd opgesteld in het Engels. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) draagt geen enkele verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van de vertaling in andere talen dan het Engels. De in dit handboek weergegeven meningen zijn niet bindend voor het EHRM. Het handboek verwijst naar een selectie van commentaren en handboeken over het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Het EHRM draagt geen enkele verantwoordelijkheid voor hun inhoud, en hun opname in deze lijst houdt geen goedkeuring in van deze publicaties. Andere handboeken over het Verdrag staan vermeld op de internetpagina's van de bibliotheek van het EHRM: echr.coe.int/Library

Handboek over het Europese non-discriminatierecht

Editie 2018

Voorwoord

In januari 2010 besloten het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten samen te werken aan de voorbereiding van een handboek over de Europese jurisprudentie inzake non-discriminatie. Wij zijn verheugd u een bijgewerkte versie van dit handboek te kunnen voorstellen, die geactualiseerde voorbeelden van relevante jurisprudentie en verbeteringen in de structuur bevat.

Met het van kracht worden van het Verdrag van Lissabon werd het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie wettelijk bindend. Bovendien voorziet het verdrag in de toetreding van de EU tot het Europese Verdrag voor de rechten van de Mens. In deze context is een betere kennis van de gemeenschappelijke beginselen die door het Hof van Justitie van de Europese Unie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zijn ontwikkeld, onmisbaar geworden voor een correcte nationale tenuitvoerlegging van een wezenlijk aspect van het Europese recht op het gebied van de mensenrechten: de normen inzake non-discriminatie. Verder is het werk van het FRA verankerd in de Agenda 2030 voor duurzame ontwikkeling en onderschrijft het de beginselen van universaliteit, gelijkheid en niemand aan zijn lot overlaten. In dit verband bevordert het handboek de duurzameontwikkelingsdoelen 5 (gendergelijkheid en emancipatie van alle vrouwen en meisjes), 10 (minder ongelijkheid binnen en tussen landen) en 16 (rechtvaardige, vreedzame en inclusieve samenlevingen).

Dit handboek is opgezet als hulp voor beoefenaars van juridische beroepen die niet gespecialiseerd zijn op het gebied van non-discriminatie, en biedt een inleiding tot de belangrijkste aspecten daarvan. Het is bedoeld voor advocaten, rechters, openbaar aanklagers, maatschappelijk werkers en andere personen die samenwerken met de nationale overheid, niet-gouvernementele organisaties (ngo's) en andere organisaties die te maken krijgen met juridische vragen over discriminatie.

Met de indrukwekkende jurisprudentie die door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het Hof van Justitie van de Europese Unie op het gebied van non-discriminatie werd opgebouwd, lijkt het zinvol om een bijgewerkt en toegankelijk handboek te verschaffen voor rechtsbeoefenaars (zoals rechters, aanklagers en advocaten) en rechtshandhavers in de EU-lidstaten, de lidstaten van de Raad van Europa en daarbuiten. Met name de personen die het voortouw nemen bij de bescherming van de rechten van de mens, dienen op de hoogte te zijn van de beginselen van non-discriminatie om ze doeltreffend te kunnen toepassen. Het is op nationaal niveau dat de bepalingen voor non-discriminatie tot leven worden gebracht en het is hier, ter plaatse, dat de uitdagingen het zichtbaarst zijn.

We willen Dr. Magdalena Jankowska-Gilberg en Dr. Dagmara Rajska bedanken voor hun bijdrage bij het opstellen van dit bijgewerkte handboek. We willen ook iedereen

bedanken die een bijdrage heeft geleverd en ondersteuning heeft verleend tijdens de voorbereiding van het handboek, met name het Bureau van de Hoge Commissaris voor de mensenrechten en het Departement van het Europees Sociaal Handvest van de Raad van Europa. We zijn ook dankbaar voor de documentatie die werd verstrekt door het Hof van Justitie van de Europese Unie.

Roderick Liddell

Griffier van het Europees Hof voor
de Rechten van de Mens

Michael O'Flaherty

Directeur van het Bureau van de
Europese Unie voor de grondrechten

Inhoud

VOORWOORD	3
AFKORTINGEN	9
HOE DIT HANDBOEK TE GEBRUIKEN	11
1. INLEIDING TOT HET EUROPESE NON-DISCRIMINATIERECHT:	
CONTEXT, EVOLUTIE EN KERNBEGINSELEN	15
1.1. Context en achtergrond van het Europese non-discriminatierecht ...	16
Belangrijkste punten	16
1.1.1. Raad van Europa: ontwikkeling van de wetgeving	
inzake non-discriminatie	18
Belangrijkste punt	18
1.1.2. Europese Unie: ontwikkeling van de wetgeving inzake	
non-discriminatie	21
Belangrijkste punten	21
1.1.3. Europese wetgeving inzake non-discriminatie en de	
mensenrechtenverdragen van de VN	25
Belangrijkste punten	25
1.2. Wie wordt beschermd in het kader van het Europese non-	
discriminatierecht?	28
Belangrijkste punten	28
1.3. Toepassingsgebied van het EVRM: Artikel 14 en protocol nr. 12	30
Belangrijkste punten	30
1.3.1. Rechten die onder het EVRM vallen	31
1.3.2. Toepassingsgebied van de EVRM-rechten	32
1.3.3. Protocol nr. 12 bij het EVRM	35
1.4. Het toepassingsgebied van de EU-wetgeving inzake non-	
discriminatie	37
Belangrijkste punten	37

2. CATEGORIEËN DISCRIMINATIE	43
Belangrijkste punt	46
2.1. Directe discriminatie	47
Belangrijkste punten	47
2.1.1. Minder gunstige behandeling	48
2.1.2. Een vergelijkingspunt	49
2.1.3. Oorzakelijk verband	55
2.1.4. Associatieve discriminatie	56
2.2. Indirecte discriminatie	58
Belangrijkste punten	58
2.2.1. Een neutrale regel, praktijk of een neutraal criterium	60
2.2.2. Meer negatieve gevolgen voor een beschermde groep	62
2.2.3. Een vergelijkingspunt	64
2.3. Meervoudige en intersectionele discriminatie	66
Belangrijkste punten	66
2.4. Intimidatie en opdracht tot discriminatie	71
2.4.1. Intimidatie en opdracht tot discriminatie in het kader van de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie	71
Belangrijkste punt	71
2.4.2. Intimidatie en opdracht tot discriminatie in het kader van het EVRM en ESH	75
2.5. Bijzondere of specifieke maatregelen	78
Belangrijkste punten	78
2.6. Haatmisdrijf	91
Belangrijkste punt	91
2.7. Haatzaaiende uitlatingen	97
Belangrijkste punt	97
3. RECHTVAARDIGING VOOR EEN MINDER GUNSTIGE BEHANDELING IN HET KADER VAN HET EUROPESE NON-DISCRIMINATIERECHT	103
3.1. De toepassing van objectieve rechtvaardiging in het kader van het EVRM	105
Belangrijkste punten	105
3.2. Toepassing van de objectieve rechtvaardiging in het kader van het recht van de Unie	106
Belangrijkste punt	106

3.3. Specifieke rechtvaardigingsgronden in het kader van het recht van de Unie	108
Belangrijkste punten	108
3.3.1. Wezenlijke beroepsvereiste	110
3.3.2. Religieuze instellingen	115
3.3.3. Uitzonderingen op grond van leeftijd	117
4. GESELECTEERDE GEBIEDEN VAN BESCHERMING	125
Belangrijkste punt	129
4.1. Werkgelegenheid	130
4.2. Toegang tot welvaart en sociale zekerheid	140
4.3. Onderwijs	148
4.4. Toegang tot het aanbod van goederen en diensten, met inbegrip van huisvesting	152
4.5. Toegang tot recht	159
4.6. De “privé-sfeer”: privé- en familielevens, adoptie, woning en huwelijk	161
4.7. Politieke deelname: vrijheid van meningsuiting, van vereniging en vergadering en vrije verkiezingen	170
4.8. Strafrechtelijke aangelegenheden	174
5. BESCHERMDE GRONDEN	177
Belangrijkste punten	183
5.1. Geslacht	184
5.2. Genderidentiteit	195
Belangrijkste punten	195
5.3. Seksuele geaardheid	201
5.4. Handicap	207
5.5. Leeftijd	216
5.6. Ras, etniciteit, kleur en het behoren tot een nationale minderheid	224
5.7. Nationaliteit of nationale afkomst	231
Belangrijkste punten	231
5.8. Geloof of geloofsovertuiging	240
5.9. Sociale afkomst, geboorte en eigendom	247
5.10. Taal	249
5.11. Politieke of andere overtuigingen	253
5.12. “Andere status”	256

6. PROCEDURELE KWESTIES IN DE NON-DISCRIMINATIEWETGEVING	261
Belangrijkste punten	262
6.1. Omkering van de bewijslast	264
6.2. Irrelevante omstandigheden voor de vaststelling van discriminatie	272
6.3. Rol van statistieken en andere data	275
6.4. De versterking van de wetgeving inzake non-discriminatie	283
Belangrijkste punten	283
JURISPRUDENTIE	287
INDEX	311
LIJST VAN WETTEKSTEN	331
OPMERKING OVER VERWIJZINGEN	333

Afkortingen

ECRI	Europese Commissie tegen racisme en onverdraagzaamheid
ECSR	Europees Comité voor Sociale Rechten
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
ESH	Europees Sociaal Handvest
EU	Europese Unie
EU-Handvest	Handvest van de grondrechten van de Europese Unie
EVRM	Europees Verdrag voor de rechten van de mens (volledige naam: Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden)
Gerecht voor ambtenarenzaken	Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie
HRC	Comité voor de rechten van de mens
HvJ-EU	Hof van Justitie van de Europese Unie (vóór december 2009: Europees Hof van Justitie)
IGH	Internationaal Gerechtshof
IVBPR	Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
IVDV	Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen
IVESCR	Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten
RvE	Raad van Europa
UVRM	Universele Verklaring van de Rechten van de Mens
VEU	Verdrag betreffende de Europese Unie
VN	Verenigde Naties
VRK	Verdrag inzake de rechten van het kind
VRPH	Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap
VWEU	Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie

Hoe dit handboek te gebruiken

Dit handboek geeft een overzicht van de belangrijkste aspecten van het non-discriminatierecht in Europa, met specifieke verwijzing naar het verbod op discriminatie in het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EVRM) van de Raad van Europa, zoals uitgelegd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM), en in de wetgeving van de Europese Unie, zoals uitgelegd door het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ-EU).

Het handboek bevestigt het belang van het beginsel van non-discriminatie aangezien het invloed heeft op het genot van alle andere mensenrechten. Het doel van het non-discriminatierecht is alle particulieren een gelijkwaardig en eerlijk vooruitzicht te geven op de beschikbare mogelijkheden in de maatschappij.

Dit handboek is opgezet als hulp voor beoefenaars van juridische beroepen die niet gespecialiseerd zijn op het gebied van non-discriminatie, door een inleiding te geven over de belangrijkste aspecten daarvan. Het is bedoeld voor advocaten, rechters, openbaar aanklagers, maatschappelijk werkers alsook andere personen die samenwerken met de nationale overheid, niet-gouvernementele organisaties (ngo's) en andere organisaties die te maken krijgen met juridische vragen over discriminatie. Het handboek kan ook worden gebruikt voor juridisch onderzoek of publieksvoorlichting. Het is zo opgezet dat de gewenste specifieke hoofdstukken/onderwerpen rechtstreeks kunnen worden geraadpleegd; het is niet nodig om het hele handboek te lezen.

Het handboek vormt een referentiepunt voor het Europese non-discriminatierecht en legt uit hoe elk onderwerp in het recht van de Unie en in het EVRM is geregeld. Waar relevant wordt ook verwezen naar het Europees Sociaal Handvest (ESH), andere instrumenten van de Raad van Europa (RvE) en onder de auspiciën van de Verenigde Naties (VN) overeengekomen internationale verdragen met betrekking tot non-discriminatie.

De wetgeving van het EVRM wordt hoofdzakelijk beschreven via geselecteerde jurisprudentie van het EHRM. Het uit het EU-recht voortvloeiende recht wordt gepresenteerd via wetgevingsmaatregelen (non-discriminatierechtlijnen), relevante bepalingen van de EU-Verdragen, het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (EU-Handvest) en de jurisprudentie van het HvJ-EU.

De in dit handboek beschreven of aangehaalde jurisprudentie dient als voorbeeld van de uitgebreide jurisprudentie van zowel het EHRM als het HvJ-EU. Gezien de beperkte reikwijdte en het inleidende karakter ervan zet het handboek, voor zover mogelijk, de rechtsontwikkelingen tot april 2017 uiteen, al zijn waar mogelijk ook latere ontwikkelingen meegenomen. De voorkeur ging uit naar recentere jurisprudentie, hoewel oudere richtinggevende zaken waar nodig worden vermeld. Om verwarring te voorkomen wordt het Europees Hof van Justitie in dit handboek Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ-EU) genoemd, ook met betrekking tot arresten van vóór december 2009. Aangezien vele zaken verschillende aspecten omvatten die in dit handboek aan bod komen, is de keuze van het hoofdstuk waarin een bepaalde zaak wordt besproken, subjectief.

Hoewel elk hoofdstuk een afzonderlijk onderwerp behandelt, bieden de kruisverwijzingen naar andere onderwerpen en hoofdstukken een beter inzicht in het toepasselijk rechtskader en de desbetreffende jurisprudentie. Elk hoofdstuk begint met een overzicht van de onderwerpen die in dat hoofdstuk worden besproken. In dit overzicht worden ook de toepasselijke wetsbepalingen onder de twee afzonderlijke Europese stelsels en de relevante rechtspraak van het HvJ-EU en het EHRM aangegeven. Het hoofdstuk bespreekt vervolgens de wettelijke bepalingen in elk stelsel met betrekking tot het besproken thema. Hierdoor kan de lezer zien op welke punten de twee rechtssystemen overeenkomen en op welke punten ze van elkaar verschillen. Beoefenaars van juridische beroepen in niet-EU-lidstaten die aangesloten zijn bij de RvE en partij zijn bij het EVRM, kunnen de voor hun land relevante informatie vinden door rechtstreeks naar de delen te gaan die de RvE-wetgeving bespreken. Beoefenaars van juridische beroepen in EU-lidstaten zullen beide delen moeten gebruiken omdat deze staten aan beide rechtsordes gebonden zijn.

De belangrijkste punten worden aan het begin van elk deel gepresenteerd.

Het handboek begint met een korte verkenning van de twee rechtssystemen als vastgesteld door het RvE- en het EU-recht. Hoofdstuk 1 licht de context en achtergrond van het Europese non-discriminatierecht toe en geeft een overzicht van het persoonlijke en materiële toepassingsgebied van beide systemen.

Hoofdstuk 2 legt uit wanneer verschillen in behandelingen als discriminerend worden beschouwd. De focus ligt op discriminatiecategorieën (zoals directe en indirecte discriminatie, intimidatie of aanzetten tot discriminatie, haatmisdrijf en

haatzaaiende uitingen). Hoofdstuk 3 omvat mogelijke rechtvaardigingen voor preferentiële behandeling.

In hoofdstuk 4 wordt het principe van non-discriminatie voorgesteld vanuit het oogpunt van verschillende levensdomeinen, waaronder werkgelegenheid, toegang tot welzijn en sociale zekerheid, onderwijs, familie- en gezinsleven.

Hoofdstuk 5 analyseert de discriminatiegronden zoals geslacht, geslachts-identiteit, seksuele geaardheid, handicap, leeftijd, ras, etnische afkomst, nationale oorsprong en godsdienst of geloofsovertuiging.

Hoofdstuk 6 onderzoekt de procedurele kwesties in de non-discriminatie-wetgeving. Er wordt bijzondere aandacht geschonken aan de verschuiving van de bewijslast. Andere bewijsvragen, zoals de rol van statistieken en andere gegevens, worden ook toegelicht.

De elektronische versie van het handboek bevat koppelingen naar de jurisprudentie en de EU-wetgeving. Koppelingen naar de rechtsbronnen van de Europese Unie leiden de lezer naar overzichtspagina's van EUR-Lex. Van daaruit kan men de zaak of wetgeving in alle beschikbare EU-talen openen. De EHRM- en ECSR-jurisprudentie bevat een koppeling naar de HUDOC-databank, die beschikbaar is in het Engels en het Frans. Voor sommige zaken zijn er vertalingen in andere talen beschikbaar.

1

Inleiding tot het Europese non-discriminatierecht: context, evolutie en kernbeginselen



EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Handvest van de grondrechten, artikel 20 (gelijkheid voor de wet) en 21 (non-discriminatie) VEU, artikel 2, artikel 3, lid 3, artikel 9 VWEU, artikel 10 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG) Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG) Richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG) Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG) HvJ-EU, zaak C-571/10, <i>Servet Kamberaj tegen IPES</i> [Grote kamer], 2012 HvJ-EU, zaak C-236/09, <i>Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL tegen Conseil des ministres</i> [Grote kamer], 2011	Gelijkheid en non-discriminatie	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie), protocol nr. 12, artikel 1 (algemeen verbod van discriminatie) ESH, artikel E, protocol betreffende een systeem voor collectieve klachten Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld (Verdrag van Istanboel) Verdrag van de Raad van Europa inzake de bestrijding van mensenhandel Verdrag betreffende publieke toegang tot officiële documenten Protocol bij het verdrag inzake cybercriminaliteit Verdrag inzake de rechten van de mens en de biogeneeskunde EHRM, <i>Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland</i> [Grote kamer], nr. 60367/08 en 961/11, 2017 EHRM, <i>Pichkur tegen Oekraïne</i>, nr. 10441/06, 2013 EHRM, <i>Savez crkava "Riječ života" en anderen tegen Kroatië</i>, nr. 7798/08, 2010

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
VWEU, artikel 18 Richtlijn inzake het recht op gezinshereniging (2003/86/EG) Richtlijn inzake langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen (2003/109/EG)	Non-discriminatie ten aanzien van nationaliteit en immigratiestatus	

Dit inleidende hoofdstuk schetst de oorsprong van het Europese non-discriminatierecht. Van bij aanvang is het belangrijk te vermelden dat nationale rechters en aanklagers de waarborgen die worden geboden door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens (EVRM) en de Europese richtlijnen inzake non-discriminatie, dienen toe te passen, ongeacht of een partij in de procedure dit verdrag inroept. Dit is een gevolg van de wettelijke beginselen die in de verschillende stelsels werden vastgesteld, zoals, bijvoorbeeld, de rechtstreekse invloed van het recht van de Unie in de lidstaten van de EU en de rechtstreekse toepasselijkheid van het EVRM,¹ met als gevolg dat alle lidstaten van de Europese Unie en de Raad van Europa (RvE) het verdrag moeten naleven.

1.1. Context en achtergrond van het Europese non-discriminatierecht

Belangrijkste punten

- Bescherming tegen discriminatie in Europa kan zowel in het recht van de Unie als in het recht van de Raad van Europa worden gevonden.
- Beide stelsels staan los van elkaar, maar kunnen elkaar beïnvloeden door hun jurisprudentie.

De term “Europese wetgeving inzake non-discriminatie” laat denken dat er een enkelvoudig stelsel van regels in Europa bestaat met betrekking tot non-discriminatie. Het bestaat echter uit verschillende bronnen. Dit handboek is hoofdzakelijk gebaseerd op het recht van de RvE (gericht op het EVRM) en

¹ Zie HvJ-EU, zaak C-555/07, *Seda Küçükdeveci tegen Swedex GmbH & Co. KG* [Grote kamer], 19 januari 2010.

het recht van de Unie. Deze twee stelsels hebben een verschillende oorsprong, structuur en verschillende doelstellingen.

Hoewel beide stelsels van elkaar losstaan, bestaan er talrijke banden tussen hen. Het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ-EU) verwijst naar het EVRM² en het Europees Sociaal Handvest (ESH)³ voor sturing inzake de interpretatie van het recht van de Unie. Beide wetten staan ook vermeld in het EU-verdragskader: Artikel 6, lid 3 van het Verdrag betreffende de EU (VEU) erkent expliciet het EVRM als een bron van inspiratie voor de ontwikkeling van de grondrechten in de EU; artikel 52, lid 3, van het EU-Handvest stelt dat de betekenis en het toepassingsgebied van de overeenkomstige handvestrechten dezelfde zullen zijn als die door het EVRM⁴ werden vastgesteld (hoewel het recht van de Unie een uitgebreidere bescherming kan voorzien). Artikel 151 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) en de preambule tot het EU-Handvest vermelden het Europees Sociaal Handvest. In hun jurisprudentie verwijzen het Europees Hof voor de rechten van de mens (EHRM) en het Europees Comité voor Sociale Rechten (ECSR) naar het recht van de Unie en de jurisprudentie van het HvJ-EU.⁵

Het recht van de Unie en het EVRM zijn nauw met elkaar verbonden. Alle EU-lidstaten zijn toegetreden tot het EVRM en het HvJ-EU kijkt naar het EVRM voor inspiratie bij het bepalen van het toepassingsgebied van de bescherming van de mensenrechten in het kader van het recht van de Unie. Het EU-Handvest van de grondrechten weerspiegelt ook (maar is niet beperkt tot) het scala aan rechten in het EVRM. Hierdoor stemt het recht van de Unie grotendeels overeen met het EVRM. Indien een natuurlijk persoon een klacht wenst in te dienen over de EU en haar falen in het borgen van mensenrechten, kan deze persoon echter de EU als zodanig niet voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) dagen. Hij moet daarentegen een klacht indienen bij een nationale rechtbank, die de zaak vervolgens kan doorverwijzen naar het HvJ-EU via de procedure van prejudiciële verwijzing; of zich onrechtstreeks over de EU beklagen bij het EHRM terwijl hij een vordering instelt tegen een lidstaat.

2 Zie bijvoorbeeld HvJ-EU, zaak C-510/11 P, *Kone Oyj e.a. tegen Europese Commissie*, 24 oktober 2013, punten 20-22.

3 Zie bijvoorbeeld HvJ-EU, gevoegde zaken C-395/08 en C-396/08, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) tegen Tiziana Bruno en Massimo Pettini en Daniela Lotti en Clara Matteucci*, 10 juni 2010, punten 31-32.

4 Zie ook artikel 53 van het EU-Handvest van de grondrechten en zijn preambule.

5 Zie bijvoorbeeld EHRM, *Biao tegen Denemarken* [Grote kamer], nr. 38590/10, 24 mei 2016.

Het verdrag van Lissabon bevat een bepaling die de EU verplicht om toe te treden tot het EVRM als een lidstaat als zodanig en het protocol 14 bij het EVRM maakt dit mogelijk. Het is nog niet duidelijk wanneer dit zal plaatsvinden en hoe de toekomstige relatie tussen het HvJ-EU en het EHRM eruit zal zien.

1.1.1. Raad van Europa: ontwikkeling van de wetgeving inzake non-discriminatie

Belangrijkste punt

- Het beginsel van non-discriminatie is verankerd in een aantal verdragen van de Raad van Europa.

De Raad van Europa is een intergouvernementele organisatie die oorspronkelijk na de Tweede Wereldoorlog is samengekomen om, onder andere, de rechtsstaat, democratie, mensenrechten en maatschappelijke ontwikkeling te bevorderen (zie de preambule en artikel 1 van de statuten van de Raad van Europa). In 1950 stelden de lidstaten van de Raad van Europa het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden vast en riepen zij het EHRM op om te helpen deze doelstellingen te bereiken. Het EVRM was het eerste verdrag inzake moderne rechten van de mens dat gebaseerd was op de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens van de Verenigde Naties. Het bevat een wettelijke verplichting voor zijn leden om een lijst van mensenrechten te waarborgen voor iedereen die ressorteert onder hun rechtsmacht, niet enkel voor burgers. De tenuitvoerlegging van het EVRM wordt gecontroleerd door het EHRM, dat zaken die tegen lidstaten worden ingesteld, behandelt. De Raad van Europa telt momenteel 47 leden en elke staat die lid wenst te worden, moet toetreden tot het EVRM.

Het verbod op discriminatie wordt vastgesteld in artikel 14 van het EVRM dat gelijke behandeling en het genot van de andere, in het verdrag vervatte rechten waarborgt. Protocol 12 (2000) bij het EVRM, dat nog niet door alle EU-lidstaten werd geratificeerd⁶, breidt het toepassingsgebied van het verbod van discriminatie uit tot gelijke behandeling in het genot van elk recht, met inbegrip van rechten die voortvloeien uit de nationale wetgeving.

⁶ Voor het aantal EU-lidstaten die het protocol 12 hebben geratificeerd, zie [Tabel met ondertekeningen en ratificaties van Verdrag 177](#).

Het ESH (herzien)⁷ is het andere voornaamste mensenrechtenverdrag van de Raad van Europa. In tegenstelling tot het Handvest uit 1961,⁸ bevat het artikel E, een expliciete bepaling die discriminatie verbiedt. De bewoording ervan is vergelijkbaar met die van artikel 14 van het EVRM. Het voorziet in de bescherming tegen discriminatie via een horizontale clausule die vormen bestrijkt zoals ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuigingen, nationale of sociale oorsprong, gezondheid, het behoren tot een nationale minderheid, geboorte of “andere status”. Het ECSR is verantwoordelijk voor het toezicht op de naleving van het ESH. Het benadrukt dat de opname van artikel E in een afzonderlijk artikel in het herziene Handvest, het versterkte belang aantoont van de opstellers voor het beginsel van non-discriminatie met betrekking tot de realisatie van de verschillende, daarin beschreven, essentiële rechten⁹. Bijgevolg verbiedt het herziene ESH discriminatie in alle, in dit artikel vermelde, vormen (een niet-uitputtende lijst, net als artikel 14 van het EVRM) met betrekking tot alle rechten die het instrument bevat.

In de context van het ESH voorziet het aanvullende protocol in een systeem voor collectieve klachten. Het geeft niet-gouvernementele organisaties (ngo's) het recht op een participatieve status in de Raad van Europa zodat ze collectieve klachten voor niet-naleving van het ESH kunnen indienen tegen een staat die het handvest heeft geratificeerd.

Het beginsel van non-discriminatie is een centraal beginsel in een aantal andere instrumenten van de Raad van Europa, ook al ligt het accent van dit handboek niet op hen¹⁰. Bescherming tegen discriminatie wordt bijvoorbeeld ook voorzien in het Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden,¹¹ het Verdrag inzake de bestrijding van mensenhandel¹² en het Verdrag betreffende publieke toegang tot officiële documenten¹³. Het protocol bij het verdrag inzake

7 Raad van Europa, Europees Sociaal Handvest (herzien), CETS nr. 163, 3 mei 1996.

8 Raad van Europa, Europees Sociaal Handvest, CETS nr. 35, 18 oktober 1961.

9 ECSR, *International Association Autism Europe (IAAE) tegen Frankrijk*, klacht nr. 13/2002, 4 november 2003.

10 De teksten van alle verdragen van de Raad van Europa zijn beschikbaar op de [webpagina van het Bureau van de verdragen van de Raad van Europa](#).

11 Raad van Europa, Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden (FCNM), CETS nr. 157, 1995. Zie artikelen 4, 6, lid 2, en 9.

12 Raad van Europa, Verdrag van de Raad van Europa inzake de bestrijding van mensenhandel, CETS nr. 197, 2005. Zie artikel 2, lid 1.

13 Raad van Europa, Verdrag betreffende publieke toegang tot officiële documenten, CETS nr. 205, 2009. Zie artikel 2, lid 1.

cybercriminaliteit¹⁴ roept ook op tot bescherming tegen discriminatie. Verder veroordeelt het Verdrag inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld (Verdrag van Istanboel) alle vormen van discriminatie tegen vrouwen.¹⁵ In zijn preambule erkent het Verdrag van Istanboel dat geweld tegen vrouwen een uiting is van de historische ongelijke machtsrelaties tussen vrouwen en mannen, die tot de mannelijke dominantie en discriminatie door mannen van vrouwen hebben geleid, waardoor de ontwikkelingskansen van vrouwen werden beknot.¹⁶ Het Verdrag inzake de rechten van de mens en de biogeneeskunde verbiedt elke vorm van discriminatie tegen een persoon op grond van zijn of haar genetische erfenis.¹⁷ Daarbij monitort de Europese Commissie tegen racisme en onverdraagzaamheid (ECRI),¹⁸ een mensenrechtenorgaan van de Raad van Europa, problemen in verband met racisme, xenofobie, antisemitisme, intolerantie en rassendiscriminatie.¹⁹

Het beginsel van non-discriminatie heeft grote invloed gehad op de vorming van de normen van de RvE en wordt beschouwd als een grondrecht dat moet worden beschermd.

14 Raad van Europa, Aanvullend protocol bij het Verdrag inzake cybercriminaliteit, betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische of xenofobische aard verricht via computersystemen, ETS 189. Zie artikel 3, lid 1.

15 Raad van Europa, Verdrag inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld, CETS nr. 210, 2011. Zie artikel 4.

16 De Europese Commissie stelde voor dat de EU het Verdrag van Istanboel tekent; zie Voorstel voor een besluit van de Raad tot ondertekening, namens de Europese Unie, van het Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld, COM (2016) 109 definitief, Brussel, 4 maart 2016.

17 Raad van Europa, Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de waardigheid van het menselijke wezen met betrekking tot de toepassing van de biologie en de geneeskunde: Verdrag inzake de rechten van de mens en de biogeneeskunde, CETS nr. 164, 1997. Zie artikel 11.

18 De eerste Top van staatshoofden en regeringsleiders van de Raad van Europa richtte de ECRI op in 1993 die uit 47 onafhankelijke experts bestond.

19 Zie [de webpagina van ECRI](#).

1.1.2. Europese Unie: ontwikkeling van de wetgeving inzake non-discriminatie

Belangrijkste punten

- De EU-wetgeving inzake non-discriminatie omvat een veelvoudigheid aan rechtshandelingen die gelijkheid in verschillende gebieden van het leven bevorderen.
- EU-instellingen zijn wettelijk verplicht om de bepalingen van het EU-Handvest van de grondrechten, met inbegrip van het verbod op discriminatie, in acht te nemen. EU-lidstaten dienen ook het Handvest in acht te nemen wanneer ze handelen binnen het recht van de Unie.

In de oorspronkelijke verdragen van de Europese Gemeenschappen werd niet naar grondrechten of de bescherming ervan verwezen. De totstandbrenging van een ruimte van vrijhandel in Europa werd niet geacht een impact te hebben op mensenrechten. Toen er echter zaken verschenen voor het HvJ-EU met beweerde, door het gemeenschapsrecht veroorzaakte, schendingen van de rechten van de mens, ontwikkelde het HvJ-EU een corpus van door rechters gemaakte wetten, bekend als de “algemene beginselen” van het Gemeenschapsrecht. Volgens het Hof weerspiegelen deze algemene beginselen de inhoud van de mensenrechtenbescherming die wordt geboden door nationale grondwetten en mensenrechtenverdragen, met name het EVRM²⁰. Het HvJ-EU verklaarde de naleving van deze beginselen in het Gemeenschapsrecht te waarborgen. Met latere herzieningen van de verdragen, menselijke waardigheid, vrijheid, democratie, gelijkheid, rechtsorde en respect voor de rechten van de mens, werden de fundamentele waarden van de Unie verankerd in haar verdragen en geïntegreerd in al haar beleidslijnen en programma's.

De antidiscriminatiewetgeving van de EU was oorspronkelijk beperkt tot een bepaling die discriminatie op grond van geslacht in arbeid verbodt. De relevante maatregelen hadden tot doel te vermijden dat EU-lidstaten een concurrentievoordeel konden krijgen door vrouwen minder te betalen of minder gunstige arbeidsvoorwaarden te bieden. De verzameling

²⁰ Dit werd voor de eerste keer vastgesteld in zaken zoals HvJ-EU, zaak 29-69, *Erich Stauder tegen Stad Ulm*, 12 november 1969; HvJ-EU, zaak 11-70, *Internationale Handelsgesellschaft mbH tegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, 17 december 1970; HvJ-EU, zaak 4-73, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen*, 14 mei 1974; en betreffende het beginsel van non-discriminatie: HvJ-EU, zaak 149-77, *Gabrielle Defrenne tegen Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, 5 juni 1978.

antidiscriminatiewetten is ondertussen sterk ontwikkeld en omvat domeinen zoals pensioenen, zwangerschap en wettelijke socialezekerheidsstelsels. Tot 2000 was de wetgeving inzake non-discriminatie echter enkel van toepassing op werkgelegenheid en sociale zekerheid en dekte zij enkel discriminatie op grond van geslacht. Daarbij is het verbod van non-discriminatie op grond van nationaliteit een grondbeginsel dat in het Verdrag betreffende de werking van de EU (artikelen 18 en 45 van het VWEU) en zijn voorgangers staat vermeld.

Wanneer het Verdrag van Amsterdam in 1999 in werking trad, kreeg de EU de mogelijkheid om actie te ondernemen teneinde discriminatie op een groot aantal gronden, te bestrijden. Deze bevoegdheid heeft geleid tot de invoering van nieuwe gelijkheidsrichtlijnen alsook de herziening van de bestaande bepalingen over gendergelijkheid. Momenteel bestaat er een aanzienlijke hoeveelheid antidiscriminatiewetgevingen in de EU.

Conform artikel 2 van het VWEU is het beginsel van non-discriminatie een van de fundamentele waarden van de Unie. Artikel 10 van het VWEU bepaalt dat de EU discriminatie op grond van geslacht, ras of etnische afkomst, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid moet bestrijden bij de bepaling en uitvoering van haar beleid en activiteiten. In 2000 werden twee richtlijnen vastgesteld: de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG)²¹ verbodt discriminatie op grond van seksuele geaardheid, godsdienst of overtuiging, leeftijd en handicap op het gebied van werkgelegenheid, en de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG)²² introduceerde het verbod op discriminatie op grond van ras of etnische afkomst in de context van werkgelegenheid, maar ook met betrekking tot de toegang tot het welzijnssysteem en sociale zekerheid alsook tot goederen en diensten. Dit was een aanzienlijke uitbreiding van het toepassingsgebied van de wetgeving inzake non-discriminatie in het recht van de Unie. Het recht erkende dat, om personen in staat te stellen hun potentieel ten volle te ontplooien op de arbeidsmarkt, het ook noodzakelijk is om hen gelijke toegang te waarborgen tot gezondheid, onderwijs en huisvesting. In 2004 verbreedde de richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij

21 Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, PB L 303 van 2.12.2000, blz. 16-22.

22 Richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming, PB L 180 van 19.7.2000, blz. 22-26.

de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG)²³ het toepassingsgebied van discriminatie op grond van geslacht tot het gebied van goederen en diensten. Bescherming op grond van geslacht stemt echter niet volledig overeen met het toepassingsgebied van de bescherming die wordt gegeven in het kader van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming. De zogenaamde richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG)²⁴ waarborgt gelijke behandeling enkel met betrekking tot sociale zekerheid en niet tot het bredere stelsel van sociale voorzieningen zoals sociale bescherming en toegang tot gezondheidszorg en onderwijs.

Hoewel seksuele geaardheid, godsdienstovertuiging, handicap en leeftijd enkel beschermde gronden vormen in het kader van werkgelegenheid, wordt er momenteel een voorstel besproken in de EU-instellingen om deze bescherming uit te breiden naar andere gebieden, zoals toegang tot goederen en diensten (gekend onder de naam van de “horizontale richtlijn”).²⁵

Erkennend dat haar beleid consequenties voor de mensenrechten kon hebben en in een poging de EU “dichter” bij de burgers te brengen, kondigde de EU en haar lidstaten in 2000 plechtig het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie af. Het EU-Handvest bevat een lijst met mensenrechten die werd geïnspireerd door de in de grondwetten van de lidstaten vastgelegde rechten, het EVRM en universele mensenrechtenverdragen zoals het VN-Verdrag inzake de rechten van het kind. Onder de titel “gelijkheid” (artikelen 20 tot 26) benadrukt het EU-Handvest het belang van het beginsel van gelijke behandeling in de rechtsorde van de EU.

Het EU-Handvest van de grondrechten,²⁶ zoals die in 2000 werd aangenomen, was slechts een niet-bindende “verklaring”. Wanneer het Verdrag van Lissabon echter in 2009 in werking trad, veranderde het de status van het handvest en maakte er een juridisch bindend document van met dezelfde juridische waarde

23 Richtlijn 2004/113/EG van de Raad van 13 december 2004 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, PB L 373 van 21.12.2004, blz. 37-43.

24 Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (herschikking), PB L 204 van 26.7.2006, blz. 23-36.

25 Voorstel voor een richtlijn van de Raad betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid, COM(2008) 426 definitief.

26 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, PB C 202 van 7.6.2016, blz. 389-405.

als de EU-verdragen. Zodoende zijn EU-instellingen, net als de EU-lidstaten, gehouden aan het Handvest, maar enkel wanneer zij het recht van de Unie uitvoeren (artikel 51 van het EU-Handvest). Artikel 21 van het EU-Handvest bevat een verbod op discriminatie op talrijke gronden. Dit houdt in dat personen een klacht kunnen indienen over de EU-wetgeving of nationale wetgeving die het recht van de Unie uitvoert, indien zij van mening zijn dat het Handvest niet werd geëerbiedigd. Nationale rechtbanken kunnen raad vragen over de juiste interpretatie van het recht van de Unie aan het HvJ-EU via de procedure van prejudiciële verwijzing onder artikel 267 van het VWEU.

De instelling van nieuwe organen in de EU, zoals het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten (FRA)²⁷ of het Europees Instituut voor gendergelijkheid (EIGE),²⁸ ging hand in hand met deze ontwikkelingen teneinde de grondrechten en gelijkheid te bevorderen. Bovendien bevordert het Europees netwerk van nationale organen voor de bevordering van gelijke behandeling (Equinet)²⁹ gelijkheid in Europa door het werk van nationale instanties voor gelijke kansen te steunen en mogelijk te maken door 46 organisaties uit 34 Europese landen samen te brengen. De EU-wetgeving inzake gelijke behandeling vereist dat lidstaten een instantie voor gelijke kansen instellen om onafhankelijke hulp aan slachtoffers van discriminatie te verlenen. De meeste lidstaten hebben deze vereiste uitgevoerd door een bestaand instituut aan te duiden of door een nieuw orgaan op te richten dat de door de nieuwe wetgeving opgelegde taken uitvoert. Er bestaan echter geen specifieke richtsnoeren voor lidstaten die aangeven hoe deze organen hun taken dienen uit te voeren. Tot dusver vereist de Europese antidiscriminatiewetgeving enkel dat instanties voor gelijke kansen worden opgericht in de domeinen van ras, etnische afkomst en gender. Vele landen hebben organen die ook andere gronden van discriminatie behandelen.

27 Zie [de website van FRA](#).

28 Zie [de website van EIGE](#).

29 Zie [de website van Equinet](#).

1.1.3. Europese wetgeving inzake non-discriminatie en de mensenrechtenverdragen van de VN

Belangrijkste punten

- De Europese mensenrechtenwetgeving is beïnvloed door de mensenrechtenverdragen van de VN.
- De Europese Unie heeft het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (CRPD) geratificeerd, wiens bepalingen integraal deel uitmaken van de rechtsorde van de Unie.

Mechanismen ter bescherming van de mensenrechten zijn vanzelfsprekend niet beperkt tot Europa. Naast andere regionale mechanismen in Noord- en Zuid-Amerika, Afrika en het Midden-Oosten hebben de Verenigde Naties (VN) een uitgebreide verzameling internationale mensenrechtenwetgeving uitgebouwd. Alle EU-lidstaten zijn lid van de volgende mensenrechtenverdragen van de VN die allemaal een verbod op discriminatie bevatten: het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR),³⁰ het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten (IVESCR),³¹ het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (IVUR),³² het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (IVDV),³³ het Verdrag tegen foltering,³⁴ het Verdrag inzake de rechten van het

30 Verenigde Naties (VN), Algemene vergadering (AV) (1966), Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR), 16 december 1966, VN-verzameling van verdragen vol. 999, blz. 171.

31 VN, AV (1966), Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten (IVESCR), 16 december 1966, VN-verzameling van verdragen vol. 993, blz. 3.

32 VN, AV (1966), Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (IVUR), 16 december 1966, VN-verzameling van verdragen vol. 660, blz. 195.

33 VN, AV (1966), Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (IVDV), 18 december 1979, VN-verzameling van verdragen vol. 1249, blz. 13.

34 VN, AV (1984), Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of ontterende behandeling of bestrafing, 10 december 1984, VN-verzameling van verdragen vol. 1465, blz. 85.

kind (VRK).³⁵ Al deze mensenrechtenverdragen erkennen de bescherming tegen discriminatie in de bepaling, bescherming en bevordering van de rechten. De EU-wetgeving, met inbegrip van de richtlijnen inzake gelijkheid, verwijzen naar talrijke internationale afspraken, met inbegrip van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen, de Verdragen van de Verenigde Naties inzake burgerrechten en politieke rechten en inzake economische, sociale en culturele rechten en het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie.³⁶ Referenties naar de verdragen van de VN kunnen ook worden gevonden in de jurisprudentie van het EHRM. Het EHRM benadrukte dat het EVRM niet in een vacuüm kan worden geïnterpreteerd: het dient te worden uitgelegd in overeenstemming met de algemene beginselen van het internationale recht. Men moet rekening houden met alle relevante regels van internationaal recht die in de relaties tussen de partijen toepasbaar zijn, met name de regels inzake de internationale bescherming van de rechten van de mens.³⁷

Traditioneel kunnen enkel staten lid worden van mensenrechtenverdragen. Aangezien staten echter steeds meer samenwerken via internationale organisaties — aan wie ze belangrijke bevoegdheden en verantwoordelijkheden overdragen — moeten deze organisaties zich er ook dringend toe verbinden om de verplichtingen op het gebied van mensenrechten van hun lidstaten, uit te voeren. Het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap uit 2006³⁸ is het eerste mensenrechtenverdrag op VN-niveau dat openstaat voor lidmaatschap van regionale integratieorganisaties en dat de EU in december 2010 heeft geratificeerd.³⁹ In 2015 voerde het Comité voor de rechten van personen met een handicap zijn eerste evaluatie uit om te bepalen hoe de EU haar

35 VN, AV (1989), Verdrag inzake de rechten van het kind (VRK), 20 november 1989, VN-verzameling van verdragen vol. 1577, blz. 3. Daarbij zijn de meeste lidstaten ook lid van het Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning (VN doc. A/61/488, 20 december 2006); geen enkele lidstaat is echter al lid van het Internationaal Verdrag inzake de bescherming van de rechten van alle migrerende werknemers en hun gezinsleden (VN Doc. A/RES/45/158, 1 juli 2003).

36 Zie bijvoorbeeld overweging 4 van Richtlijn 2000/78, overweging 3 van Richtlijn 2000/43.

37 EHRM, *Harroudj tegen Frankrijk*, nr. 43631/09, 4 oktober 2012, punt 42. Zie bijvoorbeeld EHRM, *Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland* [Grote kamer], nr. 60367/08 en 961/11, 24 januari 2017, verwijzend naar de IVDV; EHRM, *Nachova en anderen tegen Bulgarije* [Grote kamer], nr. 43577/98 en 43579/98, 6 juli 2005, verwijzend naar de IVUR.

38 VN Doc. A/61/611, 13 december 2006. Alle lidstaten, met uitzondering van Ierland, hebben het VRPH geratificeerd.

39 Voor de EU trad het VRPH in werking op 22 januari 2011.

verplichtingen heeft uitgevoerd.⁴⁰ In zijn slotopmerkingen heeft het comité uiting gegeven aan zijn bezorgdheid over het feit dat de EU-richtlijnen, de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43), de richtlijn inzake behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113) en de richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54) discriminatie op grond van handicap niet expliciet verbiedt en verzuimt om redelijke aanpassingen voor personen met een handicap te voorzien in de gebieden van sociale bescherming, gezondheidszorg, revalidatie, onderwijs en het aanbod van goederen en diensten zoals huisvesting, transport en verzekeringen.⁴¹ Het beveelt de EU aan om de bescherming tegen discriminatie uit te breiden naar personen met een handicap door de vaststelling van de voorgestelde horizontale richtlijn inzake gelijke behandeling.⁴²

Het VRPH bevat een uitgebreide lijst van de rechten van personen met een handicap, die gericht is op het veiligstellen van gelijkheid in de uitoefening van de rechten van personen met een handicap, alsook op het voorschrijven van een reeks verplichtingen aan de staat om positieve maatregelen te nemen. Conform artikel 216, lid 2, van het VWEU zijn de door de EU afgesloten internationale akkoorden bindend voor de Unie en haar lidstaten en maken zij integraal deel uit van het recht van de Unie. Aangezien de EU lid is van het VRPH moeten de EU-instituten en lidstaten, bij de toepassing van de EU-wetgeving, het verdrag naleven. Daarnaast zijn individuele lidstaten toegetreden tot het VRPH als zodanig, waardoor zij de verplichtingen rechtstreeks krijgen opgelegd. Het VRPH vormt het referentiepunt voor de interpretatie van zowel het recht van de Unie als de EHRM-wetgeving inzake discriminatie op grond van een handicap.⁴³ In 2013 paste het HvJ-EU de definitie van het concept “handicap” toe die wordt gebruikt in het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van personen

40 VN, Comité voor de rechten van personen met een handicap (2015), *slotopmerkingen over het eerste verslag van de Europese Unie*, CRPD/C/EU/CO/1, 2 oktober 2015.

41 *Ibid.*, punt 18.

42 *Ibid.*, punt 19.

43 HvJ-EU, zaak C-312/11, *Europese Commissie tegen Italiaanse Republiek*, 4 juli 2013; HvJ-EU, zaak C-363/12, *Z. tegen A Government department en The Board of management of a Community School* [Grote kamer], 18 maart 2014; HvJ-EU, zaak C-356/12, *Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern*, 22 mei 2014; HvJ-EU, zaak C-395/15, *Mohamed Daoudi tegen Bootes Plus SL e.a.*, 1 december 2016; HvJ-EU, zaak C-406/15, *Petya Milkova tegen Ispalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, 9 maart 2017.

met een handicap. Het HvJ-EU verklaarde dat richtlijn 2000/78 zoveel mogelijk op een consistente manier met het verdrag geïnterpreteerd dient te worden.⁴⁴

Op 11 mei 2017 stelde de Raad van Europa twee besluiten vast in verband met het tekenen van het Verdrag van Istanboel door de EU, dat van toepassing is op de justitiële samenwerking in strafzaken en asiel en niet-uitzetting. De Europese Commissaris voor Justitie, Consumentenzaken en Gendergelijkheid, Věra Jourová, tekende het Verdrag van Istanboel in naam van de Europese Unie op 13 juni 2017. Het besluit tot tekenen is de eerste stap in het proces van de toetreding van de EU tot het Verdrag. Na de officiële ondertekening moeten de besluiten betreffende het sluiten van het verdrag, vastgesteld worden. Deze besluiten vereisen de toestemming van het Europees Parlement.

1.2. Wie wordt beschermd in het kader van het Europese non-discriminatierecht?

Belangrijkste punten

- Het EVRM beschermt alle natuurlijke personen binnen het rechtsgebied van zijn 47 verdragsluitende partijen.
- In het kader van het secundair recht van de Unie is de bescherming ietwat beperkt.

Er moet een inleidend punt worden gemaakt over de personen die bescherming genieten in de context van het recht van de Unie en het EVRM. **In het kader van het EVRM** wordt bescherming gewaarborgd voor iedereen die zich in het rechtsgebied van een lidstaat bevindt, ongeacht of ze burger zijn of niet, en zelfs buiten het nationale grondgebied, tot de gebieden waarover de staat gezag uitoefent (zoals bezette gebieden).⁴⁵ Zoals besproken in [deel 5.7](#) toont de jurisprudentie over het EVRM echter aan dat een staat ervan uit mag gaan dat staatsburgers en onderdanen van andere lidstaten zich in een verschillende

44 HvJ-EU, gevoegde zaken C -335/11 en C-337/11, *HK Danmark die optreedt namens Jette Ring tegen Dansk almenntnyttigt Boligselskab en HK Danmark, die optreedt namens Lone Skouboe Werge tegen Dansk Arbejdsgiverforening, die optreedt namens Pro Display A/S*, 11 april 2013.

45 EHRM, *Al-Skeini en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 55721/07, 7 juli 2011, punt 138; EHRM, *Loizidou tegen Turkije*, nr. 15318/89, 18 december 1996, punt 52; EHRM, *Mozer tegen Republiek Moldavië en Rusland* [Grote kamer], nr. 11138/10, 23 februari 2016, punt 101.

situatie bevinden (en hij hen bijgevolg anders kan behandelen in bepaalde omstandigheden).

In het kader van het recht van de Unie verbiedt artikel 18 van het VWEU “elke discriminatie op grond van nationaliteit” zodat alle staatsburgers en EU-burgers op dezelfde manier kunnen worden behandeld in het toepassingsgebied van de verdragen. Het doel van artikel 18 was de waarborging van het beginsel van gelijke behandeling om het vrije verkeer van personen toe te laten. Dit komt doordat het vrije verkeer van werknemers (artikel 45) een van de belangrijkste rechten is die aan natuurlijke personen worden toegekend in de Europese Unie. Artikel 18 moet worden toegepast in situaties waar geen andere specifieke rechten inzake non-discriminatie bestaan en het waarborgt de gelijke behandeling van alle ingezetenen, mits het recht van de Unie in die situatie van toepassing is.

Hoewel artikelen 20 en 21 van het EU-Handvest breder gaan, is het persoonlijke toepassingsgebied van de bescherming beperkt in het kader van de secundaire wetgeving van de EU. De onderdanen van derde landen – burgers van een staat die geen lid is van de EU – worden niet beschermd tegen een nadelige behandeling op basis van nationaliteit in het kader van de richtlijnen inzake non-discriminatie.⁴⁶ Zowel de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming en de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep vermelden dat ze geen enkel recht scheppen voor de gelijke behandeling van onderdanen van derde landen betreffende de voorwaarden voor toegang of vestiging⁴⁷ en betreffende de toegang tot arbeid en beroep.⁴⁸ Ze melden ook dat ze niet van toepassing is op “enige behandeling die het gevolg is van de juridische status van de betrokken onderdanen van derde landen”.⁴⁹ Los van deze uitzonderingen is het verbod op directe of indirecte discriminatie op basis van ras of etnische afkomst, zoals de gebieden die door de richtlijnen worden gedekt, echter ook van toepassing op onderdanen van derde landen. De richtlijn gendergelijkheid (herschikking) en de richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten sluiten bescherming voor onderdanen van derde landen niet uit. Verder hebben onderdanen van derde landen recht op gelijke behandeling in grotendeels dezelfde gebieden waarop de richtlijnen inzake non-discriminatie van toepassing

⁴⁶ Zie artikel 3, lid 2, van Richtlijn 2000/43/EG en Richtlijn 2000/78/EG.

⁴⁷ Artikel 3, lid 2, van Richtlijn 2000/43/EG en Richtlijn 2000/78/EG.

⁴⁸ Richtlijn 2000/43/EG, overweging 13 en Richtlijn 2000/78/EG, overweging 12.

⁴⁹ Artikel 3, lid 2, van Richtlijn 2000/43/EG en Richtlijn 2000/78/EG.

zijn wanneer ze in aanmerking komen als "langdurig ingezetenen", wat een periode van vijf jaar wettig verblijf inhoudt.⁵⁰ Ze kunnen zich ook beroepen op bescherming die voortvloeit uit de bepalingen inzake gendergelijkheid. Daarbij laat de richtlijn inzake gezinshereniging toe dat onderdanen van derde landen in een lidstaat worden vervoegd door familieleden onder bepaalde omstandigheden.⁵¹ Ze worden beschermd op bepaalde gebieden (van werkgelegenheid bijvoorbeeld) in het kader van overeenkomsten met derde landen of andere instrumenten van het recht van de Unie, zoals Richtlijn 2003/109 EG inzake derdelanders die reeds lange tijd legaal in de Unie verblijven.

In het kader van het recht van de Unie verhinderen deze regels lidstaten niet om gunstigere voorwaarden in te voeren in het kader van hun eigen nationale wetgeving. In dit verband legt het EVRM lidstaten verplichtingen op betreffende onderdanen van derde landen die in sommige gevallen verder gaan dan de door het recht van de Unie gestelde eisen.

1.3. Toepassingsgebied van het EVRM: Artikel 14 en protocol nr. 12

Belangrijkste punten

- Artikel 14 van het EVRM verbiedt discriminatie enkel met betrekking tot de uitoefening van een ander, door het Verdrag gewaarborgd recht.
- Onder protocol nr. 12 werd het verbod van discriminatie een vrijstaand recht.

Artikel 14 waarborgt gelijkheid in de "gebruikmaking van de [...] rechten en vrijheden" die in het EVRM vermeld staan. Het EHRM is daarom niet bevoegd om klachten over discriminatie te onderzoeken tenzij zij vallen onder een van de door het EVRM beschermde rechten.

Wanneer het EHRM een vermeende inbreuk op artikel 14 onderzoekt, wordt dit steeds gedaan in samenhang met een materieel recht. Een verzoeker beroept zich vaak op een inbreuk van een materieel recht en daarnaast op de inbreuk

50 Richtlijn 2003/109/EG betreffende de status van langdurig ingezetene onderdanen van derde landen, PB L 16 van 23.01.2004, blz. 44, artikel 11, lid 1.

51 Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging, PB L 251 van 3.10.2003, blz. 12.

van een materieel recht juncto artikel 14. Dit betekent dat de inbreuk op zijn rechten, naast het niet in acht nemen van de in het materieel recht vereiste normen, ook discriminerend was, omdat personen in een gelijkaardige situatie niet hetzelfde nadeel ondervonden. Zoals opgemerkt in [Hoofdstuk 4](#), waarin het EHRM een inbreuk op het materieel recht vaststelt, onderzoekt het hof de klacht inzake discriminatie niet verder aangezien het van mening is dat dit in wezen een onderzoek inhoudt van dezelfde klacht.

Dit hoofdstuk licht kort de rechten toe die door het EVRM gewaarborgd worden, en verklaart vervolgens hoe het EHRM het toepassingsgebied van het EVRM heeft geïnterpreteerd voor de toepassing van artikel 14.

1.3.1. Rechten die onder het EVRM vallen

Aangezien artikel 14 geheel afhankelijk is van discriminatie op basis van een van de in het EVRM gewaarborgde materiële rechten, dienen de rechten die onder dit verdrag vallen, goed te worden begrepen. Het EVRM bevat een lijst met rechten die hoofdzakelijk worden gekenmerkt als “burger- en politieke rechten”; het beschermt echter ook bepaalde rechten die als “economisch en sociaal” worden beschouwd.

De materiële rechten in het EVRM beslaan een aantal gebieden: bijvoorbeeld, het recht op leven, het recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven en vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst.

Wanneer een kwestie van discriminatie betrekking heeft op een van de gebieden die onder een recht van het EVRM valt, onderzoekt het EHRM klachten die een schending van artikel 14 inhouden.

Dit is een uiterst belangrijk onderscheid tussen het recht van de Unie en het EVRM aangezien het EVRM bescherming biedt tegen discriminatie in kwesties die de EU-wetgeving inzake non-discriminatie niet regelt. Hoewel het EU-Handvest van de grondrechten de EU ertoe verplicht de mensenrechten niet te schenden met de maatregelen die ze neemt (met inbegrip van een verbod van discriminatie), is het Handvest enkel van toepassing op de lidstaten wanneer ze het recht van de Unie toepassen.

Sinds de invoering van de richtlijnen inzake non-discriminatie en de uitbreiding van de bescherming tot de toegang tot goederen en diensten en het

gezondheidszorgsysteem, is het verschil in het toepassingsgebied tussen de bescherming in het kader van het EVRM en de richtlijnen, verminderd. Niettemin kunnen er specifieke gebieden worden geïdentificeerd waarin het EVRM bescherming biedt buiten het recht van de Unie. Deze gebieden worden hieronder besproken.

1.3.2. Toepassingsgebied van de EVRM-rechten

Bij de toepassing van artikel 14 past het EHRM een brede interpretatie van het toepassingsgebied van de EVRM-rechten toe:

- Vooreerst heeft het EHRM duidelijk gesteld dat het klachten op grond van artikel 14 kan onderzoeken in samenhang met een materieel recht, ook al was er geen schending van het materieel recht zelf,⁵²
- Ten tweede oordeelde het dat een discriminatieklacht binnen het toepassingsgebied van een bepaald recht kan vallen, ook als de kwestie op zich geen betrekking had op een specifiek recht dat door het EVRM wordt toegekend. In dergelijke gevallen is het voldoende dat de feiten van de zaak over het algemeen betrekking hebben op kwesties die in het kader van het EVRM worden beschermd.⁵³

Voorbeeld: In *Zarb Adami tegen Malta*⁵⁴ klaagde de verzoeker over discriminatie op grond van geslacht door het onevenredig hoge aantal mannen dat werd opgeroepen voor jurydienst. Het EHRM stelde vast dat, hoewel “normale burgerplichten” niet onder het verbod op “dwangarbeid of verplichte arbeid” onder artikel 4 vallen (anders gezegd, het EVRM erkent geen recht dat iemand vrijstelt van het uitvoeren van een jurydienst), vallen de feiten van de zaak in het toepassingsgebied van het recht. “Normale burgerplichten” kunnen “abnormaal” worden wanneer ze op een discriminerende manier worden toegepast.

52 Zie bijvoorbeeld EHRM, *Sommerfeld tegen Duitsland* [Grote kamer], nr. 31871/96, 8 juli 2003.

53 Zie bijvoorbeeld EHRM, *A.H. en anderen tegen Rusland*, nr. 6033/13 en 15 andere verzoekschriften, 17 januari 2017, punt 380f.

54 EHRM, *Zarb Adami tegen Malta*, nr. 17209/02, 20 juni 2006.

Voorbeeld: In *Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland*⁵⁵ klaagden twee mannen die een levenslange gevangenisstraf uitzaten, over de discriminerende behandeling tussen hen en andere veroordeelden die geen levenslange gevangenisstraf uitzaten volgens nationaal recht, namelijk vrouwen van alle leeftijden en mannen onder de 18 jaar toen ze het strafbare feit uitvoerden of boven de 65 jaar op de datum van de veroordeling. Zij voerden een schending aan van artikel 14 juncto artikel 5. Het EHRM oordeelde dat artikel 5 van het verdrag het opleggen van een levenslange gevangenisstraf niet uitsloot wanneer een dergelijke straf door de nationale wetgeving werd voorgeschreven. Het in artikel 14 verankerde verbod op discriminatie reikt verder dan het genot van de rechten en vrijheden die door staten worden gewaarborgd conform het Verdrag en zijn protocollen. Het is ook van toepassing op bijkomende rechten die vrijwillig door de staat worden toegekend en binnen het algemene toepassingsgebied van het verdrag vallen. Het EHRM stelde vast dat het verschil in behandeling tussen de verzoekers en jeugdige overtreeders gerechtvaardigd was omwille van hun mentale en emotionele onvolwassenheid en hun vermogen voor rehabilitatie en hervorming; het verschil in behandeling met overtreeders van meer dan 65 jaar was gerechtvaardigd omwille het feit dat hun geschiktheid voor voorlopige invrijheidstelling na 25 jaar in hun geval illusoir zou zijn. Met betrekking tot het verschil in behandeling op grond van geslacht en op basis van de bestaande internationale instrumenten met betrekking tot de situatie en behoeften van vrouwen en de door de regering ingediende statistieken, stelde het Hof vast dat er een algemeen belang bestond om de positie uit hoofde van het nationale recht dat vrouwen niet in aanmerking kwamen voor een levenslange gevangenisstraf, te rechtvaardigen. Verder leek het moeilijk om kritiek te hebben op de Russische wetgever om de vrijstelling van levenslange gevangenisstraf voor bepaalde groepen gedetineerden te hebben vastgesteld op een manier die de evolutie van de maatschappij in dat domein weergeeft. Alles overwegend vertegenwoordigt een dergelijke vrijstelling sociale vooruitgang in strafrechtelijke zaken. Bij gebrek aan een gemeenschappelijke grond inzake de oplegging van een levenslange gevangenisstraf hebben de Russische autoriteiten hun beoordelingsmarge niet overschreden. Er was dus geen sprake van een schending van het verdrag.

55 EHRM, *Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland* [Grote kamer], nr. 60367/08 en 961/11, 24 januari 2017, punt 58.

Voorbeeld: De zaak van *A.H. en anderen tegen Rusland*⁵⁶ gaat over een vermeend discriminerend verbod op het adopteren van Russische kinderen door Amerikaanse onderdanen. Het EHRM herhaalde dat het recht om te adopteren niet door het EVRM was gewaarborgd. Wanneer een staat echter verder gaat dan zijn verplichtingen in het kader van artikel 8 en een dergelijk recht in de nationale wetgeving opstelt, kan hij, in de toepassing van dat recht, geen discriminerende maatregelen nemen in de zin van artikel 14. Het recht van de verzoekers om te adopteren en hun aanvraag op een eerlijke manier te hebben onderzocht, valt binnen het algemene toepassingsgebied van het privéleven onder artikel 8.⁵⁷

Voorbeeld: In *Pishkur tegen Oekraïne*⁵⁸ werd de betaling van het pensioen van de verzoeker beëindigd met als reden dat hij permanent in het buitenland verbleef. Hij diende een klacht in dat de ontneming van zijn pensioen op grond van zijn verblijf, discriminerend was. Het EHRM benadrukte dat, indien een staat een wetgeving van kracht heeft die voorziet in de betaling van een sociale voorziening als een recht, die wetgeving beschouwd moet worden als een zakelijk recht dat wordt gegenereerd en onder artikel 1 van protocol nr. 1 valt voor diegenen die aan de vereisten voldoen. Bijgevolg, en hoewel de genoemde bepaling het recht op de betaling van een bijstandsuitkering niet omvatte, dient een staat die besluit om een pensioenregeling in te stellen, dit te doen op een manier conform artikel 14.

Voor de toepassing van artikel 14 heeft het EHRM in andere zaken op dezelfde manier vastgesteld dat elke vorm van sociale uitkering die betaalbaar wordt, valt onder het toepassingsgebied van artikel 1 van het protocol nr. 1⁵⁹ (omdat ervan

56 EHRM, *A.H. en anderen tegen Rusland*, nr. 6033/13 en 15 andere verzoekschriften, 17 januari 2017.

57 *Ibid.*, punt 385.

58 EHRM, *Pichkur tegen Oekraïne*, nr. 10441/06, 7 november 2013.

59 Een uitleg over het toepassingsgebied van artikel 1 van protocol 1 van het EVRM kan worden gevonden in: A. Grgić, Z. Mataga, M. Longar en A. Vilfan (2007), "*The right to property under the ECHR*", *Human Rights Handbook*, No. 10.

wordt uitgegaan dat het eigendom is)⁶⁰ of artikel 8 (omdat het invloed heeft op het familie- of privéleven).⁶¹

1.3.3. Protocol nr. 12 bij het EVRM

Protocol nr 12 verbiedt discriminatie met betrekking tot het “genot van elk in de wet neergelegd recht” en “door openbare instanties” en heeft dus een breder toepassingsgebied dan artikel 14 dat enkel betrekking heeft op de door het Verdrag gewaarborgde rechten. In de eerste zaak die door het EHRM werd onderzocht op basis van protocol nr. 12, *Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina*⁶² (besproken in [deel 5.6](#)), bevestigde het Hof dat artikel 1 van protocol nr. 12 een algemeen verbod op discriminatie introduceerde. Het bevestigde verder dat de begrippen van discriminatie die door artikel 14 en artikel 1 van het protocol nr. 12 worden verboden, op dezelfde manier moeten worden geïnterpreteerd.⁶³

De toelichting over de betekenis van deze termen in het toelichtend rapport van protocol nr. 12 bepaalt dat artikel 1 van protocol nr. 12 betrekking heeft op discriminatie:

- (i) bij de uitoefening van alle, speciaal aan een natuurlijk persoon toegekende, rechten in het kader van de nationale wetgeving;
- (ii) bij de uitoefening van een recht dat kan worden belemmerd door een duidelijke verplichting van een overheidsdienst in het kader van een nationale wetgeving, zijnde wanneer een overheidsdienst de verplichting heeft volgens nationaal recht om op een bepaalde manier te handelen;
- (iii) door een overheidsdienst in de uitoefening van discretionaire macht (bijvoorbeeld, bij de toekenning van bepaalde steunmaatregelen);

60 Bijvoorbeeld, EHRM, *Stec en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 65731/01 en 65900/01, 12 april 2006 (pensioenbetalingen en invaliditeitsuitkeringen); EHRM, *Andrejeva tegen Letland* [Grote kamer], nr. 55707/00, 18 februari 2009 (pensioenbetalingen); EHRM, *Koua Poirrez tegen Frankrijk*, nr. 40892/98, 30 september 2003 (invaliditeitsuitkering); EHRM, *Gaygusuz tegen Oostenrijk*, nr. 17371/90, 16 september 1996 (werkloosheidsuitkering).

61 Bijvoorbeeld, EHRM, *Weller tegen Hongarije*, nr. 44399/05, 31 maart 2009 (de betaling van een sociale zekerheid ten behoeve van families met kinderen).

62 EHRM, *Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina* [Grote kamer], nr. 27996/06 en 34836/06, 22 december 2009.

63 Vergelijk ook: EHRM, *Pilav tegen Bosnië en Herzegovina*, nr. 41939/07, 9 juni 2016.

- (iv) bij elke andere handeling of ander verzuim door een overheidsdienst (bijvoorbeeld, het gedrag van rechtshandhavingsambtenaren bij een oproerbeheersing).⁶⁴

Voorbeeld: In *Savez crkava "Riječ života" en anderen tegen Kroatië*⁶⁵ beklaagden de verzoekers (drie hervormde kerken) zich erover dat zij, in tegenstelling tot andere godsdienstige gemeenschappen, geen toegang kregen tot bepaalde privileges, zoals het recht om godsdienstig onderwijs in scholen en kinderdagverblijven te geven of om kerkelijke trouwen door de staat te laten erkennen, aangezien de binnenlandse autoriteiten weigerden een overeenkomst met hen te sluiten om hun rechtstoestand te reguleren. De klacht van de verzoekende kerken ging in dit geval niet over "rechten die hun specifiek zijn verleend volgens nationaal recht", aangezien het de staat vrij staat te beslissen over het toekennen van dergelijke privileges. Het EHRM kwam tot de conclusie dat de criteria om een bevoorrechte status te verlenen niet op een rechtvaardige basis werden toegepast voor alle godsdienstige gemeenschappen. Het Hof was van mening dat er geen objectieve en redelijke rechtvaardiging bestond voor dit verschil in behandeling en een schending vormde van artikel 14 juncto artikel 9 van het EVRM. Het Hof, zich baserend op het toelichtend rapport van protocol nr. 12, was van mening dat de klacht van de verzoekers binnen de derde, door het toelichtend rapport gespecificeerde, categorie viel, aangezien het ging over vermeende discriminatie "door een overheidsdienst in de uitoefening van discretionaire macht". Het was echter niet nodig om de klacht te onderzoeken in het kader van dit protocol aangezien het EHRM reeds een schending van artikel 14 had vastgesteld.

Het toelichtend rapport van protocol nr. 12 stelt verder dat, hoewel dit protocol voornamelijk natuurlijke personen beschermt tegen discriminatie van de staat, wordt het ook toegepast op relaties tussen particulieren, die normaal gezien door de staat worden gereguleerd. Dit kan bijvoorbeeld gaan over "de willekeurige weigering van de toegang tot werk, tot restaurants of diensten die particulieren bieden aan het publiek zoals medische zorg of nutsvoorzieningen zoals water en

64 Protocol nr. 12 bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (CETS nr. 177), [toelichtend rapport](#), punt 22.

65 EHRM, *Savez crkava "Riječ života" en anderen tegen Kroatië*, nr. 7798/08, 9 december 2010.

elektriciteit”.⁶⁶ Over het algemeen verbiedt protocol 12 discriminatie die buiten een puur persoonlijke context valt, waar natuurlijke personen functies uitoefenen waarbij ze kunnen beslissen over hoe publiek beschikbare goederen en diensten worden aangeboden.

1.4. Het toepassingsgebied van de EU-wetgeving inzake non-discriminatie

Belangrijkste punten

- In het kader van de EU-wetgeving inzake non-discriminatie is het verbod op discriminatie vrijstaand, maar beperkt tot bepaalde gebieden.
- Artikel 20 van het EU-Handvest bevestigt dat iedereen gelijk is voor de wet; artikel 21 verbiedt elke vorm van discriminatie op een open lijst van gronden.
- Het beginsel van non-discriminatiebeginsel kan enkel worden toegepast wanneer de zaak binnen het toepassingsgebied van het recht van de Unie valt.
- De bescherming die EU-richtlijnen inzake non-discriminatie bieden, heeft een uiteenlopende omvang:
 - o bescherming op grond van ras en etniciteit heeft het breedste toepassingsgebied, gaande van toegang tot het arbeidsproces, het stelsel van sociale voorzieningen en goederen en diensten;
 - o discriminatie op grond van geslacht is verboden in de context van toegang tot het arbeidsproces, de sociale zekerheid (die beperkter is dan het bredere stelsel van sociale voorzieningen), en goederen en diensten;
 - o seksuele gerichtheid, handicap, godsdienst of overtuiging en leeftijd zijn gronden die enkel in de context van toegang tot het arbeidsproces worden beschermd.

In tegenstelling tot artikel 14 van het EVRM is het verbod op discriminatie in artikel 21 van het EU-Handvest van de grondrechten een vrijstaand recht dat wordt toegepast op situaties die niet door een andere bepaling van het Handvest hoeven te vallen. Het verbiedt iedere discriminatie, “met name op grond van geslacht, ras, huidskleur, etnische of sociale afkomst, genetische kenmerken, taal, godsdienst of overtuiging, politieke of andere denkbepalingen, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte, een handicap, leeftijd of

⁶⁶ Protocol nr. 12 bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, CETS nr. 177, [toelichtend rapport](#), punt 28.

seksuele gerichtheid". Artikel 20 van het EU-Handvest voorziet dat iedereen gelijk is voor de wet.

Er wordt op gewezen dat het EU-Handvest een onderscheid maakt tussen "gelijkheid voor de wet" onder artikel 20 en non-discriminatie onder artikel 21.⁶⁷ Artikel 20 van het Handvest komt overeen met een beginsel dat is verwerkt in alle Europese grondwetten en ook werd erkend door het Hof van Justitie als een grondbeginsel van het Gemeenschapsrecht.⁶⁸ Dit beginsel vereist dat staten en EU-instellingen de eisen van formele gelijkheid (gelijke zaken op gelijke wijze behandelen) moeten naleven bij het omkaderen en uitvoeren van het recht van de Unie. Artikel 21 verankert non-discriminatie in het kader van materieelrechtelijke normen. Dit gaat gepaard met een niet-uitputtende lijst van verboden gronden.

Volgens het HvJ-EU is het beginsel van gelijke behandeling een grondbeginsel in het recht van de Unie dat ligt verankerd in artikel 20 van het Handvest, en waarvan het beginsel van non-discriminatie dat werd vastgelegd in artikel 21, lid 1, van het Handvest, een specifieke vertaling is.⁶⁹

Voorbeeld: In *Glatzel*⁷⁰ moest het HvJ-EU bepalen of de EU-wetgeving in kwestie (strengere vereisten voor gezichtsscherpte voor bestuurders van vrachtwagens, maar niet voor andere bestuurders) verenigbaar was met artikelen 20, 21, lid 1, en 26 van het EU-Handvest.

Met betrekking tot de verenigbaarheid met artikel 21, lid 1, van het EU-Handvest, verklaarde het HvJ-EU dat de gedifferentieerde behandeling van een persoon met een beperkt gezichtsvermogen gerechtvaardigd kan zijn door bekommernissen zoals verkeersveiligheid, waarmee wordt voldaan aan een doelstelling in het openbaar belang, noodzakelijk is en geen onevenredige last vormt. Verder herinnerde het hof er aan dat artikel 20 van het EU-Handvest ervoor wil zorgen dat onder meer vergelijkbare situaties

67 Zie bijvoorbeeld FRA (2012), *FRA Opinion on proposed EU regulation on property consequences*, FRA-advies, 1/2012, 31 mei 2012, die kijkt naar "Discriminatie (artikel 21 van het Handvest)" (deel 2.1) en "Gelijkheid voor de wet (artikel 20 van het Handvest)" (deel 2.2).

68 HvJ-EU, gevoegde zaken 117-76 en 16-77, *Albert Ruckdeschel & Co. en Hansa-Lagerhaus Ströh & Co. tegen Hauptzollamt Hamburg-St. Annen*; *Diamalt AG tegen Hauptzollamt Itzehoe*, 19 oktober 1977; HvJ-EU, zaak 283/83, *Firma A. Racke tegen Hauptzollamt Mainz*, 13 november 1984; HvJ-EU, zaak C-292/97, *Kjell Karlsson e.a.*, 13 april 2000.

69 HvJ-EU, zaak C-356/12, *Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern*, 22 mei 2014, punt 43.

70 HvJ-EU, zaak C-356/12, *Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern*, 22 mei 2014.

geen verschillende behandeling krijgen. Voor zover dat de situaties van twee groepen bestuurders niet vergelijkbaar zijn, maakt een verschil in behandeling van de betrokken situaties geen inbreuk op het recht van de bestuurders van de ene of andere groep op “gelijkheid voor de wet” in artikel 20 van het Handvest.

Naast deze artikelen bevat Titel III van het EU-Handvest een aantal andere bepalingen met betrekking tot gelijkheid. Artikel 22 introduceert de verplichting om culturele, godsdienstige en taalkundige verscheidenheid te eerbiedigen. Artikel 23 gaat over gelijkheid van mannen en vrouwen. Ingevolge artikel 24 hebben kinderen het recht op de bescherming en zorg die ze nodig hebben voor hun welzijn. Artikel 25 bepaalt dat de EU het recht van ouderen, een waardig en zelfstandig leven te leiden en aan het maatschappelijk en cultureel leven deel te nemen, erkent en eerbiedigt. Overeenkomstig artikel 26 erkent en eerbiedigt de EU het recht van personen met een handicap op maatregelen die hun zelfstandigheid, hun maatschappelijke en beroepsintegratie en hun deelname aan het gemeenschapsleven willen bewerkstelligen. Alle secundaire EU-wetgeving, met inbegrip van de richtlijnen inzake gelijkheid, moet het Handvest in acht nemen.

Voorbeeld: In *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL en anderen tegen Conseil des ministres*⁷¹ (besproken in [deel 5.1](#)), stelde het HvJ-EU vast dat een uitzondering in de richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, die verschillen toeliet in de verzekeringspremie tussen mannen en vrouwen, ongeldig was. Het Hof baseerde zich op artikelen 21 en 23 van het Handvest van de grondrechten.

Het non-discriminatiebeginsel kan echter enkel worden toegepast wanneer de zaak binnen het toepassingsgebied van het recht van de Unie valt.

⁷¹ HvJ-EU, zaak C-236/09, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL en anderen tegen Conseil des ministres* [Grote kamer], 1 maart 2011.

Voorbeeld: In *Bartsch*⁷² verklaarde het HvJ-EU dat wanneer de vermeende discriminerende behandeling geen verband houdt met het recht van de Unie, de toepassing van het beginsel van non-discriminatie niet verplicht is. In deze zaak stierf de werknemer op 5 mei 2004, d.i. voor de afloop van de termijn voor de uitvoering van Richtlijn 2000/78/EG (31 december 2006) en liet een weduwe van 21 jaar jonger achter. De bedrijfspensioenregeling van de werkgever sloot het recht van de overlevende echtgenote op het pensioen uit, indien zij meer dan 15 jaar jonger was dan de overleden werknemer. Het HvJ-EU oordeelde dat de zaak niet in het toepassingsgebied van het recht van de Unie viel aangezien, enerzijds, de richtsnoeren van de bedrijfspensioenregeling niet konden worden beschouwd als een uitvoeringsmaatregel van Richtlijn 2000/78/EG en, anderzijds, de termijn voor de uitvoering van de richtlijn indertijd nog niet was afgelopen.

De richtlijnen inzake gelijkheid verschillen op het gebied van beschermde groepen en de domeinen waarin discriminatie is verboden.

De richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG) verbiedt discriminatie op grond van ras of etnische afstamming in het kader van werkgelegenheid, beroepsopleiding, het lidmaatschap van werkgevers- en werknemersorganisaties, sociale bescherming, met inbegrip van sociale zekerheid en gezondheidszorg, sociale voordelen, onderwijs en toegang tot en levering van goederen en diensten, met inbegrip van huisvesting. Hij bestrijkt alle natuurlijke personen in de EU. Het toepassingsgebied wordt echter afgebakend door twee beperkingen. Ten eerste is hij enkel van toepassing op de goederen en diensten die beschikbaar zijn voor het publiek. Ten tweede is hij niet van toepassing op de gedifferentieerde behandeling op basis van nationaliteit en op de bepalingen inzake toelating, verblijf en arbeid van onderdanen van derde landen.

Voorbeeld: In *Servet Kamberaj tegen IPES e.a.*⁷³ was een door een onderdaan van een derde land ingediende aanvraag van huursubsidie geweigerd door de uitputting van de fondsen voor onderdanen van derde landen. Het HvJ-EU oordeelde dat het verschil in behandeling werd gebaseerd op de status van

72 HvJ-EU, zaak C-427/06, *Birgit Bartsch tegen Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH* [Grote kamer], 23 september 2008.

73 HvJ-EU, zaak C-571/10, *Servet Kamberaj tegen Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e.a.* [Grote kamer], 24 april 2012.

de klager als een onderdaan van een derde land en het daarom niet in het toepassingsgebied van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming viel.

De richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG) verbiedt discriminatie op grond van seksuele geaardheid, godsdienst en overtuiging, leeftijd en handicap op het gebied van werkgelegenheid, beroep en aanverwante gebieden zoals beroepsopleiding en lidmaatschap van werkgevers- en werknemersorganisaties. Vergelijkbaar met de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming is de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep van toepassing op personen in de EU en op zowel de openbare als de particuliere sector, maar het bestrijkt geen discriminatie op basis van nationaliteit. Het geeft daarnaast ook een aantal specifieke uitzonderingen op de toepassingen van zijn bepalingen.⁷⁴

De richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG) voorziet in bescherming tegen discriminatie op de gronden van geslacht inzake toegang tot en het aanbod van goederen en diensten. Het bestrijkt alle personen en organisaties (zowel in de openbare als particuliere sector) die goederen en diensten beschikbaar stellen tot het publiek en/of goederen en diensten die worden aangeboden buiten het domein van het privé- en familieleven. Hij is niet van toepassing op de volgende zaken: mediamateriaal, reclame en onderwijs. Verder is hij niet van toepassing op het gebied van werkgelegenheid en werk als zelfstandige.

De richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG) waarborgt gelijke behandeling op grond van geslacht op het gebied van beloning (artikel 4), ondernemings- en sectoriële regelingen op het gebied van de sociale zekerheid (artikel 5), en toegang tot het arbeidsproces, beroepsopleidingen, promotie en arbeidsvoorwaarden (artikel 14).

Verdere rechtshandelingen bevorderen gendergelijkheid op het domein van het socialezekerheidsstelsel van de staat (Richtlijn 79/7/EEG),⁷⁵ gelijke behandeling

⁷⁴ Zie [Hoofdstukken 2 en 3](#).

⁷⁵ Richtlijn 79/7/EEG van de Raad van 19 december 1978 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid, PB L 6 van 10.1.1979, blz. 24-25.

van zelfstandig werkzame mannen en vrouwen (Richtlijn 2010/41/EU),⁷⁶ betreffende zwangerschap (Richtlijn 92/85/EEG)⁷⁷ en ouderschapsverlof (Richtlijn 2010/18/EU).⁷⁸

76 Richtlijn 2010/41/EU van het Europees Parlement en de Raad van 7 juli 2010 inzake de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van zelfstandig werkzame mannen en vrouwen en tot intrekking van Richtlijn 86/613/EEG van de Raad, PB L 180 van 15.7.2010, blz. 1-6.

77 Richtlijn 92/85/EEG van de Raad van 19 oktober 1992 inzake de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie, PB L 348 van 28.11.1992, blz. 1-7.

78 Richtlijn 2010/18/EU van de Raad van 8 maart 2010 tot uitvoering van de door BUSINESSEUROPE, UEAPME, het CEEP en het EVV gesloten herziene raamovereenkomst en tot intrekking van richtlijn 96/34/EG, PB L 68 van 18.3.2010, blz. 13-20.

2

Categorieën discriminatie

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Richtlijn rassengelijkheid (2000/43/EG), artikel 2, lid 2, onder a) Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 2, lid 2, onder a) Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG), artikel 2, lid 1, onder a) Richtlijn houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EC), artikel 4, lid 1, onder a) HvJ-EU, zaak C-356/12, <i>Glatzel tegen Freistaat Bayern</i>, 2014 HvJ-EU, zaak C-267/12, <i>Hay tegen Crédit agricole mutuel</i>, 2013 HvJ-EU, zaak C-267/06, <i>Maruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen</i> [Grote kamer], 2008 HvJ-EU, zaak C-303/06, <i>S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law</i> [Grote kamer], 2008 HvJ-EU, zaak C-423/04, <i>Richards tegen Secretary of State for Work and Pensions</i>, 2006 HvJ-EU, zaak C-256/01, <i>Allonby tegen Accrington en Rossendale College</i>, 2004 HvJ-EU, zaak C-13/94, <i>P tegen S en Cornwall County Council</i>, 1996	Directe discriminatie	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie) ESH, artikel E (non-discriminatie) EHRM, <i>Guberina tegen Kroatië</i>, nr. 23682/13, 2016 ECSR, <i>CGIL tegen Italië</i>, Klacht nr. 91/2013, 2015 EHRM, <i>Burden tegen Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 13378/05, 2008

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Richtlijn rassengelijkheid (2000/43/EG), artikel 2, lid 2, onder b) Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 2, lid 2, onder b) Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG), artikel 2, lid 1, onder b) Richtlijn houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EC), artikel 4, lid 1, onder b) HvJ-EU, zaak C-83/14, <i>“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisia za zashtita ot diskriminatsia</i> [Grote kamer], 2015 HvJ-EU, zaak C-385/11, <i>Elbal Moreno tegen INSS en TGSS</i>, 2012 HvJ-EU, zaak C-152/11, <i>Odar tegen Baxter Deutschland GmbH</i>, 2012	Indirecte discriminatie	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie) ESH, artikel E (non-discriminatie) ECSR, <i>AEH tegen Frankrijk</i>, Klacht nr. 81/2012, 2013 EHRM, <i>D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek</i> [Grote kamer], nr. 57325/00, 2007
HvJ-EU, zaak C-443/15, <i>Parris tegen Trinity College e.a.</i>, 2016	Meervoudige en inter-sectionele discriminatie	EHRM, <i>Carvalho Pinto de Sousa Morais tegen Portugal</i>, nr. 17484/15, 2017 EHRM, <i>S.A.S. tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 43835/11, 2014 EHRM, <i>B.S. tegen Spanje</i>, nr. 47159/08, 2012
Richtlijn rassengelijkheid (2000/43/EG), artikel 2, leden 3 en 4 Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 2, leden 3 en 4 Richtlijn houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EC), artikel 4, leden 3 en 4 Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG), artikel 2, lid 2, onder a) en onder b)	Intimidatie en opdracht tot discriminatie	EVRM, artikel 2 (recht op leven), artikel 3 (verbod van foltering), artikel 9 (godsdienvrijheid), artikel 11 (vrijheid van vergadering en vereniging), artikel 14 (verbod van discriminatie) ESH, artikel E (non-discriminatie), artikel 26 (het recht op waardigheid op het werk) EHRM, <i>Đorđević tegen Kroatië</i>, nr. 41526/10, 2012 EHRM, <i>Catan en anderen tegen Moldavië en Rusland</i> [Grote kamer], nr. 43370/04, 18454/06 en 8252/05, 2012

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Handvest van de grondrechten, artikel 23 (mannen en vrouwen), artikel 24 (kinderen), artikel 25 (ouderen), artikel 26 (personen met een handicap) Richtlijn rassengelijkheid (2000/43/EG), artikel 5 Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 7 Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG), artikel 3 Richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG), artikel 6 Resolutie van het Europees Parlement over de opvoering van de strijd tegen racisme, vreemdelingenhaat en haatdelicten (2013/2543(RSP)) HvJ-EU, zaak C-173/13, <i>Leone en Leone tegen Garde des Sceaux, ministre de la Justice en anderen</i>, 17 juli 2014 HvJ-EU, zaak C-407/98, <i>Abrahamsson en Leif Anderson tegen Fogelqvist</i>, 2000 HvJ-EU, zaak C-409/95, <i>Marschall tegen Land Nordrhein-Westfalen</i>, 1997 HvJ-EU, zaak C-450/93, <i>Kalanke tegen Freie Hansestadt Bremen</i>, 1995	Specifieke maatregelen	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie), protocol nr. 12, artikel 1 (algemeen verbod van discriminatie) ESH, artikel E (non-discriminatie) EHRM, <i>Çam tegen Turkije</i>, nr. 51500/08, 2016 EHRM, <i>Horváth en Kiss tegen Hongarije</i>, nr. 11146/11, 2013 ECRS, <i>The Central Association of Carers in Finland tegen Finland</i>, klacht nr. 71/2011, 2012
Resolutie van het Europees Parlement over de opvoering van de strijd tegen racisme, vreemdelingenhaat en haatdelicten (2013/2543(RSP)) Kaderbesluit van de Raad betreffende de bestrijding van racisme en vreemdelingenhaat (2008/913/JHA) Richtlijn slachtofferrechten (2012/29/EU)	Haatmisdrijf / haatzaaiende uitspraak	EHRM, <i>Škorjanec tegen Kroatië</i>, nr. 25536/14, 2017 EHRM, <i>Halime Kılıç tegen Turkije</i>, nr. 63034/11, 2016 EHRM, <i>Identoba en anderen tegen Georgië</i>, nr. 73235/12, 2015 EHRM, <i>M'Bala M'Bala tegen Frankrijk</i> (december), nr. 25239/13, 2015 EHRM, <i>Delfi AS tegen Estland</i> [Grote kamer], nr. 64569/09, 2015 EHRM, <i>Perinçek tegen Zwitserland</i> [Grote kamer], nr. 27510/08, 2015 EHRM, <i>Virabyan tegen Armenië</i>, nr. 40094/05, 2012

Belangrijkste punt

- Discriminatie bepaalt een situatie waarin een natuurlijke persoon op een of andere manier wordt benadeeld op basis van een of meerdere gronden die recht hebben op bescherming.

Het doel van de non-discriminatiewetgeving is alle natuurlijke personen een gelijkwaardig en eerlijk vooruitzicht te geven op de beschikbare mogelijkheden in de maatschappij. Dagelijks maken we keuzes over kwesties zoals de mensen met wie we omgaan, waar we winkelen en waar we werken. We kiezen bepaalde zaken en mensen boven andere zaken en mensen. Hoewel het gebruikelijk en normaal is om onze subjectieve voorkeuren uit te drukken, zijn er momenten waarin we een functie uitoefenen die ons in een positie van autoriteit plaatst of die ons in staat stelt om beslissingen te nemen die een rechtstreekse impact hebben op het leven van anderen. We kunnen ambtenaar, winkelier, werkgever, eigenaar of dokter zijn die beslist over hoe overheidsbevoegdheden worden gebruikt of hoe privégoederen en -diensten worden aangeboden. In deze niet-persoonsgebonden contexten heeft de non-discriminatiewetgeving invloed op de keuzes die we op twee manieren maken.

Het beginsel van non-discriminatie verbiedt scenario's waarin personen of groepen personen in een identieke situatie, verschillend worden behandeld en waarin personen of groepen personen in verschillende situaties, identiek worden behandeld.

Eerst bepaalt zij dat de natuurlijke personen die zich in een gelijkaardige situatie bevinden een gelijkaardige behandeling moeten krijgen en niet minder gunstig behandeld mogen worden enkel en alleen door een specifieke "beschermd" eigenschap die ze bezitten ("directe" discriminatie). Ten tweede, in sommige situaties kan een behandeling op basis

van een blijkbaar neutrale regel ook op discriminatie neerkomen, indien dit nadeel berokkent aan een persoon of een groep personen als gevolg van hun specifieke eigenschap ("indirecte" discriminatie).

In dit hoofdstuk wordt nader ingegaan op de betekenis van directe en indirecte discriminatie, enkele van hun specifieke uitdrukkingen zoals meervoudige discriminatie, intimidatie of opdracht tot discriminatie, haatmisdrijf en haatzaaiende uitspraak en hoe ze in de praktijk functioneren door middel van jurisprudentie. Vervolgens wordt onderzocht hoe de rechtvaardigingstoetsing werkt.

2.1. Directe discriminatie

Belangrijkste punten

- Directe discriminatie is wanneer een persoon minder gunstig wordt behandeld op basis van “beschermde gronden”.
- Een minder gunstige behandeling wordt bepaald door een vergelijking te maken tussen het vermeende slachtoffer en een andere persoon, die niet de beschermde eigenschap bezit, in een gelijkaardige situatie.
- De Europese en nationale rechtbanken hebben het begrip “associatieve discriminatie” aanvaard waarin een natuurlijke persoon minder gunstig wordt behandeld door hun associatie met een andere natuurlijke persoon die een “beschermde eigenschap” bezit.

Directe discriminatie wordt op gelijke wijze gedefinieerd onder het EVRM en het recht van de Unie. **In het kader van het recht van de Unie** bepaalt artikel 2, lid 2, van de EU-richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming dat directe discriminatie van toepassing is “wanneer iemand op grond van ras of etnische afstamming ongunstiger wordt behandeld dan een andere in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld”⁷⁹.

In het kader van het EVRM gebruikt het

EHRM de formulering dat er een verschil in de behandeling van personen in analoge of relevant gelijkaardige situaties moet zijn die gebaseerd is op een herkenbare eigenschap.⁸⁰

Directe discriminatie vindt plaats wanneer:

- een natuurlijke persoon minder gunstig wordt behandeld;
- in vergelijking met hoe anderen, die zich in een vergelijkbare situatie bevinden, behandeld zouden worden;
- en de reden hiervoor een onder een “beschermde grond” vallende specifieke eigenschap is die de natuurlijke persoon bezit.

⁷⁹ Evenzo: Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 2, lid 2, onder a); richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 2, lid 1, onder a); richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, artikel 2, onder a).

⁸⁰ EHRM, *Biao tegen Denemarken* [Grote kamer], nr. 38590/10, 24 mei 2016, punt 89; Evenzo, EHRM, *Carson en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 42184/05, 16 maart 2010, punt 61; EHRM, *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007, punt 175; EHRM, *Burden tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 13378/05, 29 april 2008, punt 60.

Procedureel moet een verzoeker **in het kader van het EVRM** kunnen aantonen dat hij of zij “rechtstreeks getroffen” is door de maatregel waarover wordt geklaagd om een verzoek te kunnen indienen (status van slachtoffer).⁸¹

In het kader van het recht van de Unie, in tegenstelling tot het EVRM, kan directe discriminatie worden vastgesteld ook al is er geen identificeerbare klager die beweert slachtoffer te zijn geweest van een dergelijke discriminatie. In de zaak *Feryn*⁸² stelde het HvJ-EU vast dat een werkgever die in het openbaar verklaart dat hij geen werknemers van een bepaalde etnische of raciale afstamming aanneemt, directe discriminatie bij aanwerving vormt in de zin van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43) aangezien dergelijke verklaringen voor kandidaten een ernstige reden kunnen zijn om niet te solliciteren en hun toegang tot de arbeidsmarkt verhinderen.

2.1.1. Minder gunstige behandeling

Centraal in de kwestie van directe discriminatie staat de minder gunstige behandeling waaraan een particulier onderhevig is. Dit kan vrij gemakkelijk geïdentificeerd worden in vergelijking met indirecte discriminatie, waar vaak statistische gegevens aan te pas moeten komen (zie hieronder). Hier volgen voorbeelden uit zaken waarnaar wordt verwezen in dit handboek: weigering van toegang tot een restaurant of een winkel, ontvangen van een kleiner pensioen of een lager loon, slachtoffer zijn van verbaal misbruik of geweld, niet doorgelaten worden bij een controlepost, een hogere of lagere pensioenleeftijd hebben, uitsluiting tot een bepaald beroep, zijn erfrechten niet kunnen uitoefenen, uitsluiting tot het reguliere onderwijssysteem, uitzetting, geen religieuze symbolen mogen dragen, geweigerde of ingetrokken socialezekerheidsuitkeringen. Het eerste kenmerk van directe discriminatie is bijgevolg het bewijs van het verschil in behandeling. Directe discriminatie kan ook een gevolg zijn van twee mensen in een verschillende situatie die op dezelfde manier worden behandeld. Het EHRM heeft verklaard dat het recht om niet gediscrimineerd te worden in het genot van de onder het EVRM

81 EHRM (2017), *Practical guide on admissibility criteria*.

82 HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008. Zie ook HvJ-EU, zaak C-81/12, *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 april 2013.

gegarandeerde rechten, ook geschonden wordt wanneer staten personen in duidelijk verschillende situaties niet verschillend behandelen.⁸³

2.1.2. Een vergelijkingspunt

Een minder gunstige behandeling kan worden vastgesteld door de vergelijking te maken met iemand in een gelijkaardige situatie. Bij een klacht over “laag” loon gaat het niet over discriminatie tenzij kan worden aangetoond dat het loon lager is dan het loon van iemand die door dezelfde werkgever werd aangenomen voor het uitvoeren van een gelijkaardige taak. Om vast te stellen of een persoon minder gunstig werd behandeld, is het daarvoor noodzakelijk om een geschikt “vergelijkingspunt” te identificeren: dit is een persoon die materieel in dezelfde omstandigheden leeft, met de “beschermde grond” als belangrijkste verschil tussen de twee personen. Een vergelijkingspunt bewijzen hoeft geen omstreken zaak te zijn en men kan discriminatie vaststellen zonder hier een uitvoerige bespreking over te houden. Hieronder volgen enkele voorbeelden van zaken waarbij de vraag om het bewijs van het vergelijkingspunt nadrukkelijk werd gesteld door de beslissende instantie.

In de context van het recht van de Unie onderzocht het HvJ-EU in detail in een aantal zaken of twee groepen als vergelijkbaar konden worden beschouwd.

Voorbeeld: In *Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern*⁸⁴ werd de verzoeker een rijbewijs voor vrachtwagens geweigerd omwille van onvoldoende gezichtsscherpte in een van zijn ogen. In tegenstelling tot andere categorieën bestuurders kreeg hij niet de mogelijkheid om een rijbewijs in “uitzonderlijke gevallen” te verkrijgen na bijkomende onderzoeken die zijn bekwaamheid om te rijden bevestigden.

Het HvJ-EU was van mening dat de situatie van beide categorieën bestuurders niet kon worden vergeleken. De twee categorieën verschilden met name door de grootte van het bestuurde voertuig, het aantal vervoerde passagiers en de verantwoordelijkheden die voortvloeien uit het besturen van dergelijke voertuigen. De eigenschappen van de betrokken voertuigen verantwoordden het bestaan van verschillende voorwaarden voor verschillende categorieën

83 EHRM, *Thlimmenos tegen Griekenland* [Grote kamer], nr. 34369/97, 6 april 2000, punt 44. Evenzo, EHRM, *Pretty tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 2346/02, 29 april 2002, punt 88.

84 HvJ-EU, zaak C-356/12, *Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern*, 22 mei 2014.

rijbewijzen. Een verschil in behandeling was daardoor verantwoord en vormde geen inbreuk op het recht op “gelijkheid voor de wet” onder artikel 20 van het EU-Handvest van de grondrechten.

Voorbeeld: In *P tegen S en Cornwall County Council*⁸⁵ onderging de klager een geslachtsverandering van mannelijk naar vrouwelijk toen ze werd ontslagen door haar werkgever. Het HvJ-EU was van mening dat het ontslag een ongunstige behandeling vormde. Met betrekking tot het relevante vergelijkingspunt verklaarde het HvJ-EU dat wanneer een persoon wordt ontslagen op de grond van een reeds voltrokken of toekomstige geslachtsverandering, dan wordt hij of zij ongunstig behandeld in vergelijking met personen van het geslacht waar hij of zij toe behoorde voor het ondergaan van de geslachtsverandering. Met betrekking tot de gronden, hoewel het niet kon worden aangetoond dat de klager anders was behandeld omdat hij een man of een vrouw was, kon worden aangetoond dat de gedifferentieerde behandeling betrekking had op haar geslacht.

Voorbeeld: De zaak *Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*⁸⁶ gaat over huwelijksvoordelen voor koppels van hetzelfde geslacht. Op het ogenblik van het geschil konden koppels van hetzelfde geslacht in Frankrijk nog niet trouwen, maar het geregistreerd partnerschap bestond voor hetero- en homoseksuele koppels. De klager was werkzaam bij een bank die speciale voordelen aan werknemers aanbood ter gelegenheid van hun huwelijk. De klager vroeg deze voordelen aan nadat hij een geregistreerd partnerschap tussen personen van hetzelfde geslacht was aangegaan, maar de bank weigerde dit. Het HvJ-EU moest bepalen of een dergelijk verschil in behandeling neerkomt op discriminatie op grond van seksuele geaardheid. Het HvJ-EU herbevestigde dat, hoewel situaties niet identiek hoeven te zijn, enkel vergelijkbaar, de vergelijkbaarheid moet worden beoordeeld in het licht van het betrokken voordeel en niet op een globale en abstracte manier. Het HvJ-EU oordeelde dat personen van hetzelfde geslacht die niet kunnen trouwen en daarom een geregistreerd partnerschap afsluiten, zich in een vergelijkbare situatie bevinden met getrouwde koppels. Het HvJ-EU verklaarde dat, hoewel het verschil in behandeling is gebaseerd op de trouwstatus van de werknemer en niet uitdrukkelijk op hun seksuele geaardheid, dit directe discriminatie vormt

85 HvJ-EU, zaak C-13/94, *P tegen S en Cornwall County Council*, 30 april 1996.

86 HvJ-EU, zaak C-267/12, *Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12 december 2013.

op de grond van seksuele geaardheid. Homoseksuele werknemers konden niet trouwen en voldoen bijgevolg aan de vereiste voorwaarden om het gevraagde voordeel te bekomen.

In de context van het recht van de Unie moet bij het bewijzen van vergelijkbaarheid bij gelijk loon worden vastgesteld of het werk uitgevoerd door een vrouwelijke werkster “gelijk” of “van gelijke waarde is” als het werk dat door een mannelijke werker wordt uitgevoerd en of er een verschil is tussen het loon van de mannelijke en de vrouwelijke werker. In dit opzicht aanvaardde het HvJ-EU geen vergelijking tussen bedrijven.

Voorbeeld: In *Allonby tegen Accrington en Rossendale College*⁸⁷ klaagde een vrouwelijke docent over de verschillende betaalvoorwaarden in verschillende arbeidsovereenkomsten. De onderwijsinstelling waar de klager oorspronkelijk als docent was tewerkgesteld, vernieuwde haar contract niet. Ze werd later tewerkgesteld door een bedrijf dat leerkrachten uitbesteedt aan onderwijsinstellingen en dit bedrijf zette haar in in haar oude school waar ze dezelfde taken als vroeger moest uitvoeren, maar voor een lager loon. Ze betoogde dat er sprake was van discriminatie op de grond van geslacht en zei dat mannelijke docenten die in de school werkten, een hoger loon kregen. Aangezien het verschil in loon niet kon worden toegeschreven aan een “enkelvoudige bron” (dezelfde werkgever), was het HvJ-EU van mening dat mannelijke docenten die door de school werden tewerkgesteld, zich niet in een vergelijkbare situatie bevonden ten opzichte van de klager, die door een extern bedrijf werd tewerkgesteld.

Een duidelijke uitzondering op het vinden van een gepast “vergelijkingspunt”, ten minste binnen het toepassingsgebied van werkgelegenheid, is wanneer men door zwangerschap het slachtoffer wordt van discriminatie. Het is de vaste rechtspraak van het HvJ-EU dat wanneer de schade voor een vrouw wordt berokkend door haar zwangerschap, dit directe discriminatie vormt op de grond van geslacht. In dit geval hoeft men geen vergelijkingspunt aan te brengen.⁸⁸ Hetzelfde geldt in

87 HvJ-EU, zaak C-256/01, *Debra Allonby tegen. Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional en Secretary of State for Education and Employment*, 13 januari 2004.

88 HvJ-EU, zaak C-177/88, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker tegen Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, 8 november 1990. Evenzo, HvJ-EU, zaak C-32/93, *Carole Louise Webb tegen EMO Air Cargo (VK) Ltd.*, 14 juli 1994.

situaties wanneer discriminatie verband houdt met het ouderschapsverlof⁸⁹ of bij het ondergaan van *in-vitrofertilisatiebehandeling*.⁹⁰

In het kader van het EVRM benadrukte het EHRM dat twee groepen mensen in een analoge situatie kunnen worden beschouwd in een bepaalde klacht, maar niet in een andere. Getrouwde en ongetrouwde koppels kunnen zo worden beschouwd als zich niet in een gelijkaardige situatie bevindend op het domein van belastingen, sociale zekerheid of sociaal beleid. Getrouwde en ongetrouwde partners die een gezinsleven hebben opgebouwd, kunnen zich daarentegen in een gelijkaardige situatie bevinden met betrekking tot de mogelijkheid om telefooncontact te behouden terwijl een van hen in hechtenis zat.⁹¹ Als gevolg daarvan moet de vergelijkbaarheid worden beoordeeld in het licht van de doelstelling van de omstreden maatregel en niet in een abstracte context.

Voorbeeld: In *Varnas tegen Litouwen*⁹² klaagde de aanklager, een gedetineerde in voorarrest, dat hij geen echtelijke bezoeken mocht ontvangen van zijn vrouw, terwijl veroordeelde gevangenen wel dergelijke bezoeken konden krijgen. Het EHRM verklaarde dat de vereiste om in een “analoge positie” te verkeren niet betekende dat de vergelijkingsgroepen identiek moesten zijn. Het feit dat de situatie van de aanklager niet volledig analoog was met die van de veroordeelde gevangenen stond niet in de weg van de toepassing van artikel 14 van het EVRM. De aanklager moest aantonen dat hij zich in een relevant gelijkaardige situatie bevond als de anderen die op een andere manier werden behandeld. Het EHRM concludeerde vervolgens een inbreuk van artikel 14 van het EVRM juncto artikel 8.

Voorbeeld: In *Burden tegen het Verenigd Koninkrijk*⁹³ hadden twee zussen samengewoond gedurende 31 jaar. Ze bezaten samen een eigendom en ze hadden hun deel van het eigendom aan de ander overgelaten in hun testament. De verzoekers beklagden zich erover dat, in tegenstelling tot getrouwde koppels of koppels die een geregistreerd partnerschap hadden afgesloten, de overgeblevene successierechten moesten betalen

89 HvJ-EU, zaak C-191/03, *North Western Health Board tegen Margaret McKenna*, 8 september 2005, punt 50.

90 HvJ-EU, zaak C-506/06, *Sabine Mayr tegen Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG* [Grote kamer], 26 februari 2008.

91 EHRM, *Petrov tegen Bulgarije*, nr. 15197/02, 22 mei 2008, punt 55.

92 EHRM, *Varnas tegen Litouwen*, nr. 42615/06, 9 juli 2013, zie voor verdere details [deel 5.12](#).

93 EHRM, *Burden tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 13378/05, 29 april 2008.

bij de dood van de andere. Het EHRM was van mening dat de verzoekers zich als zussen niet konden vergelijken met samenwonende koppels die getrouwd of geregistreerde partner waren. Trouw en geregistreerde partnerschappen zijn speciale relaties waar men vrijwillig en bewust toe besluit om contractuele rechten en verantwoordelijkheden te creëren. De relatie van de verzoekers was daarentegen gebaseerd op bloedverwantschap en daardoor fundamenteel verschillend.

Voorbeeld: In *Carson tegen het Verenigd Koninkrijk*⁹⁴ beklagden de verzoekers zich erover dat de staat niet dezelfde verhoging toepaste op de pensioenuitkeringen van gepensioneerden die in het buitenland leefden als op die van gepensioneerden die in het VK leefden. Het EHRM kwam tot de conclusie dat de verzoekers, die niet in het VK leefden of een staat waarmee het VK een wederzijdse socialezekerheidsovereenkomst had, zich niet in een gelijkaardige positie bevonden als gepensioneerden die in het VK leefden. Hoewel deze verschillende groepen allemaal hadden bijgedragen tot het overheidsinkomen via de betaling van de nationale verzekering, vormde dit geen pensioenfonds, maar eerder algemene ontvangsten van de overheid om verschillende uitgaven van de overheid te financieren. Verder was de verplichting van de overheid om een verhoging toe te passen gebaseerd op de vaststelling van de verhoging van de standaardkosten van het levensonderhoud in het VK. De verzoekers bevonden zich daardoor niet in een vergelijkbare situatie als deze andere groepen en waren daardoor niet het slachtoffer van een discriminerende behandeling.

Onder het ESH kunnen evenzo referenties naar een vergelijkingspunt worden teruggevonden in de rechtspraak van het ECSR.

Voorbeeld: In *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) tegen Italië*⁹⁵ onderzocht het ECSR een klacht betreffende discriminatie van medische beoefenaars⁹⁶ die geen gewetensbezwaren maakten tegen abortiediensten. Ze beklagden zich erover dat ze werden benadeeld met betrekking tot de werklust, de verdeling van taken, carrièremogelijkheden en de bescherming

94 EHRM, *Carson en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 42184/05, 16 maart 2010.

95 ECSR, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) tegen Italië*, klacht nr. 91/2013, 12 oktober 2015.

96 *Ibid.*, punt 215 ff.

van de gezondheid en veiligheid. Het Comité bevestigde dat de medische beoefenaars die geen bezwaren maakten en die wel bezwaren maakten zich in een vergelijkbare situatie bevonden aangezien ze gelijkaardige beroepskwalificaties hadden en in hetzelfde expertisedomein werkten. Het verschil in behandeling kwam daardoor neer op discriminatie.

Het ECSR verklaart dat de rechtspositie in de nationale wetgeving van verschillende groepen niet relevant is voor de beoordeling of deze groepen zich in een vergelijkbare situatie bevinden. Bijvoorbeeld, in *Associazione Nazionale Giudici di Pace tegen Italië*⁹⁷ (in detail besproken in [deel 5.12](#)), vergeleek het ECSR de situatie van vaste en lekenrechters met betrekking tot de toegang tot het socialezekerheidsstelsel. Het was van mening dat, in de omstandigheden van de zaak, enkel de toebedeelde taken, hiërarchische autoriteit en uitgevoerde taken die door beide groepen rechters werden uitgevoerd, relevant waren. Aangezien ze gelijkaardig waren, kwam het ECSR tot de conclusie dat lekenrechters functioneel gelijkwaardig waren aan vaste rechters. Daarbij was het van mening dat de vergelijking enkel kon worden gemaakt met betrekking tot verschillende groepen in een bepaalde lidstaat. In *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) tegen Noorwegen*⁹⁸ (in detail besproken in [deel 5.5](#)) argumenteerde de klager, met betrekking tot de pensioengerechtigde leeftijd van zeelieden in Noorwegen, dat de nationale bepaling discriminerend was op grond van leeftijd, zowel in vergelijking met zeelieden die tewerkgesteld waren op schepen in andere landen (waar de pensioengerechtigde leeftijd van zeelieden hoger lag dan in Noorwegen) als met particulieren met andere beroepen in Noorwegen. Het ECSR was van mening dat het onderzoek beperkt moest worden tot de situatie in Noorwegen. Verder aanvaarde het ECSR dat oudere piloten en oudere medewerkers van oliemaatschappijen vergelijkbare categorieën van werkers waren ten behoeve van deze klacht. Het was van mening dat zij zich in een voldoende gelijkaardige situatie bevonden, met name door de professionele ontberingen en lichamelijke belasting.

97 ECSR, *Associazione Nazionale Giudici di Pace tegen Italië*, klacht nr. 102/2013, 5 juli 2016.

98 ECSR, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) tegen Noorwegen*, klacht nr. 74/2011, 2 juli 2013.

2.1.3. Oorzakelijk verband

Hoofdstuk 5 bespreekt het bereik van “beschermde gronden” die in het Europese non-discriminatierecht bestaan, zoals: geslacht, geslachtsidentiteit, seksuele geaardheid, handicap, leeftijd, ras, etnische afkomst, nationale oorsprong en godsdienst of geloofsovertuiging. Dit deel legt zich toe op de noodzaak om een oorzakelijk verband te leggen tussen de minder gunstige behandeling en de beschermde gronden. Om deze vereiste te vervullen, moet de volgende vraag worden gesteld: zou de persoon minder gunstig zijn behandeld indien hij van het andere geslacht of een andere raciale afkomst was, een andere leeftijd had of zou hij zich in een omgekeerde positie bevinden onder een van de andere beschermde gronden? Indien het antwoord “ja” is, werd de minder gunstige behandeling duidelijk veroorzaakt door de gronden in kwestie.

De regel of praktijk die wordt toegepast moet niet noodzakelijkerwijs expliciet te verwijzen naar de “beschermde grond” zolang hij verwijst naar een andere factor die onlosmakelijk is verbonden met de beschermde grond. In wezen wordt bij de beoordeling of directe discriminatie heeft plaatsgevonden, geëvalueerd of de minder gunstige behandeling veroorzaakt werd door een “beschermde grond” die niet kan worden gescheiden van de specifieke factor waarover wordt geklaagd.

Voorbeeld: In *Maruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*⁹⁹ wilde de klager, na de dood van zijn geregistreerde partner van hetzelfde geslacht, het “nabestaandenpensioen” aanvragen aan het bedrijf dat de bedrijfspensioensregeling van zijn overleden partner beheerde. Het bedrijf weigerde te betalen vanwege het feit dat het nabestaandenpensioen enkel werd uitbetaald aan huwelijkspartners en de klager was niet getrouwd geweest met de overledene. Het HvJ-EU aanvaarde dat de weigering om het pensioen te betalen overeenkwam met een ongunstige behandeling en dat dit minder gunstig was in relatie tot het vergelijkingspunt van “getrouwde” koppels. Het HvJ-EU was van mening dat de inrichting van “levenspartnerschap” in Duitsland in vele aspecten dezelfde rechten en verantwoordelijkheden voor levenspartners met zich meebracht als voor echtgenoten, met name met betrekking tot pensioenstelsels van de staat. Het gaf toe dat de levenspartners in deze zaak zich in een gelijkaardige situatie bevonden als echtgenoten. Het HvJ-EU wees er ook op dat dit zou

⁹⁹ HvJ-EU, zaak C-267/06, *Tadao Maruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* [Grote kamer], 1 april 2008.

neerkomen op directe discriminatie op grond van seksuele geaardheid. Het feit dat ze niet konden trouwen was onlosmakelijk verbonden met hun seksuele geaardheid.

Voorbeeld: In *Richards tegen Secretary of State for Work and Pensions*¹⁰⁰ wilde de klager die een man-naar-vrouw geslachtsaanpassende operatie had ondergaan, haar pensioen aanvragen op haar 60e verjaardag, wat de pensioengerechtigde leeftijd was voor vrouwen in het Verenigd Koninkrijk. Op dat moment was Mevr. Richards niet in staat om haar nieuwe geslacht te laten erkennen door de pensioenwetgeving.¹⁰¹ De overheid weigerde om het pensioen toe te kennen en was van mening dat de klager geen ongunstige behandeling had gekregen in vergelijking met personen in een gelijkaardige situatie. Volgens de overheid moest de klager als “man” worden beschouwd voor de toepassing van de pensioenwetgeving. Het HvJ-EU merkte op dat door de afwezigheid van een relevante nationale wetgeving, de klager niet kon voldoen aan de voorwaarden van de pensioenwetgeving. Het HvJ-EU was van mening dat een persoon die een man-naar-vrouw geslachtsverandering had ondergaan in overeenstemming met de nationale wetgeving, geen pensioen kan worden geweigerd waar ze recht op zou hebben gehad indien ze als vrouw was erkend onder de nationale wetgeving.

2.1.4. Associatieve discriminatie

Het HvJ-EU heeft een brede interpretatie gegeven van het toepassingsgebied van de “beschermde grond”. Het kan “associatieve discriminatie” omvatten waarbij het slachtoffer van discriminatie niet zelf de persoon is met de beschermde eigenschap. Het kan er ook om gaan dat de specifieke grond op een abstracte manier wordt geïnterpreteerd. Hierdoor moeten juristen een gedetailleerde analyse maken van de redenering achter de minder gunstige behandeling, zoeken naar bewijzen dat de beschermde grond de oorzaak is van een dergelijke behandeling, ongeacht of die direct of indirect is.

100 HvJ-EU, zaak C-423/04, *Sarah Margaret Richards tegen Secretary of State for Work and Pensions*, 27 april 2006.

101 Voor de wet op de geslachtserkenning van 2004 (“de GRA”) die van kracht werd op 4 april 2005, moest men het geslacht van een persoon nemen zoals die bij de geboorte was toegewezen om het geslacht van een persoon te bepalen, om zo te beslissen of die persoon de “pensioengerechtigde” leeftijd had bereikt voor de toepassing van de pensioenwetgeving.

Voorbeeld: In *S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law*¹⁰² beweerde een moeder dat ze ongunstig werd behandeld op haar werk omdat haar zoon gehandicapt was. De handicap van haar zoon zorgde ervoor dat ze soms te laat op haar werk kwam en ze haar vakantie vroeg te organiseren op basis van de behoeften van haar zoon. De aanvragen van de klaagster werden geweigerd. Er werd met ontslag gedreigd en ze kreeg kwetsende opmerkingen met betrekking tot de toestand van haar kind. Het HvJ-EU nam haar collega's in gelijkaardige functies en met kinderen als vergelijkingspunt en ondervond dat er voor hen ruimte voor flexibiliteit was wanneer ze dit vroegen. Het ging ermee akkoord dat dit neerkwam op discriminatie en intimidatie op de grond van de handicap van haar kind.

Het EHRM heeft ook bevestigd dat artikel 14 associatieve discriminatie bestrijkt.

Voorbeeld: In *Guberina tegen Kroatië*¹⁰³ (besproken in [deel 5.4](#)), benadrukte het EHRM dat artikel 14 ook instellingen bestrijkt waarin een particulier minder gunstig wordt behandeld op basis van een beschermde eigenschap van een andere persoon. Het kwam tot de vaststelling dat de discriminerende behandeling van de verzoeker vanwege de handicap van zijn kind, een vorm van discriminatie op de grond van handicap was.

Voorbeeld: In *Weller tegen Hongarije*¹⁰⁴ kon een Roemeense vrouw geen moederschapsuitkering aanvragen die na de geboorte wordt uitbetaald, aangezien ze geen Hongaarse burger was. Haar Hongaarse echtgenoot kwam ook niet in aanmerking aangezien de uitkering enkel aan de moeders werd uitbetaald. Het EHRM was van mening dat hij werd gediscrimineerd op basis van het vaderschap (eerder dan geslacht) aangezien adoptieve mannelijke ouders of mannelijke voogden recht hadden op de uitkering, terwijl natuurlijke vaders dit niet hadden. Een klacht werd ook ingediend door de kinderen die beweerden dat dit discriminatie was op basis van de weigering om de uitkering aan hun vader te geven, wat door het EHRM werd aanvaard. De kinderen werden dus gediscrimineerd op de grond van de status van hun vader.

Het concept associatieve discriminatie komt ook voor in de nationale jurisprudentie.

102 HvJ-EU, zaak C-303/06, *S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law* [Grote kamer], 17 juli 2008.

103 EHRM, *Guberina tegen Kroatië*, nr. 23682/13, 22 maart 2016.

104 EHRM, *Weller tegen Hongarije*, nr. 44399/05, 31 maart 2009.

Voorbeeld: De eerste zaak¹⁰⁵ van associatieve discriminatie op de grond van seksuele geaardheid in Polen gaat over een werknemer die werkte als een bewakingsagent in een winkel. Hij nam deel aan een mars voor gelijkheid waarvan fragmenten op de televisie werden uitgezonden. Na de uitzending werd de klager op de hoogte gesteld van zijn ontslag en zijn werkgever merkte op dat hij “zich niet kon inbeelden dat er een homoseksueel in zijn bedrijf werkte”. De Poolse rechtbanken oordeelden dat discriminatie kan voorkomen ongeacht of het slachtoffer een bepaalde beschermde eigenschap had of niet. De seksuele geaardheid van de klager was daarom irrelevant. De rechtbanken waren vervolgens van mening dat de klager gediscrimineerd werd op basis van zijn deelname aan de mars die verbonden was met de lesbische, biseksuele en transgender (LGBT) gemeenschap. Ze bevestigden dat er sprake was van associatieve discriminatie en kenden een vergoeding toe aan de klager.

2.2. Indirecte discriminatie

Belangrijkste punten

- Er is sprake van indirecte discriminatie wanneer een schijnbaar neutrale regel een persoon of een groep die dezelfde eigenschappen deelt, benadeelt.
- Er moet worden aangetoond dat een groep door een besluit wordt benadeeld door hem te vergelijken met een vergelijkingsgroep.

Zowel het recht van de Unie als het recht van het RvE erkennen dat het verbod op een verschillende behandeling van mensen in een vergelijkbare situatie niet voldoende is om feitelijke gelijkheid te bereiken. In sommige situaties kan het bieden van dezelfde behandeling aan mensen die zich in verschillende situaties bevinden, bepaalde mensen specifiek benadelen. In dit geval is het niet de behandeling die verschilt, maar eerder het gevolg van die behandeling, die anders wordt beleefd door mensen met verschillende eigenschappen. Het idee dat verschillende situaties op een andere manier moeten worden behandeld, werd opgenomen in het concept van indirecte discriminatie.

¹⁰⁵ *Polen, arrondissementsrechtbank in Warschau (Hof van beroep in tweede aanleg)*, V Ca 3611/14, 18 november 2015. Zie ook Tribunal du travail de Leuven, 10 december 2013, *Jan V.H. tegen VBVA*, nr. 12/1064/A.

In het kader van het recht van de Unie stelt artikel 2, lid 2, onder b), van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming dat “indirecte discriminatie, wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen van een bepaald ras of een bepaalde etnische afstamming in vergelijking met andere personen bijzonder benadeelt, tenzij die bepaling, maatstaf of handelwijze objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn”.¹⁰⁶

In het kader van het EVRM heeft het EHRM zich gebaseerd op deze definitie van indirecte discriminatie voor een deel van zijn uitspraken, door te stellen dat “een verschil in behandeling kan de vorm aannemen van disproportionele nadelige effecten van een algemeen beleid of algemene maatregel die, hoewel opgezet in neutrale termen, een groep discrimineert”.¹⁰⁷

In het kader van het ESH was het ECSR van mening dat indirecte discriminatie kan voorkomen door niet passend rekening te houden met alle relevante verschillen tussen personen in een vergelijkbare situatie of door geen passende stappen te ondernemen om te waarborgen dat de rechten en collectieve voordelen die voor iedereen beschikbaar zijn, daadwerkelijk voor iedereen toegankelijk zijn.¹⁰⁸

De elementen van indirecte discriminatie zijn:

- een neutrale regel, praktijk of een neutraal criterium;
- die een groep, gedefinieerd door een “beschermde grond”, in een aanzienlijk nadeligere manier beïnvloedt;
- in vergelijking met anderen die zich in een vergelijkbare situatie bevinden.

Er moet echter worden opgemerkt dat beide soorten discriminatie leiden tot een verschil in behandeling in vergelijkbare situaties. Een vrouw kan bijvoorbeeld

¹⁰⁶ Evenzo: Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 2, lid 2, onder b); richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 2, lid 1, onder b); richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, artikel 2, onder b).

¹⁰⁷ EHRM, *Biao tegen Denemarken* [Grote kamer], nr. 38590/10, 24 mei 2016, punt 103; EHRM, *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007, punt 184.

¹⁰⁸ ECSR, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) tegen Italië*, klacht nr. 91/2013, 12 oktober 2015, punt 237; ECSR, *Confédération française démocratique du travail (CFDT) tegen Frankrijk*, klacht nr. 50/2008, een materiële beslissing van 9 september 2009, punten 39 en 41; ECSR, *International Association Autism-Europe tegen Frankrijk*, klacht nr. 13/2002, 4 november 2003, punt 52.

uitgesloten worden van een functie omdat de werkgever geen vrouwen wil tewerkstellen (directe discriminatie) of omdat de vereisten voor de posities in een dergelijke manier worden geformuleerd dat de meeste vrouwen ze niet kunnen invullen (indirecte discriminatie). In sommige gevallen is de verdeling meer theoretisch en kan het moeilijker vast te stellen zijn of het in deze situatie om directe of indirecte discriminatie gaat.¹⁰⁹

2.2.1. Een neutrale regel, praktijk of een neutraal criterium

De eerste herkenbare vereiste van indirecte discriminatie is een schijnbaar neutrale regel, praktijk of een schijnbaar neutraal criterium. Er moet, met andere woorden, een soort vereiste zijn die op iedereen wordt toegepast. Lees enkele zaken ter illustratie. Voor meer voorbeelden, zie [Hoofdstuk 6](#) over bewijsvraagstukken en de rol van statistieken.

Voorbeeld: In *Isabel Elbal Moreno tegen Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social*¹¹⁰ had de klager gedurende 18 jaar vier uur per week halftijds gewerkt. Om een pensioen te bekomen - dat proportioneel al lager lag - moest een halftijdse werknemer, volgens de betreffende bepaling, gedurende een langere periode dan een voltijdse werknemer bijdragen betalen. Zoals de verwijzende rechter uitlegde moest de klager, op basis van een deeltijds contract van vier uur per week, gedurende 100 jaar werken om de minimumperiode van 15 jaar te vervullen, waardoor ze toegang zou krijgen tot een pensioen van € 112,93 per maand. Het HvJ-EU was van mening dat de betreffende bepaling nadelig was voor halftijdse werknemers die gedurende een lange tijd halftijds werken. In praktijk sluit een dergelijke wetgeving deze werknemers uit van elke mogelijkheid om een pensioenuitkering te bekomen. Aangezien minstens 80 % van de halftijdse werknemers in Spanje vrouwen zijn, worden vrouwen in vergelijking tot mannen onevenredig getroffen door het gevolg van deze regel. Bijgevolg wordt hij beschouwd als indirecte discriminatie.

109 Zie bijvoorbeeld HvJ-EU, zaak C-267/06, *Tadao Maruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* [Grote kamer], 1 april 2008, waar de advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer en het HvJ-EU tot verschillende conclusies kwamen.

110 HvJ-EU, zaak C-385/11, *Isabel Elbal Moreno tegen Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, 22 november 2012.

Voorbeeld: In *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek*¹¹¹ werd een reeks testen gebruikt om de intellectuele capaciteit van leerlingen te bepalen om te bepalen of ze in speciale scholen voor kinderen met specifieke onderwijsbehoeften moesten worden geplaatst. Dezelfde test werd gebruikt voor alle leerlingen die in aanmerking kwamen voor plaatsing in speciale scholen. Het EHRM was van mening dat het gevaar bestond dat de testen bevooroordeeld waren en dat de resultaten niet werden geanalyseerd rekening houdend met de bijzonderheden en specifieke eigenschappen van de Romakinderen die deelnamen aan de testen. Er werd met name geen rekening gehouden met de onderwijsachtergrond van Romakinderen (zoals een gebrek aan kleuteronderwijs), het feit dat sommige kinderen geen Tsjechisch spraken en dat ze niet bekend waren met de testsituatie. Het resultaat was dat Romastudenten intrinsiek meer kans liepen om slechte resultaten op de testen te behalen – wat ook het geval was – met als gevolg dat tussen de 50 % tot 90 % van de Romakinderen buiten het reguliere onderwijsstelsel werden geschoold. Het EHRM was van mening dat dit een zaak van indirecte discriminatie was.

Voorbeeld: In *European Action of the Disabled (AEH) tegen Frankrijk*¹¹² (besproken in [deel 4.4](#)) was het ECSR van oordeel dat door de beperkte fondsen in het sociaal budget van de staat voor het onderwijs van kinderen en adolescenten met autisme, personen met een handicap op een indirecte manier werden benadeeld. Het comité lichtte toe dat de beperkte openbare financiering voor sociale bescherming evengoed gevolgen kon hebben voor iedereen die door deze bescherming gedekt moet worden. Het is echter waarschijnlijker dat een persoon met een handicap afhankelijker is van door de staat gefinancierde gemeenschapszorg om onafhankelijk en waardig te leven, in vergelijking met andere personen. Zo bestaat er meer kans dat budgetbeperkingen in sociale beleidskwesties personen met een handicap benadelen, met een verschil in behandeling tot gevolg dat indirect gebaseerd is op de handicap. Het ECSR was bijgevolg van mening dat het beperkte sociale budget van de staat een indirecte discriminatie vormde van personen met een handicap.

111 EHRM, *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007.

112 ECSR, *European Action of the Disabled (AEH) tegen Frankrijk*, klacht nr. 81/2012, 11 september 2013.

Voorbeeld: In een zaak¹¹³ voor het Employment Appeal Tribunal in het Verenigd Koninkrijk diende de klager, een treinbestuurder en alleenstaande moeder met drie kinderen jonger dan vijf jaar, een aanvraag in voor flexibele werkuren. Haar aanvraag werd geweigerd omdat het oneerlijk zou zijn haar toe te laten enkel tijdens de gezinsvriendelijke diensten te werken terwijl andere bestuurders als gevolg hiervan deze diensten niet zouden kunnen kiezen. De rechtbank ging akkoord dat vrouwen in het vereiste ploegenrooster over het algemeen worden benadeeld omdat er meer vrouwen met zorgverantwoordelijkheden zijn dan mannen en tijdens deze uren niet zouden kunnen werken. De zaak werd teruggewezen om de kwestie van objectieve rechtvaardigingsgrond te heroverwegen.

2.2.2. Meer negatieve gevolgen voor een beschermde groep

De tweede identificeerbare vereiste is dat de schijnbaar neutrale bepaling, praktijk of het schijnbaar neutrale criterium een “beschermde groep” benadeelt op een specifieke manier. Bijgevolg verschilt indirecte discriminatie van directe discriminatie doordat de aandacht verschuift van differentiële behandeling naar differentiële gevolgen.

Voorbeeld: In *Odar tegen Baxter Deutschland GmbH*¹¹⁴ boog het HvJ-EU zich over een formule in een sociaal plan dat als gevolg had dat werknemers ouder dan 54 jaar een minder hoge afvloeiingsvergoeding kregen dan jongere werknemers. Dr. Odar, die een ernstige handicap had, ontving een vergoeding in het kader van het sociaal plan, dat was berekend op basis van de vroegste datum waarop hij op pensioen kon gaan. Indien de vergoeding was berekend op basis van de standaardformule, rekening houdend met zijn anciënniteit, zou hij het dubbele bedrag hebben gekregen. Het Hof was van mening dat dit geen directe discriminatie op grond van leeftijd vormde (een dergelijk verschil in behandeling kan gerechtvaardigd zijn in het kader van artikel 6, lid 1, van Richtlijn 2000/78/EG), maar wel indirecte discriminatie op grond van handicap. Het HvJ-EU verklaarde dat het verschil in behandeling geen rekening hield met de risico's waaraan

113 Employment Appeal Tribunal van het Verenigd Koninkrijk, *DC Trains Ltd tegen CD en anderen*, nr. UKEAT/0331/15/LA, 28 juli 2016.

114 HvJ-EU, zaak C-152/11, *Johann Odar tegen Baxter Deutschland GmbH*, 6 december 2012.

personen met een ernstige handicap zijn blootgesteld in de loop van de tijd, alsook met het feit dat dergelijke risico's groter worden bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Door een werknemer met een ernstige handicap een lagere vergoeding te betalen dan een werknemer zonder een handicap, heeft de speciale formule buitengewone schadelijke gevolgen voor de gerechtvaardigde belangen van werknemers met een ernstige handicap en gaat daardoor verder dan wat noodzakelijk is om de sociale beleidsdoelstellingen te bereiken.

Wanneer ze rekening houden met het statistische bewijs dat de beschermde groep onevenredig wordt benadeeld in vergelijking met de personen in een gelijkaardige situatie, zoeken het HvJ-EU en het EHRM het bewijs dat een betrekkelijk groot deel van de benadeelde personen bestaat uit de “beschermde groep”. In *Di Trizio tegen Zwitserland*¹¹⁵ baseerde het EHRM zich bijvoorbeeld op statistieken die aantoonde dat 97 % van de personen die werden benadeeld door de toegepaste methode voor de berekening van invaliditeitsuitkeringen, vrouwen waren die hun werkuren wensten te verminderen na de geboorte van een kind. Dit wordt in detail besproken in [Hoofdstuk 6](#) betreffende bewijskwesities. Voorlopig wordt gerefereerd naar de verzameling van formuleringen die door het HvJ-EU werden gebruikt en voorkomen in de conclusie van advocaat-generaal Léger in de zaak *Nolte* in verband met discriminatie op grond van geslacht:

“Om als discriminerend te worden beschouwd, moet de maatregel ‘veel meer vrouwelijke dan mannelijke werknemers’ treffen [*Rinner-Kühn*¹¹⁶] of ‘een aanzienlijk lager percentage mannen dan vrouwen’ [*Nimz*,¹¹⁷ *Kowalska*¹¹⁸] of ‘een veel groter aantal vrouwen dan mannen’ [*De Weerd*¹¹⁹].”¹²⁰

¹¹⁵ EHRM, *Di Trizio tegen Zwitserland*, nr. 7186/09, 2 februari 2016.

¹¹⁶ HvJ-EU, zaak C-171/88, *Ingrid Rinner-Kühn tegen FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, 13 juli 1989.

¹¹⁷ HvJ-EU, zaak C-184/89, *Helga Nimz tegen Freie und Hansestadt Hamburg*, 7 februari 1991.

¹¹⁸ HvJ-EU, zaak C-33/89, *Maria Kowalska tegen Freie und Hansestadt Hamburg*, 27 juni 1990.

¹¹⁹ HvJ-EU, zaak C-343/92, *M. A. Roks, épouse De Weerd en anderen tegen Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen en anderen*, 24 februari 1994.

¹²⁰ Conclusie van advocaat-generaal Léger van 31 mei 1995, punten 57-58 in HvJ-EU, zaak C-317/93, *Inge Nolte tegen Landesversicherungsanstalt Hannover*, 14 december 1995. Voor een voorbeeld van een gelijkaardige aanpak die in het kader van het EVRM werd vastgesteld, zie de zaak van *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007 (besproken in [delen 6.2 en 6.3](#)).

Voorbeeld: In een zaak¹²¹ voor de Duitse rechtbanken had een vrouw gesolliciteerd voor een pilotenopleiding bij Lufthansa. Hoewel ze slaagde voor alle testen, werd ze niet toegelaten omdat ze kleiner was dan de vereiste 1,65 m voor piloten. Ze diende een klacht in over indirecte discriminatie en voerde aan dat aangezien 44,3 % van alle vrouwen, maar slechts 2,8 % van alle mannen kleiner waren dan 1,65 m, de vereiste specifiek vrouwen benadeelde. De zaak werd afgesloten met een minnelijke schikking. Lufthansa stemde ermee in een vergoeding te betalen voor de ongelijke behandeling.

2.2.3. Een vergelijkingspunt

Net als bij directe discriminatie zal een rechtbank een vergelijkingspunt moeten vinden om te bepalen of het effect van een specifieke regel, praktijk of een specifiek criterium bepaalde particulieren aanzienlijk meer benadeeld dan andere particulieren die zich in een gelijkaardige situatie bevinden. In beide gevallen van vermeende directe en indirecte discriminatie moeten de rechtbanken de vergelijking maken tussen bijvoorbeeld mannen en vrouwen, homoseksuele koppels en heteroseksuele koppels, personen met een handicap en personen zonder een handicap.

Indirecte discriminatie vaststellen, vereist echter dat men het bewijs levert van het bestaan van twee groepen: een groep die bevoordeeld wordt en een groep die benadeeld wordt door de betwiste maatregel. De benadeelde groep bestaat meestal niet uitsluitend uit personen met een beschermde eigenschap. Bijvoorbeeld, deeltijdse werknemers die benadeeld worden door een bepaalde regel zijn meestal vrouwen, maar ook mannen kunnen hiervan slachtoffer worden. Aan de andere kant worden niet alle personen met een bepaalde eigenschap benadeeld. Bijvoorbeeld, in een situatie waarin de goede kennis van een taal een voorwaarde is om een tewerkstelling te bekomen, zullen vooral buitenlandse kandidaten benadeeld worden, maar het is mogelijk dat sommige buitenlandse kandidaten voldoen aan deze vereiste. In gevallen waarin een formeel neutraal criterium eigenlijk een volledige groep benadeelt, is het HvJ-EU tot de vaststelling gekomen dat er sprake was van directe discriminatie.¹²²

¹²¹ Duitsland, Federale arbeidsrechtbank, 8 AZR 638/14, 18 februari 2016.

¹²² Zie zaak C-267/06, *Tadao Maruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* [Grote kamer], 1 april 2008 in detail besproken in deel 2.1.3 en HvJ-EU, zaak C-267/12, *Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12 december 2013, besproken in deel 2.1.2 en 4.1.

De volgende zaak gaf het HvJ-EU de kans om verschillende aspecten betreffende het concept discriminatie, het verschil tussen directe en indirecte discriminatie en het gepaste vergelijkingspunt te verduidelijken.

Voorbeeld: In *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisia za zashtita ot diskriminatsia*¹²³ was de klager eigenaar van een winkel in een stedelijke wijk waar voornamelijk personen van Roma-oorsprong woonden. Ze klaagde zich erover dat de hoge plaatsing van elektriciteitsmeters op de palen, een praktijk die niet bestond in andere buurten, ervoor zorgde dat zij haar elektriciteitsverbruik niet kon controleren. Voor de nationale rechtbank voerde de klager discriminatie op grond van etnische afstamming aan hoewel ze zelf geen Roma was.

Het HvJ-EU was van mening dat het concept van “discriminatie op grond van etnische afstamming” van toepassing was op elke persoon die, hoewel hij niet behoort tot het betrokken ras of de betrokken etnische afstamming, niettemin op dezelfde manier getroffen was door een discriminerende maatregel als de personen die behoren tot die etnische afstamming. Bijgevolg moest worden vastgesteld dat de discriminerende maatregel verbonden was aan de raciale of etnische oorsprong. Met betrekking tot het vergelijkingspunt verklaarde het HvJ-EU dat alle eindverbruikers van elektriciteit die door dezelfde verdeler in een stedelijk gebied wordt geleverd, ongeacht de wijk waarin ze wonen, worden beschouwd als zich in een vergelijkbare situatie bevindend.

De tweede belangrijke kwestie ging over de vraag of de betrokken praktijk in de categorie van directe of indirecte discriminatie viel. Als de reden voor de praktijk terug te vinden was in de etniciteit van het merendeel van de inwoners van de wijk, vormde de betrokken praktijk directe discriminatie. Indien het nationale gerecht tot de conclusie kwam dat de praktijk uitsluitend was gebaseerd op objectieve factoren die niets te maken hadden met ras of etnische afstamming (bijvoorbeeld omwille van het hoge aantal illegale verstoringen van elektriciteitsmeters) kan de praktijk indirecte discriminatie vormen, indien een maatregel enkel wijken waar voor het merendeel Roma-inwoners wonen, benadeelde. Een dergelijke maatregel zou objectief gerechtvaardigd kunnen zijn indien er geen ander aangepast en minder beperkend middel zou bestaan om de nagestreefde doelstelling

¹²³ HvJ-EU, zaak C-83/14, *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisia za zashtita ot diskriminatsia* [Grote kamer], 16 juli 2015.

te bereiken (de veiligheid van de elektriciteitstransmissie waarborgen en het elektriciteitsverbruik juist registreren). Zonder een dergelijke maatregel zou de praktijk op zichzelf niet onevenredig zijn, indien de inwoners van de wijk toegang zouden hebben tot elektriciteit op een manier die niet aanstootgevend of stigmatiserend is en hen in staat stelt om hun elektriciteitsverbruik regelmatig na te gaan.

2.3. Meervoudige en intersectionele discriminatie

Belangrijkste punten

- Door discriminatie tegen te gaan vanuit het perspectief van een enkele grond, worden verschillende uitingen van ongelijke behandeling niet afdoende aangepakt.
- “Meervoudige discriminatie” beschrijft discriminatie die plaatsvindt op basis van verschillende gronden die afzonderlijk functioneren.
- “Intersectionele discriminatie” beschrijft een situatie waarin er sprake is van verschillende gronden die tegelijkertijd zo op elkaar inwerken dat ze onafscheidelijk zijn en specifieke soorten discriminatie veroorzaken.

Personen met verschillende achtergronden krijgen vaak te maken met meervoudige discriminatie omdat iedereen een leeftijd, geslacht, etnische afstamming, seksuele geaardheid, geloofssysteem of godsdienst heeft; iedereen heeft een gezondheidstoestand of kan een handicap krijgen. Geen enkele groep met een specifieke grond is homogeen. Elke persoon heeft een uniek patroon van eigenschappen die hun relaties met andere mensen beïnvloeden en dominantie van sommigen over anderen kan inhouden.

Er wordt steeds meer ingezien dat door discriminatie tegen te gaan vanuit het perspectief van een enkele grond, de verschillende uitingen van oneerlijke behandeling waarmee mensen geconfronteerd worden in hun dagelijkse leven, niet afdoende worden aangepakt.

Er bestaat geen vaste terminologie - “meervoudige discriminatie”, “cumulatieve discriminatie”, “opgetelde discriminatie”, “gecombineerde discriminatie” en

“intersectionele discriminatie” worden vaak afwisselend gebruikt, hoewel deze termen licht verschillende gevolgen hebben.

Meestal beschrijft “meervoudige discriminatie” discriminatie die plaatsvindt op basis van verschillende gronden die los van elkaar staan, terwijl “intersectionele discriminatie” een situatie beschrijft waarin er sprake is van verschillende gronden die tegelijkertijd zo op elkaar inwerken dat ze onafscheidelijk zijn¹²⁴ en specifieke soorten discriminatie veroorzaken.

In het kader van EVRM-wetgeving verbieden zowel artikel 14 van het EVRM en het aanvullende protocol nr. 12 discriminatie op basis van een groot aantal gronden, zodat een klacht op meer dan één grond theoretisch mogelijk is. Verder biedt de niet-limitatieve lijst van gronden van discriminatie het EHRM om uit te breiden en gronden te betrekken die niet uitdrukkelijk vermeld worden. Het Hof gebruikt echter niet de termen “meervoudige” of “intersectionele discriminatie”.

Voorbeeld: In *N.B. tegen Slowakije*¹²⁵, betreffende gedwongen sterilisatie van een Roma-vrouw in een openbaar ziekenhuis, klaagde de verzoeker er uitdrukkelijk over dat ze was gediscrimineerd op basis van meer dan één grond (ras/etnische afstamming en geslacht). Het EHRM verwees niet uitdrukkelijk naar discriminatie of meervoudige discriminatie. Het verklaarde echter dat “de praktijk van sterilisatie van een vrouw zonder haar voorafgaande geïnformeerde toestemming, kwetsbare particulieren van verschillende etnische groepen trof”.¹²⁶ Het oordeelde dat artikelen 3 en 8 van het EVRM waren geschonden.

Recentere zaken wijzen erop dat het EHRM het fenomeen van intersectionele discriminatie stilzwijgend erkent en verschillende derde interveniënten dringen er ook op aan om dit te doen. Het EHRM houdt duidelijk rekening met de aanpak op basis van meervoudige gronden, hoewel het de termen meervoudige of intersectionele discriminatie niet gebruikt.

¹²⁴ Europese Commissie (2007), “Tackling Multiple Discrimination. Practices, policies and laws”.

¹²⁵ EHRM, *N.B. tegen Slowakije*, nr. 29518/10, 12 juni 2012. Zie ook EHRM, *V.C. tegen Slowakije*, nr. 18968/07, 8 november 2011.

¹²⁶ EHRM, *N. B. tegen Slowakije*, nr. 29518/10, 12 juni 2012, punt 121.

Voorbeeld: In *B.S. tegen Spanje*¹²⁷ beweerde een vrouwelijke sekswerker van Nigeriaanse oorsprong die legaal verbleef in Spanje, dat de Spaanse politie haar fysiek en verbaal had mishandeld op basis van haar ras, geslacht en beroep. Ze beweerde dat, in tegenstelling tot andere sekswerkers van Europese oorsprong, ze regelmatig door de politie werd gecontroleerd en slachtoffer was van racistische en seksistische beledigingen. In dit geval vroegen twee derde interveniënten – het AIRE centrum en de European Social Research Unit van de Universiteit van Barcelona – het EHRM om intersectionele discriminatie, die een aanpak op basis van meervoudige gronden vereiste, te erkennen. Het Hof stelde een schending van artikel 3 vast, maar ging deze keer verder om apart te onderzoeken of het oorzakelijk verband tussen de vermeende racistische gedraging en de gewelddadige handelingen van de politie ontoereikend werd onderzocht. Bijgevolg stelde het EHRM een schending van artikel 14 vast aangezien de nationale rechtbank geen rekening heeft gehouden met de specifieke kwetsbaarheid van de verzoeker, inherent aan haar positie als een Afrikaanse vrouw die werkt als een prostituee. Het Hof koos duidelijk voor een intersectionele aanpak, zonder de term “intersectioneel” echter te gebruiken.

Voorbeeld: De zaak *S.A.S. tegen Frankrijk*¹²⁸ gaat over het verbod op het dragen van religieuze gelaatsbedekkende kleding in het openbaar. In dit geval wezen derde interveniënten (Amnesty International en een niet-gouvernementele organisatie, artikel 19) ook op het risico van intersectionele discriminatie van Moslimvrouwen die zichzelf gedeeltelijk kan uiten door de stereotypering van subgroepen van vrouwen. Het EHRM erkende dat het verbod specifieke negatieve gevolgen had op de situatie van Moslimvrouwen die, om religieuze redenen, de volledige gezichtssluier in het openbaar wensten te dragen, maar was van mening dat deze maatregel een objectieve en redelijke verantwoording had.

Voorbeeld: In *Carvalho Pinto de Sousa Morais tegen Portugal*¹²⁹ spande de verzoeker een civiele zaak aan tegen een hospitaal voor medische nalatigheid tijdens haar gynaecologische operatie. De administratieve rechtbank gaf haar gelijk en kende haar een schadevergoeding toe. In hoger beroep handhaafde de hoogste administratieve rechterlijke instantie het arrest van het Gerecht van eerste aanleg, maar verminderde het bedrag

127 EHRM, *B.S. tegen Spanje*, nr. 47159/08, 24 juli 2012.

128 EHRM, *S.A.S. tegen Frankrijk* [Grote kamer], nr. 43835/11, 1 juli 2014 (ook beschreven in deel 5.8).

129 EHRM, *Carvalho Pinto de Sousa Morais tegen Portugal*, nr. 17484/15, 25 juli 2017.

van de schadevergoeding. De verzoeker klaagde erover dat de hoogste administratieve rechterlijke instantie discrimineerde op grond van haar geslacht en leeftijd. De hoogste administratieve rechterlijke instantie beriep zich op het feit dat de verzoeker reeds 50 jaar was en twee kinderen had op het moment van de operatie. Zij was van mening dat seksualiteit op deze leeftijd niet zo belangrijk was als in jongere jaren en dat haar belang vermindert met de jaren. De hoogste administratieve rechterlijke instantie verklaarde dat ze “waarschijnlijk enkel voor haar echtgenoot moest zorgen” gezien de leeftijd van haar kinderen. Het EHRM merkte op dat de kwestie niet zozeer de leeftijd of het geslacht was, maar wel de veronderstelling dat seksualiteit niet zo belangrijk was voor een 50-jarige vrouw en moeder van twee kinderen als voor iemand die jonger is. Deze veronderstelling weerspiegelde het traditionele idee van de vrouwelijke seksualiteit die in wezen gekoppeld wordt aan vruchtbare doeleinden waardoor haar fysieke en psychologische relevantie voor de zelfontplooiing van vrouwen worden genegeerd. Los van het feit dat de veronderstelling veroordelend is, hield zij geen rekening met de andere dimensies van vrouwelijke seksualiteit in de concrete zaak van de verzoeker. Met andere woorden, de hoogste administratieve rechterlijke instantie had een algemene veronderstelling gemaakt zonder te kijken naar haar geldigheid in de concrete zaak. De bewoording van de uitspraak van de hoogste administratieve rechterlijke instantie kon niet worden beschouwd als een ongelukkige zinswending. De leeftijd en het geslacht van de verzoeker bleken doorslaggevende factoren te zijn geweest in de eindbeslissing waardoor een verschil in behandeling op basis van deze gronden werd ingevoerd. Het EHRM concludeerde bijgevolg een inbreuk van artikel 14 van het EVRM juncto artikel 8.

In het kader van het recht van de Unie kan de enige vermelding van meervoudige discriminatie momenteel¹³⁰ worden gevonden in overwegingen bij de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG) en de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG) die enkel bepalen dat “vrouwen vaak het slachtoffer zijn van meervoudige discriminatie”.

Net als artikel 14 van het EVRM bevat artikel 21 van het EU-Handvest een open lijst van discriminatiegronden. De discriminatiegronden uitbreiden is echter onmogelijk **in het kader van de secundaire EU-wetgeving** aangezien de gronden die worden gedekt door de gelijkheidsrichtlijnen op restrictieve wijze opgesomd

130 Vanaf april 2017.

zijn. Het HvJ-EU heeft herhaaldelijk benadrukt dat het niet in zijn bevoegdheid ligt om deze gronden uit te breiden¹³¹ en het heeft tot dusver artikel 20 of 21 van het EU-Handvest niet ingeroepen om deze positie te weerleggen. Dit betekent dat het niet mogelijk is om nieuwe gronden te creëren om de specifieke discriminatiesituaties die door bepaalde groepen, zoals zwarte vrouwen, worden ervaren, weer te geven.

Een andere mogelijkheid is het combineren van gronden uit de bestaande lijst zonder deze als een nieuwe subgroep te beschouwen. Deze aanpak heeft echter zijn grenzen, want het toepassingsgebied van elke richtlijn is verschillend. Het is moeilijk vast te stellen of het open toepassingsgebied van artikelen 20 en 21 een bredere interpretatie zouden toelaten aangezien het HvJ-EU er nog niet naar heeft verwezen in dergelijke zaken.

Voorbeeld: *In Parris tegen Trinity College en anderen*¹³² moest het HvJ-EU de mogelijkheid van meervoudige discriminatie bespreken aangezien de verwijzende rechter deze vraag specifiek stelde. Dr Parris vroeg dat het nabestaandenpensioen van het pensioenplan bij zijn dood aan zijn burgerlijke partner van hetzelfde geslacht zou worden toegekend. Dit werd hem geweigerd omdat zij slechts een geregistreerd partnerschap waren aangegaan nadat hij 60 jaar was en daarom niet voldeden aan de vereisten van het pensioenplan. Het geregistreerd partnerschap werd in het Verenigd Koninkrijk echter vastgesteld in 2009 toen Dr Parris al over de 60 jaar was; in Ierland werd het slechts erkend vanaf 2011. Dit betekent dat geen enkel homoseksueel persoon die geboren was voor 1 januari 1951 een nabestaandenpensioen zou kunnen krijgen voor zijn geregistreerde partner of echtgenoot in het kader van dit plan.

Het HvJ-EU oordeelde echter dat, indien een maatregel geen discriminatie creëert op een grond die door Richtlijn 2000/78/EG wordt verboden - wanneer deze gronden apart worden overwogen - er niet van kan worden gezegd dat hij discriminatie vormt als gevolg van het gecombineerde effect van dergelijke gronden, in dit geval seksuele geaardheid en leeftijd.

131 HvJ-EU, zaak C-13/05, *Sonia Chacón Navas tegen Eurest Colectividades SA* [Grote kamer], 11 juli 2006, punt 56; zaak C-303/06, *S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law* [Grote kamer], 17 juli 2008, punt 46; zaak C-310/10, *Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenesti tegen Ștefan Agafiței en anderen*, 7 juli 2011; zaak C-406/15, *Petya Milkova tegen Izpalnitelen direktor na Agensiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, 9 maart 2017.

132 HvJ-EU, zaak C-443/15, *David L. Parris tegen Trinity College Dublin e.a.*, 24 november 2016.

In het kader van het recht van de Unie oordeelde het HvJ-EU echter dat, hoewel discriminatie inderdaad op verschillende beschermde gronden kan zijn gebaseerd, er geen nieuwe categorie van discriminatie bestaat die wordt gevormd uit de combinatie van meer dan één van deze gronden.

In de internationale wetgeving wordt intersectionaliteit officieel erkend door het CEDAW-comité als een pertinent concept om bewust te zijn van de reikwijdte van de verplichting van verdragsluitende staten om discriminatie uit te roeien. Het comité verklaarde dat: “Staten die partij zijn moeten dergelijke kruisvormen van discriminatie en hun samengestelde negatieve impact op de betrokken vrouwen wettelijk erkennen en verbieden.”¹³³

2.4. Intimidatie en opdracht tot discriminatie

2.4.1. Intimidatie en opdracht tot discriminatie in het kader van de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie

Belangrijkste punt

- Intimidatie is een specifieke uiting van directe discriminatie die afzonderlijk wordt behandeld in het kader van het recht van de Unie.

Een verbod op intimidatie en van opdracht tot discriminatie als deel van de EU-wetgeving inzake non-discriminatie werd ingevoerd om een bredere bescherming te bieden.

Intimidatie wordt vermeld als een specifiek soort discriminatie in het kader van de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie. Daarvoor werd het behandeld als een specifieke uiting van directe discriminatie. De afsplitsing ervan tot een specifiek onderdeel van de richtlijnen komt eerder voort uit het belang van het apart

¹³³ VN, CEDAW (2010), *Algemene aanbeveling 28 over de kernverplichtingen van de staten die partij zijn onder artikel 2*, CEDAW/C/GC/28, 16 december 2010, punt 18.

behandelen van deze bijzonder schadelijke vorm van discriminerende behandeling dan uit een verschuiving in het conceptdenken.

Volgens de richtlijnen inzake non-discriminatie, is intimidatie discriminatie wanneer:

- ongewenst gedrag over een beschermde grond plaatsvindt;
- een en ander als doel of gevolg heeft de waardigheid van een persoon te schenden;
- en/of een intimiderende, vijandige, kleinerende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd.¹³⁴

Het recht van de Unie neemt een flexibele objectieve/subjectieve aanpak aan. In de eerste plaats is het de beleving van het slachtoffer van de behandeling die wordt gebruikt om te bepalen of intimidatie heeft plaatsgevonden. Ten tweede, hoewel het slachtoffer niet echt de gevolgen van de intimidatie voelt, kan de vaststelling toch worden gemaakt zolang de klager het doel was van het gedrag in kwestie.

Zoals de Europese Commissie verklaarde in de Toelichting bij het voorstel van de

Commissie voor de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep en de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, kan intimidatie verschillende vormen aannemen, “van gesproken woorden en gebaren tot de productie, vertoning en verspreiding van geschreven woorden, beelden of andere materialen” zolang het ernstig van aard is.¹³⁵

In *S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law*¹³⁶ was het HvJ-EU van mening dat het verbod op intimidatie niet beperkt was tot een persoon met bepaalde eigenschappen en daarom is, bijvoorbeeld, een moeder van een gehandicapt kind ook beschermd. Een interpretatie van het begrip “intimidatie” wordt gevonden in de jurisprudentie van het Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese

134 Zie: Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 2, lid 3; richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 2, lid 3; richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, artikel 2, onder c); richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 2, lid 1, onder c).

135 Voorstel voor een richtlijn van de Raad houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen, ongeacht ras of etnische afstamming, COM/99/0566 definitief - CNS 99/0253, 25/11/1999 en Voorstel voor een richtlijn van de Raad tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in werkgelegenheid en beroep, COM/99/0565 definitief - CNS 99/0225.

136 HvJ-EU, zaak C-303/06, *S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law* [Grote kamer], 17 juli 2008.

Unie¹³⁷ dat verantwoordelijk is voor de kennisneming van geschillen waarin ambtenarenzaken van de Europese Unie in eerste aanleg in betrokken zijn. Het Gerecht voor ambtenarenzaken verklaarde dat, opdat het gedrag als intimidatie wordt beschouwd, het moet worden beschouwd als buitensporig en open voor kritiek voor een redelijke waarnemer met een normale gevoeligheid en die zich in dezelfde situatie bevindt.¹³⁸ Daarbij benadrukt het Gerecht voor ambtenarenzaken, verwijzend naar de definitie van “intimidatie” van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), dat de voorwaarde “met als doel of gevolg de waardigheid van de persoon te schenden” als gevolg heeft dat de geweldpleger niet de intentie moet hebben om het slachtoffer in diskrediet te brengen of opzettelijk de werkomstandigheden van het slachtoffer te verstoren. Het is voldoende dat een dergelijk verwerpelijk gedrag, op voorwaarde dat het met opzet werd begaan, objectief gezien tot dergelijke gevolgen leidde.¹³⁹ Het Gerecht voor ambtenarenzaken was van mening dat een beoordeling van een prestatie van een ambtenaar door een leidinggevende, zelfs indien die kritisch is, niet als intimidatie kan worden ingedeeld. Negatieve opmerkingen aan een personeelslid tasten zo zijn persoonlijkheid, waardigheid of integriteit niet aan zolang ze in afgemeten termen geuit worden en niet gebaseerd zijn op veronderstellingen die oneerlijk zijn en niet aansluiten met objectieve feiten.¹⁴⁰ Het was ook van mening dat de weigering van een jaarlijks verlof teneinde de goede werking van de dienst te waarborgen niet als zodanig kan worden beschouwd als een uiting van pesterij op het werk.¹⁴¹

De richtlijnen gendergelijkheid stellen seksuele intimidatie vast als een specifieke soort discriminatie waar het ongewenste “verbale, non-verbale of fysieke” gedrag van “seksuele” aard is.¹⁴² Een EU-brede FRA-enquête inzake gendergerelateerd geweld tegen vrouwen toont aan dat 75 % van vrouwen in

137 In 2015 besloot de wetgever van de Unie, gezien de toename van het aantal gerechtelijke procedures en de buitengewone duur van de procedures in zaken die door het Gerecht werden behandeld, om geleidelijk het aantal rechters bij het Gerecht te laten toenemen tot 56 en om het rechtsgebied van het Gerecht voor ambtenarenzaken, dat op 1 september 2016 werd ontbonden, hiernaar over te dragen.

138 Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie, F-42/10, *Carina Skareby tegen Europese Commissie*, 16 mei 2012, punt 65.

139 Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie, F-52/05, *Q tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen*, 9 december 2008, punt 135.

140 Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie, F-12/13, *CQ tegen Europees parlement*, 17 september 2014, punt 87.

141 *Ibid.*, punt 110.

142 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 2, onder d); richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 2, lid 1, onder d).

gekwalficeerde beroepen of hoger management slachtoffer zijn geweest van seksuele intimidatie¹⁴³ en één op 10 vrouwen heeft ervaring met stalking of seksuele intimidatie via nieuwe technologieën.¹⁴⁴

Volgens de definitie van intimidatie hoeft men geen vergelijkingspunt te hebben om intimidatie te bewijzen. Dit is voornamelijk het gevolg van het feit dat intimidatie op zichzelf fout is door de vorm die het aanneemt (verbaal, non-verbaal of psychologisch misbruik) en het mogelijke effect dat ze heeft (menselijke waardigheid schenden).

Feitelijke aangelegenheden over de vraag of een gedrag intimidatie vormt, worden meestal bepaald op nationaal niveau vooraleer zaken naar het HvJ-EU worden doorverwezen. De volgende zaken zijn bijgevolg afkomstig uit de nationale rechtsgebieden.

Voorbeeld: In een zaak¹⁴⁵ voor het Frans Hof van Cassatie, beklaagde een werknemer zich erover dat zijn manager hem regelmatig bekritiseerde, ongepaste taal gebruikte en hem naar een kleiner bureau verplaatste. Ondanks een interne bemiddelingsprocedure spon de werknemer een civielrechtelijke procedure aan tegen het bedrijf aangezien het zijn werknemers geen veiligheid op het werk heeft kunnen waarborgen. Het Hof van Cassatie gaf aan dat de werknemer aansprakelijk is voor daden van intimidatie op de werkvloer indien hij geen gepaste maatregelen heeft genomen om zowel morele intimidatie te voorkomen als haar te beëindigen nadat hij formeel hierover in kennis werd gesteld. Aangezien de werkgever in de zaak niet voldoende preventieve maatregelen had genomen, doordat hij bijvoorbeeld geen relevante informatie en opleiding had voorzien, kwam het Franse hof tot conclusie dat de werkgever aansprakelijk was.

Voorbeeld: In een zaak¹⁴⁶ voor de Hongaarse Dienst voor gelijke behandeling werd een klacht neergelegd over leerkrachten die Romastudenten vertelden dat hun slechte gedrag op school was gemeld aan de "Hongaarse Garde", een nationale organisatie die bekend staat voor het plegen van extreme

143 FRA (2014), *Violence against women: an EU-wide survey*. ("Hoofdresultaten verslag"), Luxemburg, Bureau voor publicaties van de Europese Unie (Publicatiebureau), blz. 96.

144 *Ibid.*, blz. 104.

145 Frankrijk, Hof van Cassatie, Sociale kamer, *M. Jean François X... tegen M. Serge Y...; en anderen*, nr. 14-19.702, 1 juni 2016.

146 Hongarije, Dienst voor gelijke behandeling, Besluit nr. 654/2009, 20 december 2009.

gewelddaden tegen Roma. Er werd vastgesteld dat de leerkrachten impliciet de racistische opvattingen van de Garde hadden gesteund en een klimaat van angst en intimidatie hadden gecreëerd, wat pesterij vormde.

Daarbij bepalen alle richtlijnen inzake non-discriminatie dat een “opdracht om te discrimineren” wordt beschouwd als “discriminatie”.¹⁴⁷ Geen enkele richtlijn voorziet echter in een definitie die bepaalt wat de term juist betekent. Opdat hij iets zou betekenen in de bestrijding van discriminerende praktijken, zou hij niet enkel betrekking moeten hebben op instructies die een verplicht karakter hebben, maar worden uitgebreid naar situaties waar er een duidelijke voorkeur is of een aanmoediging om particulieren minder gunstig te behandelen omwille van een van de beschermde gronden. Dit domein kan door de jurisprudentie van de rechtbanken evolueren. Een voorbeeld van aanzet tot discriminatie is een situatie waarin een huisbaas een vastgoedmakelaar de opdracht geeft om zijn appartement niet te verhuren aan homoseksuele koppels.

Daden van intimidatie en daden van opdracht tot discriminatie vallen mogelijkterwijs onder het nationale strafrecht naast het feit dat ze discriminatie vormen, met name wanneer ze betrekking hebben op ras of etniciteit.¹⁴⁸

2.4.2. Intimidatie en opdracht tot discriminatie in het kader van het EVRM en ESH

Terwijl het **EVRM** geen specifieke bepalingen bevat om intimidatie of opdracht tot discriminatie te verbieden, bevat het specifieke rechten die betrekking hebben op hetzelfde domein. Intimidatie kan echter vallen onder het recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven (beschermd onder artikel 8 van het EVRM) of het recht om vrij te zijn van onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing onder artikel 3. De opdracht tot discriminatie kan worden onderzocht onder andere bepalingen van het EVRM, zoals vrijheid van godsdienst onder artikel 9 of vrijheid van vreedzame vergadering onder artikel 11, afhankelijk van de context. Wanneer deze daden een discriminerend motief vertonen, onderzoekt

¹⁴⁷ Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 2, lid 4; richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, artikel 4, lid 1; richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 2, lid 2, onder b); richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 2, lid 4.

¹⁴⁸ Zie [delen 2.6](#) en [2.7](#).

het EHRM de vermeende inbreuken van de relevante bepalingen van het Verdrag alleen of in samenhang met artikel 14, dat discriminatie verbiedt.

Voorbeeld: In *Bączkowski en anderen tegen Polen*¹⁴⁹ maakte de burgemeester van Warschau openbare homofobe mededelingen waarin hij zei dat hij geen toelating zou geven voor een mars ter bewustmaking van discriminatie op grond van seksuele geaardheid. Toen het besluit bij het relevante administratieve orgaan kwam, werd de toelating geweigerd op basis van andere redenen, zoals het belang om conflicten tussen demonstranten te vermijden. Het EHRM was van oordeel dat de mededelingen van de burgemeester het besluit van de relevante autoriteiten kon hebben beïnvloed en dat het besluit was gebaseerd op grond van seksuele geaardheid. Het besluit vormde zo een schending van artikel 14 van het EVRM juncto artikel 11 (recht van vreedzame verzameling).

Voorbeeld: In *Đorđević tegen Kroatië*¹⁵⁰ beklagden de verzoekers, een man met een mentale en fysieke handicap en zijn moeder, zich erover dat de autoriteiten hen niet hadden beschermd tegen intimidatie en geweld dat werd gepleegd door kinderen uit hun wijk. Het EHRM stelde vast dat de meeste vermeende verweerders kinderen onder de veertien jaar waren, die strafrechtelijk niet aansprakelijk kunnen worden gesteld in intern recht. De autoriteiten waren echter bewust van de situatie van ernstige intimidatie van een persoon met een fysieke en mentale handicap en waren verplicht om redelijke maatregelen te nemen om verder misbruik te voorkomen. Geïsoleerde reacties op specifieke incidenten (zoals de snelle komst van politieagenten, ondervragingen van de kinderen en politieverlagen) waren niet voldoende in een situatie waarin intimidatie en geweld gedurende een lange periode hardnekkig aanhield. De autoriteiten hadden een algemene actie moeten ondernemen om het probleem te bestrijden. Het Hof concludeerde dat artikel 3 was geschonden met betrekking tot de gehandicapte man. Met betrekking tot de klacht van de moeder benadrukte het EHRM dat de voortdurende intimidatie van haar gehandicapte zoon, voor wie ze zorgde, samen met incidenten die op haar persoonlijk betrekking hadden, een negatieve invloed hadden op haar privé- en familielevens. Door de gewelddaden niet naar behoren te hebben aangepakt of geen relevante maatregelen te hebben genomen om toekomstige intimidatie van haar

149 EHRM, *Bączkowski en anderen tegen Polen*, nr. 1543/06, 3 mei 2007.

150 EHRM, *Đorđević tegen Kroatië*, nr. 41526/10, 24 juli 2012.

zoon te vermijden, hadden de autoriteiten haar recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven niet afdoende beschermd, in strijd met artikel 8 van het EVRM.

Voorbeeld: *In Catan en anderen tegen de Republiek Moldavië en Rusland*¹⁵¹ onderzocht het EHRM een klacht over intimidatie met betrekking tot het recht op onderwijs in het kader van artikel 2 van protocol nr. 1. De verzoekers, kinderen en ouders van de Moldavische gemeenschap in Transnistrië, beklagden zich over de gedwongen sluiting van scholen en intimidatie van leerlingen die in hun nationale taal wilde worden onderwezen. Incidenten van intimidatie omvatten opsluiting van leerkrachten, vernietiging van materialen in het Latijnse alfabet alsook herhaalde incidenten van vandalisme en intimidatie, met inbegrip van ouders die hun baan verloren. Het EHRM oordeelde dat deze handelingen het recht op onderwijs van de verzoeker-leerlingen stoorden, maar was ook van mening dat de genoemde maatregelen het recht van de verzoeker-ouders om het onderwijs en de opvoeding van hun kinderen te waarborgen conform hun filosofische opvattingen, hinderde. De maatregel leek geen objectieve doelstelling na te streven. In feite bleek dat het taalbeleid van de “Moldavische Republiek van Transnistrië”, zoals die werd toegepast op deze scholen, als doel had de Russificatie van de taal en cultuur van de Moldavische gemeenschap te versterken. Dit vormde bijgevolg een inbreuk van artikel 2 van protocol nr. 1 door Rusland.

In het kader van het ESH voorziet artikel 26, lid 2, een recht op bescherming van de menselijke waardigheid tegen intimidatie die een vijandelijke werkomgeving creëert met betrekking tot een specifieke eigenschap van een persoon. Werkgevers moeten aansprakelijk kunnen worden gesteld wanneer intimidatie plaatsvindt in het kader van het werk of in ruimtes die onder hun verantwoordelijkheid vallen, ook wanneer het als verweerder of slachtoffer gaat om een derde persoon die niet door hen wordt tewerkgesteld, zoals onafhankelijke contractanten, zelfstandigen, bezoekers, klanten, enz.¹⁵²

¹⁵¹ EHRM, *Catan en anderen tegen Moldavië en Rusland* [Grote kamer], nr. 43370/04, 18454/06 en 8252/05, 19 oktober 2012.

¹⁵² ECSR, Conclusies 2014, Finland; Conclusies 2003, Zweden.

2.5. Bijzondere of specifieke maatregelen

Belangrijkste punten

- Om ervoor te zorgen dat iedereen gelijkwaardig genot van zijn rechten heeft, moeten overheden, werknemers en dienstverleners mogelijkerwijs bijzondere of specifieke maatregelen nemen om hun regels en praktijken aan te passen aan personen met andere eigenschappen.
- De termen “bijzondere” of “specifieke” maatregelen omvatten onder meer het verhelpen van vroegere achterstanden die werden opgelopen door personen met een beschermde eigenschap. Het kan een rechtvaardiging vormen voor een differentieële behandeling, wanneer dit evenredig is.

Discriminerende behandelingen vermijden is soms niet voldoende om feitelijke gelijkheid te bekomen. Overheden, werkgevers en dienstverleners moeten daarom in sommige situaties ervoor zorgen dat ze stappen ondernemen om hun regels en praktijken aan te passen om rekening te houden met relevante verschillen — dit betekent dat ze iets moeten doen om huidige beleidslijnen en maatregelen aan te passen. In het kader van de VN worden ze “bijzondere maatregelen” genoemd terwijl het recht van de Unie verwijst naar “specifieke maatregelen” of “positieve acties”. Het EHRM spreekt over “positieve verplichtingen”. Door bijzondere maatregelen te nemen, zijn overheden in staat om “wezenlijke gelijkheid” te waarborgen, zijnde gelijke genot van kansen op toegang tot in de maatschappij voorhanden voordelen, eerder dan louter “formele gelijkheid”. Wanneer overheden, werkgevers en dienstverleners geen rekening houden met de wenselijkheid van het nemen van bijzondere maatregelen, verhogen ze het risico om indirect te discrimineren via hun regels en praktijken.

Voorbeeld: In een zaak uit het Verenigd Koninkrijk¹⁵³ dienden twee vrouwelijke bemanningsleden een klacht in tegen hun werkgever nadat hij geen aanpassingen voorstelde die zij wenselijk achtten om borstvoeding te kunnen geven nadat ze terug aan het werk gingen na hun bevallingsverlof. Ze moesten in ploegendienst werken gedurende meer dan acht uur, wat medisch gezien niet aanvaardbaar was (verlengde periodes zonder melk af te kolven verhoogt het risico op mastitis). De arbeidsrechtbank oordeelde dat

153 Verenigd Koninkrijk, Bristol Employment Tribunal, *McFarlane en een andere tegen easyJet Airline Company*, ET/1401496/15 en ET/3401933/15, 29 september 2016.

de luchtvaartmaatschappij indirect de klagers had gediscrimineerd op grond van hun geslacht. Zij benadrukte dat de luchtvaartmaatschappij de uren van de moeders die borstvoeding geven, had moeten verminderen, alternatieve taken had moeten zoeken of hen had moeten schorsen met behoud van hun volledig loon. De weigering kon niet objectief worden gerechtvaardigd, want er bestond geen overtuigend bewijs dat het ontwikkelen van speciale afspraken voor twee werknemers buitensporige moeilijkheden zou veroorzaken voor de werkgever.

Het voorbeeld dat hierboven werd beschreven, geeft een situatie weer waarin een persoon in een ongunstige positie beweert dat de werkgever niet voldoende rekening heeft gehouden met hun behoeften. De verweerder slaagt er niet in om naar de situatie te handelen en positieve maatregelen te voorzien. Indien, daarentegen, de verplichting om te handelen is vervuld, wordt de term “bijzondere maatregelen” gebruikt om een situatie te beschrijven waarin een differentiële behandeling plaatsvindt die particulieren bevoordeelt op basis van hun beschermde gronden. De term “bijzondere maatregelen” kan daarom worden geïnterpreteerd vanuit twee verschillende oogpunten. Vanuit het oogpunt van de begunstigde wordt een gunstige behandeling toegestaan op basis van een beschermde eigenschap, in vergelijking met iemand die zich in een gelijkaardige situatie bevindt. Vanuit het oogpunt van het slachtoffer wordt een minder gunstige behandeling toegepast op basis van het feit dat zij geen beschermde eigenschap bezitten. Typische voorbeelden omvatten het voorzien van posten voor vrouwen op werkplekken die door mannen worden gedomineerd of etnische minderheden in openbare diensten, zoals politiewerk, om de samenstelling van de maatschappij beter weer te geven. Korting bij openbaar vervoer voor ouderen om hun verminderde verdien capaciteit te compenseren is een ander voorbeeld.

Bijzondere maatregelen laten daarom toe om verder te gaan dan een individuele aanpak en rekening te houden met het collectieve aspect van discriminatie.

De terminologie die wordt gebruikt om dit te beschrijven varieert sterk om “positieve maatregelen”, “positieve” of “omgekeerde” discriminatie, “voorkeursbehandeling”, “tijdelijke bijzondere maatregelen” of “positieve actie”

te omvatten.¹⁵⁴ Dit weerspiegelt de aanvaarde functie ervan als een uitzonderlijk middel op korte termijn om vooroordelen te bestrijden tegen natuurlijke personen die normaal gezien gediscrimineerd zouden worden, door leden van een benadeelde groep te bevoorrechten.

Het gebeurt in deze context wel vaker dat rechtbanken differentiële behandelingen niet zien als een aparte vorm van discriminatie als zodanig, dan wel als een uitzondering op het verbod van discriminatie. Met andere woorden, de rechtbanken aanvaarden dat een differentiële behandeling heeft plaatsgevonden, maar dat deze gerechtvaardigd is in het belang van het corrigeren van een al eerder bestaand nadeel, zoals een ondervertegenwoordiging op de werkplek van specifieke groepen.

Voorbeeld: Een zaak¹⁵⁵ voor een Duitse rechtbank gaat over een personeelsadvertentie die begint met de slagzin: “Vrouwen aan de macht!” Een onsuccesvolle mannelijke kandidaat beklagde zich erover dat hij als man was gediscrimineerd. Het arbeidshof wees de klacht echter af. Het aanvaarde de argumenten die door het gedaagde bedrijf werden aangedragen. Het stelde vast dat het verschil in behandeling gerechtvaardigd was aangezien het bedrijf (autohandelaar) geen vrouwelijke werknemers had en het doel van de maatregel was dat klanten met beide geslachten in contact konden komen.

154 Bijvoorbeeld, ICERD, artikel 1.4 en 2.2; CEDAW artikel 4, Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap artikel 5.4; VN, Comité inzake economische, sociale en culturele rechten (CESCR) (2009) *Algemene opmerking nr. 20: Non-discriminatie in economische, sociale en culturele rechten*, 2 juli 2009, E/C.12/GC/20; VN, Comité inzake de rechten van het kind (CRC) (2009), *Algemene opmerking nr. 11: Inheemse kinderen en hun rechten in het kader van het Verdrag [inzake de rechten van het kind]*, 12 februari 2009, CRC/C/GC/11; VN, Commissie voor de uitbanning van rassendiscriminatie (CERD) (2009), *Algemene aanbeveling nr. 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, VN Doc. CERD/C/GC/32, 24 september 2009; VN, CERD (2004), *Algemene aanbeveling 30, Discriminatie van niet-staatsburgers*, CERD/C/64/Misc.11/rev.3; VN, CERD (1994), *Algemene aanbeveling 14, Definitie van rassendiscriminatie*, V.N. Doc. A/48/18 bij 114; VN, CESCR (1999), *Algemene opmerking 13: Het Recht op onderwijs*, VN Doc. E/C.12/1999/10, 8 december 1999; VN, Commissie voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen (2004), *Algemene aanbeveling nr. 25: artikel 4, punt 1 van het Verdrag (tijdelijke bijzondere maatregelen)*, VN Doc. A/59/38(SUPP), 18 maart 2004; VN, Comité voor de rechten van de mens (1989), *Algemene opmerking nr. 18: Non-discriminatie*, VN Doc. A/45/40 (Vol. I.) (SUPP), 10 november 1989; VN, CERD (2005), *Algemene aanbeveling 30 inzake Discriminatie van niet-staatsburgers*, VN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7/Add.1, 4 mei 2005.

155 Duitsland, Arbeidshof in Keulen, *Az. 9 Ca 4843/15*, 10 februari 2016.

In het kader van internationaal recht wordt de toelating voor positieve maatregelen ten voordele van achtergestelde groepen nog meer gesteund door richtsnoeren van verschillende toezichthoudende instanties die verantwoordelijk zijn voor de interpretatie van de VN-mensenrechtenverdragen. Dergelijke maatregelen moeten met name passend met betrekking tot de te verhelpen situatie, legitiem en noodzakelijk zijn in een democratische maatschappij. Verder moeten ze het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel eerbiedigen, tijdelijk zijn¹⁵⁶ en ze zullen nooit worden voortgezet nadat de doelstellingen waarvoor ze werden genomen, werden bereikt.

Volgens de VN-commissie voor de uitbanning van rassendiscriminatie is het enige doel van dergelijke maatregelen, opdat ze toelaatbaar zouden zijn, het wegwerken van bestaande ongelijkheden en het voorkomen van toekomstige onevenwichtigheden.¹⁵⁷ Verdragsluitende staten moeten onderwijzen en de bewustmaking van het publiek stimuleren betreffende het belang van bijzondere maatregelen om de situatie van slachtoffers van rassendiscriminatie, met name discriminatie als gevolg van historische factoren, te verbeteren.¹⁵⁸ In dit opzicht merkte de commissie op dat het overkomen van de structurele discriminatie die mensen van Afrikaanse afstamming treft, de dringende vaststelling van bijzondere maatregelen vereist.

De VN-commissie voor de uitbanning van rassendiscriminatie (CERD) benadrukte dat het gelijk behandelen van personen of groepen wiens situaties objectief anders zijn, in feite discriminatie vormt. Daarbij verklaart zij dat het belangrijk is om dergelijke maatregelen te baseren op de realistische beoordeling van de huidige situatie van individuen en gemeenschappen, met inbegrip van nauwkeurige en opgesplitste gegevens, en voorafgaand overleg met getroffen gemeenschappen.¹⁵⁹

Het Comité voor de rechten van de mens van de VN wees erop dat het gelijkheidsbeginsel soms vereist dat verdragsluitende staten maatregelen nemen om

¹⁵⁶ VN, CERD (2009), *Algemene aanbeveling 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, VN Doc. CERD/C/GC/32, 24 september 2009, punt 16.

¹⁵⁷ *Ibid.*, punten 21-26.

¹⁵⁸ VN, CERD (2011), *Algemene aanbeveling nr. 34: Racial discrimination against people of African descent*, 3 oktober 2011, CERD/C/GC/34.

¹⁵⁹ CERD (2009), *Algemene aanbeveling 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, VN Doc. CERD/C/GC/32, 24 september 2009, punten 21-26.

toestanden die discriminatie veroorzaken of in stand houden, te verminderen of te verwijderen. In geval dat “de algemene toestand van een bepaald deel van de bevolking hun genot van mensenrechten onmogelijk maakt of aantast, de staat specifieke acties moet ondernemen om deze toestand te verhelpen. Dergelijke actie kan zijn dat men voor een bepaalde tijd het betrokken deel van de bevolking een bepaalde voorkeursbehandeling geeft voor specifieke onderwerpen in vergelijking met de rest van de bevolking. Zolang dergelijke actie nodig is om de feitelijke discriminatie te verhelpen, is het echter een geval van legitieme differentiatie in het kader van deze overeenkomst.”¹⁶⁰

De VN-Commissie voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen specificeerde dat dergelijke “tijdelijke bijzondere maatregelen” “voorkeursbehandelingen; gerichte werving, werkgelegenheid en promotie; numerieke doelstellingen verbonden aan termijnen; en quota-systemen” kunnen omvatten.¹⁶¹ Volgens de jurisprudentie van het HvJ-EU die hieronder wordt besproken, wordt de proportionaliteit van dergelijke maatregelen strikt gemeten.

In het kader van het recht van de Unie voorzien de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie uitdrukkelijk in de mogelijkheid van positieve acties, en verklaart: “[h]et beginsel van gelijke behandeling belet niet dat een lidstaat, om volledige gelijkheid in de praktijk te waarborgen, specifieke maatregelen handhaaft of aanneemt om de nadelen verband houdende met [een beschermde grond] te voorkomen of te compenseren”.¹⁶² Het EU-Handvest van de grondrechten bevestigt ook dat speciale bescherming noodzakelijk is voor bepaalde groepen, met name: mannen en vrouwen (artikel 23), kinderen (artikel 24), ouderen (artikel 25) en personen met een handicap (artikel 26).

In het kader van het recht van de Unie worden specifieke maatregelen ook opgenomen als een rechtvaardiging van een differentiële behandeling in het kader van de richtlijnen inzake non-discriminatie en in de jurisprudentie van het

¹⁶⁰ VN, Comité voor de rechten van de mens (1989), *CCPR Algemene opmerking 18: non-discriminatie*, VN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1, 10 november 1989.

¹⁶¹ VN, Commissie voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen (CEDAW) (2004), *Algemene aanbeveling nr. 25: Artikel 4, punt 1, van het Verdrag (tijdelijke bijzondere maatregelen)*, VN Doc. A/59/38 (SUPP), 18 maart 2004, punt 22.

¹⁶² Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 5; richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 7; richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, artikel 6; en ook met een licht verschillende formulering: richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 3.

HvJ-EU, alsook binnen de uitzondering van een “wezenlijke beroepskwalificatie”, zoals later wordt besproken in [deel 3.3.1](#).

De belangrijkste zaken van het HvJ-EU betreffende bijzondere maatregelen kwamen voor in de context van gendergelijkheid; namelijk de zaak *Kalanke*,¹⁶³ de zaak *Marschall*¹⁶⁴ en de zaak *Abrahamsson*.¹⁶⁵ Deze zaken bepaalden samen de limieten van hoe ver er bijzondere maatregelen kunnen worden genomen ter compensatie van de vroegere geleden nadelen die, in deze specifieke zaken, gedurende jaren door vrouwelijke werkers werden ondervonden.

Voorbeeld: In *Kalanke tegen Freie Hansestadt Bremen* nam het HvJ-EU een strikte benadering betreffende het toekennen van preferentiële behandelingen om de ondervertegenwoordiging van vrouwen in bepaalde posten recht te zetten. Deze zaak heeft betrekking op op regionaal niveau vastgestelde wetgeving die automatisch vrouwelijke kandidaten die voor functies of promoties solliciteren, bevooroordeelt. Wanneer mannelijke en vrouwelijke kandidaten gelijk gekwalificeerd waren en wanneer vrouwelijke werknemers ondervertegenwoordigd waren in die sector, moest de voorkeur worden gegeven aan vrouwelijke kandidaten. Er was sprake van ondervertegenwoordiging wanneer vrouwelijke werknemers niet minstens de helft van het personeel uitmaakte in de functie in kwestie. In deze zaak beklagde een onsuccesvolle mannelijke kandidaat, M. Kalanke, zich erover voor de rechtbank dat hij het slachtoffer was van discriminatie op grond van zijn geslacht. De nationale rechtbank verwees de zaak naar het HvJ-EU met de vraag of deze regel verenigbaar was met artikel 2, lid 4, van de richtlijn inzake gelijke behandeling uit 1976 (de voorloper van artikel 3 van de richtlijn gendergelijkheid over “positieve acties”) die bepaalt dat: “Deze richtlijn geen belemmering [vormt] voor maatregelen die beogen te bevorderen dat mannen en vrouwen gelijke kansen krijgen, in het bijzonder door feitelijke ongelijkheden op te heffen welke de kansen van de vrouwen[...] nadelig beïnvloeden”.¹⁶⁶

163 HvJ-EU, zaak C-450/93, *Eckhard Kalanke tegen Freie Hansestadt Bremen*, 17 oktober 1995.

164 HvJ-EU, zaak C-409/95, *Hellmut Marschall tegen Land Nordrhein-Westfalen*, 11 november 1997.

165 HvJ-EU, zaak C-407/98, *Katarina Abrahamsson en Leif Anderson tegen Elisabet Fogelqvist*, 6 juli 2000.

166 Richtlijn gendergelijkheid 76/207/EEG, PB L 39, 14.02.1976, blz. 40.

Het HvJ-EU verklaarde dat artikel 2, lid 4, was ontworpen om maatregelen toe te staan die “hoewel schijnbaar discriminerend, in werkelijkheid de in de realiteit van het maatschappelijk leven bestaande feitelijke ongelijkheden beogen op te heffen of te verminderen”.¹⁶⁷ Het werd aanvaard dat de regel de legitieme doelstelling om bestaande ongelijkheden op de werkplek op te heffen, nastreefde. Bijgevolg zijn maatregelen die vrouwen een specifiek voordeel geven op de werkplek, met inbegrip van promotie, aanvaardbaar zolang deze worden ingevoerd om een verbetering teweeg te brengen zodat vrouwen op de arbeidsmarkt kunnen meedingen zonder onderhevig te zijn aan dergelijke discriminatie. Er werd echter geoordeeld dat elke uitzondering op het recht op gelijke behandeling, in strikte zin moet worden uitgelegd. Er werd vastgesteld dat wanneer de regel in kwestie “vrouwen bij aanstellingen of promoties absoluut en onvoorwaardelijk voorrang verleent”, dit in feite onevenredig zou zijn met het doel om ongelijkheid inzake het recht op gelijke behandeling op te heffen. Bijgevolg kan de preferentiële behandeling in dit geval niet worden gerechtvaardigd.

Niettemin tonen latere zaken aan dat specifieke maatregelen aanvaardbaar kunnen zijn wanneer de regel geen automatische en onvoorwaardelijke toekenning van de prioriteit vereist.

Voorbeeld: De zaak van *Marschall tegen Land Nordrhein-Westfalen*¹⁶⁸ heeft betrekking op een wetgeving die inhoudelijk sterk overeenkomt met die van de zaak *Kalanke*. De regel in kwestie stelde echter dat vrouwen met dezelfde kwalificatie prioriteit moeten krijgen “voor zover met de persoon van een mannelijke kandidaat verband houdende redenen de balans niet in diens voordeel doen doorslaan”. M. Marschall, die geen functie kreeg ten gunste van een vrouwelijke candidate, betwiste de wettigheid van deze regel voor de nationale rechtbank, die de zaak doorverwees naar het HvJ-EU, wederom met de vraag of deze regel verenigbaar was met de richtlijn inzake gelijke behandeling. Het HvJ-EU was van mening dat een regel van deze aard niet onevenredig was met de legitieme doelstelling van het opheffen van ongelijkheid zolang “hij in elk individueel geval mannelijke kandidaten

¹⁶⁷ Deze bewoording is breed aanvaard in de preambules van de richtlijnen inzake discriminatie: punt 21 van de richtlijn gendergelijkheid (herschikking); punt 26 van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep; punt 17 van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming.

¹⁶⁸ HvJ-EU, zaak C-409/95, *Hellmut Marschall tegen Land Nordrhein-Westfalen*, 11 november 1997.

die even gekwalificeerd zijn als de vrouwelijke kandidaten, waarborgt dat hun kandidatuur objectief wordt geëvalueerd, rekening houdend met alle criteria die eigen zijn aan de individuele kandidaten en dat de voorrang die aan vrouwelijke kandidaten wordt toegekend, wordt opgeheven indien een of meer van deze criteria de balans in het voordeel van de mannelijke kandidaat doet doorslaan". De in de regel ingebouwde beoordelingsvrijheid zorgde er zo voor dat de prioriteit niet absoluut was waardoor hij evenredig was met de doelstelling van het aanpakken van ongelijkheid op de werkplek.

Voorbeeld: De zaak *van Abrahamsson en Leif Anderson tegen Elisabet Fogelqvist*¹⁶⁹ gaat over de geldigheid van de Zweedse wetgeving, die valt tussen de onvoorwaardelijke voorrang van de regel in de zaak *Kalanke* en de beoordelingsvrijheid die bestond in de *Marschall*-zaak. De regel stelde dat een kandidaat van een ondervertegenwoordigd geslacht die voldoende kwalificaties bezat om de functie uit te oefenen, voorrang moest krijgen, tenzij "het verschil tussen de kwalificaties van de kandidaten zo groot was dat dergelijke toepassingen zouden zorgen voor een breuk met de vereisten van objectiviteit bij het maken van benoemingen". Het HvJ-EU oordeelde dat de wetgeving in feite automatisch voorrang verleende aan kandidaten van het ondervertegenwoordigde geslacht. Het feit dat de bepaling dit enkel voorkwam wanneer een duidelijk verschil in kwalificaties bestond, was niet voldoende om ervoor te zorgen dat de regel niet onevenredig was in zijn opzet.

Voorbeeld: In *Maurice Leone en Blandine Leone tegen Garde des Sceaux, Minister van Justitie en Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*¹⁷⁰ had de klager geen recht op vervroegde uittreding. De relevante nationale bepalingen voorzagen in dit recht voor ambtenaren met drie kinderen die loopbaanonderbreking hadden genomen voor elk kind. De klager was vader van drie kinderen, maar had nooit loopbaanonderbreking genomen. Hij klaagde zich erover dat dit indirecte discriminatie vormde op grond van geslacht aangezien biologische moeders automatisch in aanmerking kwamen. Het HvJ-EU was van mening dat een maatregel zoals een vervroegde uittreding enkel een vervroegde stopzetting van de beroepsactiviteit bevordert, maar het vormt geen compensatie voor de nadelen die vrouwelijke ambtenaren ondervinden in de loop van hun

¹⁶⁹ HvJ-EU, zaak C-407/98, *Katarina Abrahamsson en Leif Anderson tegen Elisabet Fogelqvist*, 6 juli 2000.

¹⁷⁰ HvJ-EU, zaak C-173/13, *Maurice Leone en Blandine Leone tegen Garde des Sceaux, ministre de la Justice en Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, 17 juli 2014.

beroepsleven. De maatregel draagt bijgevolg niet bij tot het garanderen van volledige gelijkheid tussen mannen en vrouwen in hun beroepsactiviteit in de praktijk. Tot besluit verklaarde het Hof dat de litigieuze bepalingen aanleiding geven tot indirecte discriminatie, tenzij ze kunnen worden gerechtvaardigd door objectieve factoren die niet verbonden zijn aan discriminatie op grond van geslacht en ze gepast en noodzakelijk zijn om deze doelstelling te bereiken.

Deze zaken tonen aan dat het HvJ-EU over het algemeen voorzichtig is geweest in zijn aanpak om specifieke maatregelen voorrang te geven op het gelijkheidsbeginsel. Enkel in beperkte omstandigheden waarin de specifieke maatregelen niet onvoorwaardelijk en absoluut waren, aanvaardt het HvJ-EU dat nationale regelgevingen binnen de afwijkingen van artikel 2, lid 4, vallen.

Wanneer magistraten geconfronteerd worden met een kwestie betreffende specifieke maatregelen in het kader van de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie, moeten ze bijzondere aandacht geven aan de “actie” die werd ingesteld om een bepaalde groep personen te begunstigen. Het standpunt is duidelijk, zoals blijkt uit de HvJ-zaak hierboven, dat specifieke maatregelen een laatste toevlucht zijn. Bij een zaak betreffende specifieke maatregelen moeten magistraten en gerechtsambtenaren ervoor zorgen dat alle kandidaten die door de werkgever in kwestie in acht worden genomen, met inbegrip van de kandidaten die niet door de bepaling inzake bijzondere maatregelen worden geïsoleerd, objectief en eerlijk worden geëvalueerd voor de functie in kwestie. Bijzondere maatregelen kunnen enkel worden ingezet wanneer een objectieve evaluatie een aantal kandidaten heeft geïdentificeerd – met inbegrip van personen uit een doelgroep – die even geschikt zijn om een beschikbare rol in te vullen. Het is enkel in dergelijke omstandigheden dat een lid van een doelgroep, die is geselecteerd door vroegere historische discriminatie op de werkplek, kan worden verkozen boven een persoon die buiten de doelgroep valt.

Verder werd één positieve actie duidelijk onderscheiden van andere positieve acties. Artikel 5 van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep bevat specifieke invullingen van de algemene regel inzake specifieke maatregelen met betrekking tot personen met een handicap en verlangt van de werkgevers dat ze “redelijke aanpassingen” doen om personen met een fysieke of mentale handicap gelijke werkgelegenheidskansen te geven. Dit wordt gedefinieerd als “passende maatregelen, waar nodig, om een persoon met een handicap in staat te stellen om toegang te krijgen tot, deel te nemen aan, en carrière te maken

in het arbeidsleven, of opleidingen te volgen, zonder dat dit voor de werkgever een onevenredig zware belasting vormt". Passende maatregelen omvatten de installatie van een lift of een hellingbaan of een toilet voor gehandicapten op de werkplek zodat rolstoelen toegang hebben.¹⁷¹

Daarvoor moeten bepaalde maatregelen ter bevordering van gelijkheid worden gedifferentieerd van "positieve acties" aangezien zij een andere persoon niet discrimineren (bijvoorbeeld, borstvoeding toelaten op de werkplek) en er dus geen reden bestaat om hier enkel toevlucht toe te nemen als laatste middel.

Voorbeeld: In *Europese Commissie tegen Republiek Italië*¹⁷² benadrukte het HvJ-EU dat de verplichting om doeltreffende en praktische maatregelen waar nodig vast te stellen, in bijzondere zaken zoals bepaald in artikel 5 van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, alle werkgevers omvat. In het kader van de Italiaanse wetgeving moesten niet alle categorieën werkgevers passende maatregelen nemen, dus was het HvJ-EU van mening dat Italië er niet in was geslaagd om haar verplichting om de correcte en volledige uitvoering van artikel 5 van de richtlijn te waarborgen, na te komen.

In het kader van het EVRM kan een staat positieve verplichtingen opgelegd krijgen. De relevante jurisprudentie van het EHRM betreffende positieve acties is voornamelijk gericht op de vraag of de staat, in bepaalde situaties, verplicht is, eerder dan toegestaan, om positieve acties te ondernemen.

Voorbeeld: In *Çam tegen Turkije*,¹⁷³ met betrekking tot de weigering van een muziekschool om een student in te schrijven op de grond van haar visueel gebrek, stelde het EHRM vast dat de staat er niet in was geslaagd om positieve stappen te ondernemen zodat studenten met een handicap op een niet-discriminerende manier onderwijs kunnen genieten. Het EHRM merkte op dat discriminatie op grond van handicap ook de weigering om redelijke aanpassingen (bijvoorbeeld, aangepaste onderwijsmethoden zodat ze toegankelijk zijn voor blinde studenten) te bieden, omvatte.¹⁷⁴

¹⁷¹ Voor meer details over redelijke aanpassingen, zie [deel 5.4](#).

¹⁷² HvJ-EU, zaak C-312/11, *Europese Commissie tegen Italiaanse Republiek*, 4 juli 2013.

¹⁷³ EHRM, *Çam tegen Turkije*, nr. 51500/08, 23 februari 2016, besproken in [deel 4.3](#).

¹⁷⁴ *Ibid.*, punt 67.

Voorbeeld: In *Horváth en Kiss tegen Hongarije*¹⁷⁵ een zaak over de plaatsing van Romakinderen in speciale scholen, benadrukte het EHRM dat de staat positieve verplichtingen had om een geschiedenis van apartheid in speciale scholen, ongedaan te maken.¹⁷⁶ Het EHRM merkte ook op dat de staat specifieke positieve verplichtingen had om de voortzetting van discriminatie uit het verleden of zogenaamde in neutrale testen vermomde discriminerende praktijken te voorkomen.¹⁷⁷

Voorbeeld: In *Kurić en anderen tegen Slovenië*¹⁷⁸ waren de verzoekers onderdanen van staten die vroeger deel hebben uitgemaakt van de Socialistische Federatieve Republiek Joegoslavië. Onder een van de wetten die werden aangenomen nadat Slovenië zijn onafhankelijkheid had verklaard, kregen de verzoekers zes maanden om de Sloveense nationaliteit aan te vragen. Indien ze dit niet deden, werd hun naam na de afloop van de termijn van zes maanden uit het bevolkingsregister geschrapt waardoor ze staatloos werden en dus illegaal in Slovenië verbleven. Het EHRM was van mening dat de langdurige weigering om hun verblijfsstatus op te lossen een inbreuk vormde op hun recht op een privé- en/of familieleven en dat ze werden gediscrimineerd aangezien ze zich in een ongunstigere situatie bevonden vergeleken met andere buitenlanders in Slovenië. Het Hof benadrukte daarbij dat “Artikel 14 verdragsluitende partijen niet verbiedt om groepen anders te behandelen teneinde “feitelijke ongelijkheden” tussen hen op te heffen. Immers, in bepaalde omstandigheden kan een verzuim om ongelijkheid op te heffen door middel van een verschillende handeling, zonder een objectieve en redelijke rechtvaardiging, de aanleiding vormen tot een schending van dat artikel”.¹⁷⁹

In het kader van het ESH verbiedt artikel E alle vormen van discriminatie met inbegrip van indirecte discriminatie. Volgens het ESH: “Dergelijke indirecte discriminatie kan plaatsvinden door niet passend rekening te houden met alle relevante verschillen tussen personen in een vergelijkbare situatie of door geen passende stappen te ondernemen om te waarborgen dat de rechten en collectieve voordelen die voor iedereen beschikbaar zijn, daadwerkelijk voor

175 EHRM, *Horváth en Kiss tegen Hongarije*, nr. 11146/11, 29 januari 2013, zie [deel 4.3](#). Zie ook EHRM, *Oršuš en anderen tegen Kroatië* [Grote kamer], nr. 15766/03, 16 maart 2010.

176 EHRM, *Horváth en Kiss tegen Hongarije*, nr. 11146/11, 29 januari 2013, punt 127.

177 *Ibid.*, punt 116.

178 EHRM, *Kurić en anderen tegen Slovenië* [Grote kamer], nr. 26828/06, 26 juni 2012.

179 *Ibid.*, punt 388.

iedereen toegankelijk zijn”.¹⁸⁰ Veel bepalingen in het ESH bevatten de verplichting voor staten die partij zijn om positieve maatregelen te nemen. Artikel 23 van het ESH, bijvoorbeeld, voorziet in het recht voor ouderen op sociale bescherming. Overeenkomstig deze bepaling dienen staten alle passende maatregelen vast te stellen die met name werden ontworpen om:

- (i) oudere personen in staat te stellen om zolang mogelijk volwaardige leden van de maatschappij te vormen;
- (ii) oudere personen in staat te stellen hun levensstijl vrij te kiezen en onafhankelijk te leven in een vertrouwde omgeving zolang ze dit wensen en kunnen;
- (iii) de in instellingen levende oudere personen passende ondersteuning te waarborgen met eerbiediging voor hun privacy en deelname in de besluiten omtrent de levensomstandigheden in de instelling.

De uitdrukking “volwaardige leden” betekent dat oudere personen niet mogen worden uitgesloten op basis van hun leeftijd. Het ECSR heeft dit artikel geïnterpreteerd als een verplichting voor de invoering van een wetgeving die oudere personen beschermt tegen discriminatie. Artikel 15, lid 2 van het ESH vereist dat staten die partij zijn een gelijke en doeltreffende toegang tot het arbeidsproces op de open arbeidsmarkt bevorderen voor personen met een handicap.¹⁸¹ Hiertoe moet de wetgeving discriminatie op grond van handicap verbieden¹⁸² om werkelijke gelijkheid van kansen in de open arbeidsmarkt te creëren,¹⁸³ ontslag op basis van handicap verbieden en een doeltreffende voorziening in rechte toekennen aan diegenen die onwettelijk werden gediscrimineerd.¹⁸⁴ Betreffende werkomstandigheden is de werkgever verplicht om stappen te ondernemen conform de vereisten van redelijke aanpassingen teneinde een doeltreffende toegang tot het arbeidsproces te waarborgen en personen met een handicap aan het werk te houden, met name personen

180 ECSR, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) tegen Italië*, klacht nr. 91/2013, 12 oktober 2015, punt 237; ECSR, *International Association Autism-Europe tegen Frankrijk*, klacht nr. 13/2002, 4 november 2003, punt 52.

181 ECSR, Conclusies XX-1 (2012), Republiek Tsjechië.

182 ECSR, Conclusies 2003, Slovenië.

183 ECSR, Conclusies 2012, Russische Federatie.

184 ECSR, Conclusies XIX-1 (2008), Republiek Tsjechië.

die gehandicapt zijn geworden tijdens het dienstverband als gevolg van een industrieel ongeval of een beroepsziekte.¹⁸⁵

Voorbeeld: In de zaak van *The Central Association of Carers in Finland tegen Finland*¹⁸⁶ gaat het over deerschikking van diensten voor langdurige zorg voor oudere personen in Finland. Huisvesting verving de vroegere institutionele verzorgingsinstellingen. Het voornaamste verschil tussen de twee soorten zorgvoorzieningen was de prijsregeling. De tarieven voor langdurige institutionele zorg werden bij wet vastgesteld waardoor de dienst ook toegankelijk was voor personen met een laag inkomen. Voor huisvesting of huisvesting met 24-uur hulpverlening waren er daarentegen geen bepalingen die de tarieven reguleerden. Er bestond met name geen maximumgrens aan de tarieven. Het resultaat was dat personen die dergelijke diensten nodig hadden, veel meer moesten betalen dan personen in de institutionele zorg. De klagende vereniging beweerde dat het gebrek aan regelgeving en de prijsregeling onzekerheden creëerden en ervoor zorgde dat oudere personen geen toegang kregen tot diensten die ze nodig hadden door hun toestand. Het Comité concludeerde dat artikel 23 van het ESH was geschonden. Het ECSR overwoog de volgende argumenten die doorslaggevend waren bij hun besluit:

- (i) onvoldoende regulering van tarieven en het feit dat de vraag voor dergelijke diensten het aanbod overschreed veroorzaakte wettelijke onzekerheden voor oudere personen die verpleging nodig hadden vanwege een divers en ingewikkeld tariefbeleid. Het benadrukte dat “hoewel gemeentes de tarieven kunnen aanpassen, er geen doeltreffende garanties bestaan die zorgen voor een doeltreffende toegang tot diensten voor elke oudere persoon die hier behoefte aan heeft door hun toestand”;
- (ii) De situatie vormde een obstakel voor het recht op “de verstrekking van informatie over beschikbare diensten en voorzieningen voor oudere personen en de mogelijkheid om hiervan gebruik te maken” zoals wordt gegarandeerd door artikel 23, onder b), van het ESH.

185 ECSR, Conclusies 2007, [Interpretatieverklaring van artikel 15, lid 2](#).

186 ESCR, *The Central Association of Carers in Finland tegen Finland*, klacht nr. 71/2011, 4 december 2012.

2.6. Haatmisdrijf

Belangrijkste punt

- Misdrijven die zijn ingegeven door vooroordelen, ook bekend als haatmisdrijven of haatcriminaliteit, tasten niet enkel de personen tegen wie ze gericht zijn aan, maar ook hun gemeenschap en samenleving als een geheel.

Misdrijven zoals bedreigingen, fysieke aanvallen, materiële schade of zelfs moord ingegeven door onverdraagzaamheid jegens bepaalde groepen in de maatschappij, worden beschreven als haatmisdrijven of haatcriminaliteit. Een haatmisdrijf kan daarom elk misdrijf zijn dat gericht is tegen een persoon omwille van eigenschappen die men kan waarnemen. Het belangrijkste element dat haatmisdrijven onderscheidt van andere misdrijven, is dat ze gepleegd worden op grond van vooroordelen.

De andere kenmerkende eigenschap van haatmisdrijven is dat de impact van het misdrijf verder reikt dan het slachtoffer zelf. Het heeft een impact op de hele groep waarmee het slachtoffer zichzelf identificeert en kan een sociale kloof veroorzaken tussen de slachtoffergroep en de samenleving als geheel. Het is daarom bijzonder gevaarlijk voor de maatschappij. Om deze reden moeten haatmisdrijven niet worden behandeld als gewone misdrijven. Om juist om te gaan met haatmisdrijven moet het vooroordeel waarop de gewelddaad gebaseerd is, onthuld worden. Haatmisdrijven moeten daarom in een rechtsorde erkend worden als een speciale categorie misdaden. Speciale opleidingen, handleidingen, informatie en andere passende instrumenten moeten ter beschikking worden gesteld teneinde de capaciteit van betrokken personen (politieagenten, aanklagers, rechters) om haatmisdrijven te onderzoeken en te berechten, te verbeteren.

In het kader van het recht van de Unie is het een constante dat haatmisdrijven een specifiek strafrechtelijke reactie vereisen.¹⁸⁷ Hoewel de richtlijnen inzake non-discriminatie lidstaten niet ertoe verplichten de strafwetgeving op gevallen van discriminatie toe te passen, verplicht een kaderbesluit van de Europese Raad alle EU-lidstaten ertoe om strafmaatregelen te voorzien met betrekking tot

¹⁸⁷ Resolutie van het Europees Parlement van 14 maart 2013 over de opvoering van de strijd tegen racisme, vreemdelingenhaat en haatdelicten (2013/2543(RSP)). Zie ook FRA (2012), *Making hate crime visible in the European Union: acknowledging victims' rights*, Luxemburg, Publicatiebureau, blz. 15.

aanzet tot geweld of haat op de grond van ras, huidskleur, afkomst, godsdienst of overtuiging, nationale of etnische afstamming alsook de verspreiding van racistisch of xenofobisch materiaal en goedkeuring, ontkenning of bagatellisering van volkerenmoord, oorlogsmisdaden en misdrijven tegen de menselijkheid ten aanzien van dergelijke groepen.¹⁸⁸ Lidstaten moeten ook racistische of xenofobische inhoud beschouwen als een verzwarende omstandigheid.

De enige wetsinstrumenten van de EU die momenteel lesbische, homoseksuele, biseksuele, transgender- en interseksuele slachtoffers (LGBTI) beschermen tegen haatmisdrijven is de EU-richtlijn inzake de rechten van slachtoffers.¹⁸⁹ Hij omvat de gronden van seksuele geaardheid, genderidentiteit en genderexpressie bij de erkenning van de rechten van slachtoffers, waarmee hij helpt te waarborgen dat slachtoffers van misdaden passende informatie, steun en bescherming krijgen en in staat zijn om deel te nemen aan de strafprocedures. Daarbij zijn staten verplicht om een individuele evaluatie uit te voeren ter identificatie van specifieke behoeften inzake bescherming van de slachtoffers die het voorwerp vormden van een misdrijf op grond van vooroordelen of discriminatie (artikel 22 van de richtlijn).

Er moet worden gewezen op het feit dat een slachtoffer geen deel moet uitmaken van de groep tot wie de vijandelijkheid is gericht. Via het begrip “associatieve discriminatie” wordt er ook bescherming geschonken aan personen waarvan enerzijds slechts wordt verondersteld dat ze een bepaalde eigenschap hebben of die anderzijds verbonden zijn met een groep die een bepaalde eigenschap bezit.

In het kader van het EVRM leidt het verbod van discriminatie tot een verplichting om misdaden die zijn ingegeven door racisme, vreemdelingenhaat, religieuze onverdraagzaamheid, de handicap van een persoon, seksuele geaardheid of genderidentiteit te bestrijden. Verder hebben staten de positieve verplichting om particulieren te beschermen tegen geweld, met name wanneer ze werden geïnformeerd over het risico van dodelijke of ernstige lichamelijke schade. Het EHRM oordeelde in verschillende zaken¹⁹⁰ dat het aanpakken van

188 Kaderbesluit van de Raad 2008/913/JHA van 28 november 2008 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat door middel van het strafrecht (*Kaderbesluit betreffende racisme en vreemdelingenhaat*), PB L 328, 6.12.2008, blz. 55.

189 Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JHA.

190 Zie EHRM, *M.C. en A.C. tegen Roemenië*, nr. 12060/12, 12 april 2016, punt 113.

geweld en brutaliteit afkomstig van discriminerende houdingen op dezelfde manier als geweld waar dergelijke boventoon niet aanwezig was, gelijk zou staan aan het negeren van de specifieke aard van handelingen die bijzonder funest zijn voor de grondrechten. Het benadrukte ook dat, teneinde een voldoende afschrikwekkende werking te bekomen tegen ernstige handelingen, doeltreffende strafrechtelijke bepalingen vereist zijn, hoewel de keuze van de geschikte middelen om een afschrikwekkende werking teweeg te brengen in beginsel binnen de beoordelingsmarge van de staat valt. Het EHRM heeft ook geoordeeld dat staten de verplichting hebben om het bestaan van een mogelijk discriminerend motief achter een daad van geweld te onderzoeken en dat het negeren van het motief van vooroordelen achter een misdaad een schending van artikel 14 van het EVRM vormt.¹⁹¹ Deze aanpak breidt de bescherming uit die het EVRM biedt aan leden van kwetsbare groepen die slachtoffer zijn van haatmisdrijven, ongeacht of dat misbruik wordt gepleegd door overheidsactoren of derde partijen.¹⁹² In andere woorden, geweld met een onderliggend discriminerend motief is een verergerde vorm van een schending van de mensenrechten. Dit moet blijken uit de manier waarop het onderzoek verloopt en slachtoffers worden gesteund en beschermd.

Voorbeeld: In *Identoba en anderen tegen Georgië*,¹⁹³ een zaak over een homofobe aanval tegen deelnemers aan een vredevolle samenkomst van holibi-verenigingen, bevestigde het EHRM dat “haatmisdrijven” tegen particulieren op grond van seksuele geaardheid, een schending vormt van artikel 3 juncto artikel 14 van het EVRM. Het EHRM benadrukte dat de Georgische autoriteiten op de hoogte waren of op de hoogte hadden moeten zijn van de risico’s die verbonden waren aan de betoging, rekening houdend met de talrijke verslagen over de situatie van lesbiennes, homoseksuelen, biseksuelen en transgenders in Georgië. Aangezien er geen tijdige en gepaste politiebescherming werd verstrekt, hebben de autoriteiten gefaald in hun verplichting om passende bescherming te bieden.

Voorbeeld: In *M.C. en A.C. tegen Roemenië*¹⁹⁴ werden de verzoekers aangevallen door een groep mensen op weg naar huis van een jaarlijkse gay pride-mars. Ze waren het slachtoffer van homofobe beledigingen en werden

191 Zie bijvoorbeeld EHRM, *Abdu tegen Bulgarië*, nr. 26827/08, 11 maart 2014 besproken in [deel 6.3](#).

192 Bijvoorbeeld, zie EHRM, *R.B. tegen Hongarije*, nr. 64602/12, 12 april 2016, punt 39.

193 EHRM, *Identoba en anderen tegen Georgië*, nr. 73235/12, 12 mei 2015, zie ook [deel 4.7](#).

194 EHRM, *M.C. en A.C. tegen Roemenië*, nr. 12060/12, 12 april 2016.

geslagen en geschopt. Het EHRM was van mening dat de autoriteiten geen rekening hadden gehouden met mogelijke discriminerende motieven in het onderzoek naar een homofobe aanval en oordeelde dat er een schending was van artikel 3 (procedureel lid) juncto artikel 14 van het EVRM.

Voorbeeld: In *Virabyan tegen Armenië*¹⁹⁵ was de verzoeker, een lid van de oppositiepartij, gearresteerd tijdens een anti-gouvernementele betoging. Hij werd vervolgens naar het politiebureau gebracht waar hij ernstige verwondingen opliep. Hij klaagde zich erover dat hij slecht was behandeld in voorhechtenis wegens zijn politieke opvattingen. Het EHRM oordeelde dat de staat de mogelijke oorzakelijke verband tussen de vermeende politieke motieven en het misbruik van de verzoeker niet had onderzocht. Het EHRM concludeerde vervolgens een inbreuk van artikel 14 van het EVRM juncto artikel 3 in het procedurele lid.

Voorbeeld: In *Nachova en anderen tegen Bulgarije*¹⁹⁶ werden twee Romamannen doodgeschoten toen ze wegluchtten van de militaire politie die hen wilde arresteren wegens dienstontwijking. Een buur van een van de slachtoffers beweerde dat de politieagent die de slachtoffers had gedood, "Jullie verdomde zigeuners" had geroepen vlak na de schietpartij. Het EHRM was van mening dat de staat het recht op leven van de slachtoffers had geschonden (onder artikel 2 van het EVRM), niet enkel op materieel, maar ook op procedureel vlak, aangezien hij de dood van beide personen niet op een passende wijze had onderzocht. Het oordeelde dat het niet onderzoeken ook een schending van artikel 2 vormde in samenhang met het recht om vrij te zijn van discriminatie, aangezien de staat de verplichting had om mogelijke discriminerende motieven specifiek te onderzoeken.

Voorbeeld: De zaak *Škorjanec tegen Kroatië*¹⁹⁷ gaat over racistische gewelddaden. Het EHRM gaf aan dat de verplichting voor autoriteiten om mogelijke racistische motieven te onderzoeken niet enkel betrekking heeft op gewelddaden op basis van een werkelijke of waargenomen persoonlijke status of werkelijke of waargenomen eigenschappen van een slachtoffer, maar ook op basis van de werkelijke of waargenomen verbinding of aansluiting met een andere persoon die een specifieke status of beschermde eigenschap werkelijk of vermoedelijk bezit. Het EHRM merkte op dat de

195 EHRM, *Virabyan tegen Armenië*, nr. 40094/05, 2 oktober 2012.

196 EHRM, *Nachova en anderen tegen Bulgarije* [Grote kamer], nr. 43577/98 en 43579/98, 6 juli 2005.

197 EHRM, *Škorjanec tegen Kroatië*, nr. 25536/14, 28 maart 2017.

vervolgingsautoriteiten vertrouwden op het feit dat de verzoeker zelf geen Roma was en weigerde te onderzoeken of ze door de aanvallers werd gezien als Roma. De autoriteiten hielden geen rekening met en legden het verband niet tussen het racistische motief voor de aanval en de verbinding van de verzoeker met haar partner, die Roma was. Het EHRM concludeerde vervolgens een inbreuk van artikel 3 met betrekking tot het procedurele aspect juncto artikel 14 van het EVRM.

In een reeks zaken beschouwde het EHRM geweld op grond van geslacht als een vorm van discriminatie tegen vrouwen.¹⁹⁸

Voorbeeld: In *Eremia tegen de Republiek Moldavië*¹⁹⁹ was de eerste verzoeker slachtoffer van huiselijk geweld gepleegd door haar echtgenoot, een politieagent. Hun twee dochters, de tweede en derde verzoekers, waren regelmatig getuigen van het geweld, wat hun psychologisch welzijn aantastte. Het EHRM oordeelde dat het niet beschermen van de verzoekers door de autoriteiten het feit weerspiegelde dat zij de ernst van geweld tegen vrouwen niet inschatten. Het lichtzinnig omgaan met het probleem van geweld tegen vrouwen in de Republiek van Moldavië vormde een discriminerende behandeling op de grond van geslacht in strijd met artikel 14 juncto artikel 3 van het EVRM.

Voorbeeld: In *M.G. tegen Turkije*²⁰⁰ werd de verzoeker door haar echtgenoot geslagen tijdens hun huwelijk en door hem bedreigd tijdens hun scheiding. Ze klaagde over het gebrek aan bescherming door de autoriteiten voor dergelijk huiselijk geweld en over de systemische en voortdurende geweldpleging tegen vrouwen in Turkije. Het EHRM was van mening dat, hoewel de verzoeker in 2007 was gescheiden, ze geen doeltreffende bescherming tegen haar vroegere echtgenoot had gekregen tot de inwerkingtreding van een nieuwe wet in 2012, ondanks talrijke verzoeken die ze had ingediend bij de nationale rechtbank. Bijgevolg stelde het EHRM vast dat er een inbreuk was gepleegd op artikel 14 juncto artikel 3 van het EVRM.

¹⁹⁸ Zie ook EHRM, *Opuz tegen Turkije*, nr. 33401/02, 9 juni 2009, besproken in [deel 6.3](#).

¹⁹⁹ EHRM, *Eremia tegen de Republiek Moldavië*, nr. 3564/11, 28 mei 2013.

²⁰⁰ EHRM, *M.G. tegen Turkije*, nr. 646/10, 22 maart 2016.

Voorbeeld: In *Halime Kılıç tegen Turkije*²⁰¹ had de dochter van de verzoeker een beschermingsbevel bekomen tegen haar gewelddadige echtgenoot. De autoriteiten hadden echter geen doeltreffende maatregelen genomen om haar te beschermen en ze liep fatale verwondingen op. Het EHRM oordeelde dat, aangezien de nationale autoriteiten haar echtgenoot niet hadden bestraft voor het niet-nakomen van het beschermingsbevel, zij hun doeltreffendheid verloren waardoor hij haar straffeloos had kunnen verwonden. Bijgevolg stelde het EHRM vast dat er een inbreuk was gepleegd op artikel 14 juncto artikel 2 van het EVRM.

Naast de onderzoeksverplichting hebben staten de plicht om geweld uit haat, komende van natuurlijke personen waarvan de autoriteit op de hoogte is of op de hoogte had moeten zijn, te voorkomen²⁰² of om tussen te komen om misdaadslachtoffers te beschermen tegen de handelingen van privépartijen.

Voorbeeld: In *97 leden van de Gldani-congregatie van Jehova's getuigen en 4 anderen tegen Georgië*²⁰³ viel een ultraorthodoxe groep een groep Jehova's getuigen aan. Hoewel ze in kennis was gesteld, kwam de politie niet tussenbeide om het geweld te voorkomen. Het daaropvolgend onderzoek werd afgebroken toen de politie bevestigde dat het niet mogelijk was om de identiteit van de verweerders vast te stellen. Het EHRM oordeelde dat de tekortkoming van de politie om tussen te komen om de slachtoffers te beschermen tegen racistisch geweld en het daaropvolgend gebrek aan een passend onderzoek, een schending van artikel 3 (het recht om vrij te zijn van onmenselijke en ontorende behandeling of straf) en artikel 9 (het recht op vrijheid van godsdienst) vormde juncto artikel 14, aangezien het gebaseerd was op grond van godsdienst, van het EVRM.

In het kader van de RvE veroordeelt het Verdrag inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld (Verdrag van Istanboel) alle vormen van discriminatie tegen vrouwen.²⁰⁴

201 EHRM, *Halime Kılıç tegen Turkije*, nr. 63034/11, 28 juni 2016.

202 EHRM, *Dorđević tegen Kroatië*, nr. 41526/10, 24 juli 2012, punten 138 en 149, besproken in [deel 2.4.2](#).

203 EHRM, *97 leden van de Gldani-congregatie van Jehova's getuigen en 4 anderen tegen Georgië*, nr. 71156/01, 3 mei 2007.

204 Raad van Europa, Verdrag inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld, CETS nr. 210, 2011. Zie [deel 1.1.1](#).

2.7. Haatzaaiende uitlatingen

Belangrijkste punt

- Haatzaaiende uitlatingen is het pleiten voor haat op grond van een van de beschermde gronden.

Haatzaaiende uitlatingen omvatten elke openbare uiting die haat, discriminatie of vijandigheid jegens een specifieke groep verspreidt, uitlokt, bevordert of rechtvaardigt. Het is gevaarlijk aangezien het bijdraagt tot een groeiend klimaat van onverdraagzaamheid tegen bepaalde groepen. Verbale aanvallen kunnen leiden tot fysieke aanvallen.

Volgens de Europese Commissie tegen racisme en onverdraagzaamheid²⁰⁵ zijn haatzaaiende uitlatingen de verdediging, bevordering of uitlokking, in welke vorm dan ook, van de vernedering, haat of belastering van een persoon of groep personen, alsook elke intimidatie, vernedering, negatieve stereotypering, stigmatisering of bedreiging van een dergelijke persoon of groep personen, alsook de rechtvaardiging van dergelijke soorten uitdrukkingen.

Haatzaaiende uitlatingen kunnen ook de vorm aannemen van ontkenning, bagatellisering of de rechtvaardiging van misdaden tegen de menselijkheid en de verheerlijking van personen die veroordeeld zijn omdat ze dergelijke misdaden hebben begaan.²⁰⁶

Haatdelicten en haatzaaiende uitspraken hebben hetzelfde doel om de waardigheid en waarde van een mens die deel uitmaakt van een specifieke groep, te ondergraven. In tegenstelling tot haatdelicten vormen haatzaaiende uitspraken echter niet altijd een strafrechtelijke overtreding.

In het kader van het EVRM is er een ontwikkeling in de jurisprudentie van het EHRM inzake haatzaaiende uitspraken, met inbegrip van haatzaaiende uitspraken op het internet, waarbij verschillende rechten aan elkaar worden gekoppeld: het verbod van discriminatie, het recht op een privéleven en de vrijheid van

²⁰⁵ Europese Commissie tegen racisme en onverdraagzaamheid (ECRI), Algemene beleidsaanbeveling nr. 15 over Combating Hate Speech, 8 december 2015.

²⁰⁶ *Ibid.*

meningsuiting. In de volgende voorbeelden, bevestigde het EHRM dat het beginsel van non-discriminatie het genot van andere rechten kan beperken.

Voorbeeld: In *M'Bala M'Bala tegen Frankrijk*²⁰⁷ was de verzoeker een acteur die was veroordeeld voor het uiten van negationistische en antisemitische meningen tijdens zijn live optredens. Hij beweerde dat deze veroordeling zijn vrijheid van meningsuiting had geschonden. Het EHRM oordeelde dat de uiting van haat en antisemitisme, en de steun voor Holocaustontkenning, niet onder de bescherming van artikel 10 van het EVRM kon vallen. Het Hof oordeelde ook dat de verzoeker "had getracht artikel 10 af te leiden van zijn werkelijke doelstelling door zijn recht op vrijheid van meningsuiting te gebruiken voor doeleinden die onverenigbaar waren met zowel de tekst als het karakter van het Verdrag en die, indien ze werden toegelaten, zouden bijdragen tot de vernietiging van de rechten en vrijheden van het Verdrag". Zijn klacht werd niet-toegankelijk verklaard.

Voorbeeld: In *Vejdeland en anderen tegen Zweden*²⁰⁸ waren de verzoekers veroordeeld voor het verdelen van homofobe brochures in een school. Het EHRM verklaarde dat de schending van hun recht van vrijheid van meningsuiting noodzakelijk was in een democratische samenleving omwille van de bescherming van de reputatie en de rechten van anderen. Zodoende was er geen schending van artikel 10 van het EVRM.

Voorbeeld: In *Karaahmed tegen Bulgarije*²⁰⁹ had de verzoeker een moskee in Sofia bezocht voor het vaste vrijdagsgerechtigd. Op dezelfde dag kwamen ongeveer 150 supporters van een rechtse politieke partij betogen tegen het lawaai komende van de luidsprekers van de moskee tijdens het oproep tot gebed. Ze riepen beledigingen naar de verzamelde gelovigen en gooiden eieren en stenen. Hieruit volgde een gevecht tussen verschillende betogers en gelovigen toen de betogers hun eigen luidsprekers op het dak van de moskee installeerden om het geluid van de gebeden te dempen en de gelovigen hen probeerden te verwijderen. Doordat de binnenlandse autoriteiten geen juist evenwicht konden vinden tussen hun maatregelen om de doeltreffende en vreedevolle uitoefening van de rechten van de betogers en de rechten van de verzoeker en de andere gelovigen om samen te bidden te garanderen en doordat ze vervolgens geen passend antwoord konden

207 EHRM, *M'Bala M'Bala tegen Frankrijk* (december), nr. 25239/13, 20 oktober 2015.

208 EHRM, *Vejdeland en anderen tegen Zweden*, nr. 1813/07, 9 februari 2012.

209 EHRM, *Karaahmed tegen Bulgarije*, nr. 30587/13, 24 februari 2015.

geven op deze gebeurtenissen en met name op de haatzaaiende uitlatingen, had de staat niet voldaan aan zijn positieve verplichtingen onder artikel 9 (vrijheid van godsdienst) van het EVRM.

Wanneer de opmerkingen van derden de vorm aannemen van haatzaaiende uitspraken en rechtstreekse bedreigingen voor de fysieke integriteit van individuen, mag de lidstaat de nieuwsportalen op het internet aansprakelijk maken als ze geen maatregelen nemen om duidelijk onwettelijke opmerkingen onverwijld te verwijderen, zelfs zonder voorafgaande kennisgeving van het vermeende slachtoffer of van derde partijen.

Voorbeeld: In *Delfi AS tegen Estland*²¹⁰ bezat de verzoeker een van de grootste nieuwsportalen op het internet in Estland. Na de publicatie van een artikel op het portaal over een veerbootmaatschappij werden een aantal opmerkingen door anonieme derde partijen onder het artikel geplaatst met persoonlijke bedreigingen en beledigend taalgebruik jegens de eigenaar van de veerbootmaatschappij. Het portaal verwijderde de opmerkingen weken later en slechts op verzoek van de verzoeker, maar het weigerde een schadevergoeding te betalen. Een procedure wegens laster werd ingesteld tegen de verzoeker die uiteindelijk € 320 als schadevergoeding moest betalen. Het EHRM oordeelde dat de verplichting om onwettelijke opmerkingen te voorkomen of te verwijderen en de straf van € 320 die de verzoeker kreeg opgelegd, geen onevenredige beperking vormde op zijn recht op vrijheid van meningsuiting. Met betrekking tot de inhoud van de opmerkingen werd geoordeeld dat haatuitingen en regelrechte bedreigingen kennelijk onwettig waren - en haatzaaiende uitspraken vormden - en daarom geen verder taalkundige of wettelijke analyse behoeften.²¹¹

Het EHRM was van mening dat een verplichting voor grote nieuwsportalen om doeltreffende maatregelen te nemen teneinde de verspreiding van haatzaaiende uitspraken en uitingen die aanzetten tot geweld te beperken, niet konden worden gelijkgesteld aan “privécensuur”. In feite was het

210 EHRM, *Delfi AS tegen Estland* [Grote kamer], nr. 64569/09, 16 juni 2015.

211 Vergelijk met EHRM, *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete en Index.hu Zrt tegen Hongarije*, nr. 22947/13, 2 februari 2016, waar het Hof heeft opgemerkt dat het gebruik van vulgaire zinnen op zichzelf niet beslissend was en dat men rekening moest houden met de specifieke eigenschappen van de stijl van communiceren op bepaalde internetportalen. De uitdrukkingen in de opmerkingen, hoewel ze deel uitmaakten van een laag stijlregister, werden veel gebruikt in de communicatie op vele internetportalen, waardoor de impact ervan werd verminderd.

vermogen van een potentieel slachtoffer van dergelijke uitspraken om voortdurend het internet te controleren beperkter dan het vermogen van een groot commercieel nieuwspitaal op het internet om onwettelijke opmerkingen te voorkomen of te verwijderen.

Het EHRM wordt regelmatig gevraagd om een evenwicht te vinden tussen concurrerende rechten. De volgende voorbeelden zijn zaken waarin vrije meningsuiting belangrijker werd geacht dan de noodzaak om haatzaaiende uitspraken te bestraffen.

Voorbeeld: In *Perinçek tegen Zwitserland*²¹² was de verzoeker, een Turks academicus, veroordeeld omdat hij openbaar had ontkend dat er een genocide van het Armeense volk door het Ottomaanse Rijk had plaatsgevonden. Rekening houdend met de context waarin de verklaringen werden gemaakt, het feit dat ze de waardigheid van de leden van de Armeense gemeenschap niet zozeer hadden getroffen dat een strafrechtelijke veroordeling vereist was en het feit dat er in het kader van de internationale wetgeving voor Zwitserland geen verplichting bestond om dergelijke verklaringen strafbaar te stellen, oordeelde het EHRM dat de verklaringen van de verzoeker gingen over een zaak van openbaar belang en geen oproep tot haat of onverdraagzaamheid vormden. Het EHRM concludeerde dat het niet nodig was in een democratische maatschappij om de verzoeker een criminele straf op te leggen teneinde de rechten van de Armeense Gemeenschap in deze zaak te beschermen.

Voorbeeld: In *Zousa Goucha tegen Portugal*²¹³ vormde de verzoeker, een bekende homoseksuele tv-presentator, het onderwerp van een grap tijdens een live comedy show op televisie, waarin naar hem verwezen werd als een vrouw. Het EHRM was niet van oordeel dat een grap waarin homoseksuele mannen werden vergeleken met vrouwen, een homofobe haatzaaiende uitspraak vormde. De beslissing van de autoriteiten om geen vervolging in te stellen vormde daarom geen schending van artikel 14 juncto artikel 8 van het Verdrag.

212 EHRM, *Perinçek tegen Zwitserland* [Grote kamer], nr. 27510/08, 15 oktober 2015.

213 EHRM, *Sousa Goucha tegen Portugal*, nr. 70434/12, 22 maart 2016.

In het kader van het internationaal recht stelt artikel 20 van het IVBPR vast dat propaganda voor oorlog en het propageren van op nationale afkomst, ras of godsdienst gebaseerde haatgevoelens dat aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld, verboden zal worden door de wet.

In dit verband wees het Comité voor de rechten van de mens erop dat het verbod onder artikel 20, punt 1, uitbreidt naar alle vormen van propaganda die een bedreiging vormen voor of resulteren in een agressieve daad of een verstoring van de orde in tegenstelling tot het Handvest van de Verenigde Naties. Punt 2 is gericht tegen elk propageren van op nationale afkomst, ras of godsdienst gebaseerde haatgevoelens dat aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld, ongeacht of dergelijke propaganda doelstellingen heeft voor binnen of buiten de staat.²¹⁴

Aanzet tot genocide is een misdaad in het internationaal recht en strafbaar ook als de handeling in kwestie niet onwettig was in het kader van de plaatselijke wetgeving op de relevante tijd en plaats. In het bekende oordeel tegen Julius Streicher oordeelde het Internationaal Militair Tribunaal (IMT) in Neurenberg: “in zijn uitspraken en artikelen, week na week, maand na maand, besmette hij de Duitse geest met het virus van antisemitisme en zette hij het Duitse volk aan tot actieve vervolging.”²¹⁵ Het IMT bevond hem schuldig aan misdaden tegen de menselijkheid.

Artikel III van het VN-Verdrag inzake de voorkoming en de bestraffing van genocide voorziet dat de handelingen van genocide, samenspanning tot het plegen van genocide, directe en openbare aanzet tot het plegen van genocide, poging tot het plegen van genocide en medeplichtigheid aan genocide, strafbaar is.

In 2003 veroordeelde het VN Internationaal Straftribunaal voor Rwanda (ICTR) drie voormalige mediabazen omdat ze een belangrijk aandeel hadden in de mediacampagne die etnische Hutu's aanzette tot het vermoorden van Tutsi's in Rwanda in 1994.²¹⁶ Zij werden veroordeeld voor genocide, directe en openbare

214 Comité voor de rechten van de mens, Algemene opmerking nr. 11.

215 Internationaal Militair Tribunaal, arrest van 1 oktober 1946, in: *The Trial of German Major War Criminals*. Handelingen van het Internationaal Militair Tribunaal in Neurenberg, Duitsland, deel 22, blz. 501.

216 VN, Internationaal Straftribunaal voor Rwanda, *Aanklager tegen Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza en Hassan Ngeze*, zaak nr. ICTR-99-52-T.

aanzet tot het plegen van genocide, samenspanning tot het plegen van genocide en uitroeiing en vervolging als misdaden tegen de menselijkheid. De Kamer merkte op dat "haatzaaiende uitspraken een discriminerende vorm zijn van agressie die de waardigheid vernietigt van de mensen in de groep die worden aangevallen. Het creëert een mindere status, niet enkel in de ogen van de leden van de groep zelf, maar ook in de ogen van anderen die hen als minder dan menselijk zien en behandelen. De belediging van een persoon op de grond van zijn of haar etnische identiteit of ander groepslidmaatschap op zichzelf, alsook door de andere gevolgen ervan, kunnen onomkeerbare schade veroorzaken".²¹⁷

217 *Ibid.*

3

Rechtvaardiging voor een minder gunstige behandeling in het kader van het Europese non-discriminatierecht



EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Objectieve rechtvaardiging: Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG), artikel 2, lid 2, onder b); richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 2, lid 2, onder b); richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG), artikel 2, onder b); richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG), artikel 2, lid 1, onder b) Specifieke rechtvaardigingsgronden: Wezenlijke beroepsvereiste: Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG), artikel 14, lid 2; richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG), artikel 4; richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 4, lid 1 Religieuze instellingen: Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 4, lid 2 Leeftijd: Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 6 Bescherming van de openbare veiligheid: Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 2, lid 5 HvJ-EU, zaak C-354/16, <i>Kleinstauben tegen Mars GmbH</i>, 2017	Rechtvaardiging voor een minder gunstige behandeling in het kader van het Europese non-discriminatierecht	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie)

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
HvJ-EU, zaak C-188/15, <i>Bougnaoui en ADDH tegen Micropole SA</i> [Grote kamer], 2017		
HvJ-EU, zaak C-416/13, <i>Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo</i> , 2014		
HvJ-EU, zaak C-285/98, <i>Kreil tegen Bondsrepubliek Duitsland</i> , 2000		
HvJ-EU, zaak C-207/98, <i>Mahlburg tegen Land Mecklenburg-Vorpommern</i> , 2000		
HvJ-EU, zaak 222/84, <i>Johnston tegen Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary</i> , 1986		

In bepaalde omstandigheden mogen rechtbanken aanvaarden dat een differentiële behandeling werd uitgevoerd en dat die aanvaardbaar is. De aanpak om iets te rechtvaardigen in het recht van de Unie is, ondanks enkele verschillen, nagenoeg vergelijkbaar met die van het EHRM.

In het kader van het EVRM is de aanpak van het EHRM het gebruik van een algemeen geformuleerde rechtvaardigingsgrond in de context van zowel directe als indirecte discriminatie. **In het kader van het recht van de Unie**, daarentegen, worden enkel specifiek afgebakende uitzonderingen op directe discriminatie voorzien en een algemene rechtvaardigingsgrond wordt enkel onderzocht in de context van indirecte discriminatie. Met andere woorden, in het kader van de richtlijnen inzake non-discriminatie kan in zaken van vermeende directe discriminatie, het verschil in behandeling enkel gerechtvaardigd zijn wanneer het specifieke doelstellingen die uitdrukkelijk zijn vastgesteld in die richtlijnen, wil bereiken.

Er moet worden opgemerkt dat de rechtvaardigingstoetsing op basis van objectieve gronden in het kader van het EVRM en de rechtvaardigingstoetsing op basis van de uitzonderingen van de richtlijnen inzake non-discriminatie, heel gelijkaardig zijn. Beide toetsingen evalueren de legitimiteit van de nagestreefde doelstellingen en van de evenredigheid van de gebruikte middelen om die doelstellingen te bereiken.

3.1. De toepassing van objectieve rechtvaardiging in het kader van het EVRM

Belangrijkste punten

- In het kader van het EVRM is differentiële behandeling in zaken van vermeende directe en indirecte discriminatie onderhevig aan objectieve rechtvaardiging.
- Een differentiële behandeling kan gerechtvaardigd zijn wanneer het een legitieme doelstelling nastreeft en wanneer de middelen om die doelstelling na te streven passend en noodzakelijk zijn.

De objectieve rechtvaardiging kan worden gebruikt bij zowel directe als indirecte discriminatie **in het kader van het EVRM**. Volgens het EHRM:

“[is] een verschil in behandeling van personen in relevante gelijkaardige situaties... discriminerend indien er geen doelstelling en redelijke rechtvaardigingsgrond is; met andere woorden, indien het geen legitieme doelstelling nastreeft of er geen redelijke relatie van evenredigheid bestaat tussen de ingezette middelen en de nagestreefde doelstelling”.²¹⁸

Gerechtvaardigde differentiële behandeling vormt bijgevolg geen discriminatie.

De jurisprudentie van het EHRM toont aan dat differentiële behandeling met betrekking tot kwesties die de kern vormen van persoonlijke waardigheid,

Om een differentiële behandeling te rechtvaardigen, moet worden aangetoond:

- dat de regel of praktijk in kwestie een legitieme doelstelling nastreeft;
- dat de gekozen middelen om die doelstelling na te streven (dit is de maatregel die heeft geleid tot de differentiële behandeling) evenredig is aan en noodzakelijk is om die doelstelling te bereiken.

Om te bepalen of de differentiële behandeling evenredig is, moet het Hof zich ervan kunnen vergewissen dat:

- er geen ander middel is om die doelstelling te bereiken dat minder impact heeft op het recht op gelijke behandeling. Anders gezegd, dat het geleden nadeel het minimum noodzakelijke niveau aan schade is om de nagestreefde doelstelling te bereiken;
- de nagestreefde doelstelling belangrijk genoeg is om dit niveau van impact te rechtvaardigen.

²¹⁸ EHRM, *Burden tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 13378/05, 29 april 2008, punt 60; EHRM, *Guberina tegen Kroatië*, nr. 23682/13, 22 maart 2016, punt 69.

zoals discriminatie op grond van ras of etnische afstamming, privé- en familielevens, moeilijker te rechtvaardigen zijn dan die met betrekking tot bredere sociale beleidskwesties, met name wanneer deze fiscale gevolgen hebben. Het EHRM gebruikt in dit verband de terminologie van de “beoordelingsmarge” die verwijst naar de beoordelingsmarge van de staat bij het bepalen of differentiële behandeling moet gerechtvaardigd worden. Wanneer deze marge “klein” is, past het EHRM een hogere graad van controle toe.

3.2. Toepassing van de objectieve rechtvaardiging in het kader van het recht van de Unie

Belangrijkste punt

- In het kader van het recht van de Unie kan objectieve rechtvaardiging worden toegepast met betrekking tot indirecte discriminatie.

In het kader van het recht van de Unie wordt een vergelijkbare formulering van mogelijke objectieve rechtvaardigingsgronden gebruikt door de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie met betrekking tot indirecte discriminatie. De richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming bepaalt:

“[I]ndirecte discriminatie vindt plaats wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen van een bepaald ras of een bepaalde etnische afstamming in vergelijking met andere personen bijzonder benadeelt, tenzij die bepaling, maatstaf of handelwijze objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn”.²¹⁹

Bijvoorbeeld, in een zaak over het plaatsen van elektriciteitsmeters op een ontoegankelijke hoogte²²⁰ oordeelde het HvJ-EU dat, om een dergelijke praktijk te rechtvaardigen, de verwijzende rechter moet bepalen of er een ander en minder

²¹⁹ Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 2, onder b); richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 2, lid 2, onder b); richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, artikel 2, onder b); richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 2, lid 1, onder b).

²²⁰ HvJ-EU, zaak C-83/14, “*CHEZ Raspredelenie Bulgaria*” *AD tegen Komisia za zashtita ot diskriminatsia* [Grote kamer], 16 juli 2015, (besproken in detail in [deel 2.2.3](#)).

beperkend middel bestond om de nagestreefde doelstellingen (veiligheid van de elektriciteitsoverdracht en de nodige opname van het elektriciteitsverbruik) te bereiken. Zonder dergelijke maatregelen zou de praktijk op zichzelf niet onevenredig zijn, indien de inwoners van de wijk toegang zouden hebben tot elektriciteit op een manier die niet aanstootgevend of stigmatiserend is en hen in staat stelt om hun elektriciteitsverbruik regelmatig na te gaan.

In het kader van werkgelegenheid is het HvJ-EU terughoudend geweest om differentiële behandelingen te aanvaarden op basis van managementsgronden die verbonden zijn met de economische belangen van werkgevers, terwijl het meer bereid is om differentiële behandelingen te aanvaarden op basis van bredere sociale doelstellingen en doelstellingen op het vlak van het werkgelegenheidsbeleid met fiscale gevolgen. In zaken met betrekking tot de laatstgenoemde overwegingen, kent het HvJ-EU staten een brede “beoordelingsmarge” toe. Bijvoorbeeld, het HvJ-EU oordeelde dat de doelstelling om hoger onderwijs te bevorderen²²¹ of om de nadelen veroorzaakt door loopbaanonderbrekingen voor de opvoeding van de kinderen te compenseren,²²² legitieme doelstellingen vormden die indirecte discriminatie kunnen rechtvaardigen. Het HvJ-EU benadrukte daarentegen dat de doelstelling om openbare uitgaven te beperken niet kan dienen als rechtvaardiging.²²³

Het HvJ-EU nam gelijkaardige standpunten in in het kader van het non-discriminatiebeginsel dat door het EU-Handvest van de grondrechten wordt gegarandeerd. Het HvJ-EU gaf aan dat een verschil in behandeling gerechtvaardigd is indien het is gebaseerd op een doelstelling en redelijk criterium, dit is, indien het verschil betrekking heeft op een wettelijk toegelaten doelstelling die wordt nagestreefd door de wetgeving in kwestie en evenredig is aan de doelstelling die de betrokken behandeling nastreeft.²²⁴

Voorbeeld: Het HvJ-EU bood een diepgaande uitleg over het idee van objectieve rechtvaardiging in *Bilka – Kaufhaus GmbH tegen Weber Von Hartz*.²²⁵ Hier klaagden deeltijdse werknemers, die niet waren opgenomen

221 HvJ-EU, zaak C-238/15, *Maria do Céu Bragança Linares Verruga e.a. tegen Ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche*, 14 december 2016.

222 HvJ-EU, zaak C-173/13, *Maurice Leone en Blandine Leone tegen Garde des Sceaux, ministre de la Justice en Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, 17 juli 2014.

223 HvJ-EU, gevoegde zaken C-4/02 en C-5/02, *Hilde Schönheit tegen Stadt Frankfurt am Main en Silvia Becker tegen Land Hessen*, 23 oktober 2003.

224 HvJ-EU, zaak C-356/12, *Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern*, 22 mei 2014.

225 HvJ-EU, zaak 170/84, *Bilka – Kaufhaus GmbH tegen Karin Weber Von Hartz*, 13 mei 1986.

in de bedrijfspensioenregeling van Bilka (een warenhuis), dat dit indirecte discriminatie vormde tegen vrouwen, aangezien zij het overgrote deel van de deeltijdse werknemers uitmaakten. Het HvJ-EU was van mening dat dit indirecte discriminatie vormde tenzij het verschil in genot gerechtvaardigd kon worden. Hiertoe moest worden aangetoond dat: “de [...] door Bilka uitgekozen maatregelen overeenkomen met een werkelijke behoefte van de onderneming, passend zijn om de nagestreefde doelstellingen te bereiken en hiervoor noodzakelijk zijn”.

Bilka argumenteerde dat het doel achter het verschil in behandeling, het ontmoedigen van deeltijds werk en het aanzetten tot voltijds werk was, aangezien deeltijdse werknemers vaak niet tijdens de avond of op zaterdagdag werkten, waardoor het moeilijker was om voldoende personeel te hebben. Het HvJ-EU was van mening dat dit een legitieme doelstelling kon vormen. Het beantwoordde echter niet de vraag of het uitsluiten van deeltijdse werknemers uit de bedrijfspensioenregeling evenredig was aan het bereiken van deze doelstelling. De vereiste dat de genomen maatregelen “noodzakelijk” zijn, houdt in dat moet worden aangetoond dat er geen redelijke alternatieve maatregel bestaat die minder inbreuk zou vormen met het beginsel van gelijke behandeling. De nationale rechter moest de wetgeving toepassen op de feiten van de zaak.

3.3. Specifieke rechtvaardigingsgronden in het kader van het recht van de Unie

Belangrijkste punten

- In het kader van het recht van de Unie bestaan er specifieke uitzonderingen op directe discriminatie die afhangen van de context van het gebied van bescherming.
- De specifieke uitzonderingen omvatten:
 - o wezenlijke beroepsvereisten;
 - o uitzonderingen betreffende religieuze instellingen;
 - o uitzonderingen betreffende leeftijdsdiscriminatie.

Zoals hierboven reeds opgemerkt, bestaat er een specifieke categorie rechtvaardigingsgronden in het kader van de richtlijnen inzake non-discriminatie,

die toelaten dat een differentiële behandeling wordt gerechtvaardigd in een beperkt aantal omstandigheden. De uitzondering “wezenlijke beroepsvereiste” is aanwezig in elke richtlijn²²⁶ (met uitzondering van de richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, aangezien dit geen betrekking heeft op werkgelegenheid). Deze vereiste stelt werkgevers in staat om individuen van elkaar te onderscheiden op basis van een beschermde grond wanneer deze grond een wezenlijke band heeft met de mogelijkheid om zijn werk uit te voeren of de vereiste competenties voor een bepaalde functie.²²⁷ De twee andere uitzonderingen zijn enkel aanwezig in de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EC)²²⁸: ten eerste, de toelaatbaarheid van discriminatie op grond van godsdienst of overtuiging door werkgevers die levensbeschouwelijke organisaties zijn;²²⁹ en ten tweede, de toelaatbaarheid van leeftijdsdiscriminatie in bepaalde omstandigheden.²³⁰ De strenge aanpak van het HvJ-EU bij het interpreteren van uitzonderingen bij differentiële behandelingen toont aan dat elke uitzondering beperkt zal worden geïnterpreteerd aangezien dit het belang van alle rechten benadrukt die voor individuen werden gecreëerd in het recht van de Unie.²³¹

Daarbij introduceerde artikel 2, lid 5, van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep een uitzondering op het verbod van discriminatie om redenen die betrekking hebben op de bescherming van de openbare veiligheid. De bepaling had tot doel om een conflict te vermijden en te bemiddelen tussen het beginsel van gelijke behandeling, enerzijds, en de noodzaak om openbare orde, veiligheid en gezondheid te waarborgen, strafbare feiten te voorkomen en individuele rechten en vrijheden te beschermen, anderzijds. Al deze elementen zijn nodig opdat een democratische maatschappij functioneert. Artikel 2, lid 5, als een uitzondering op het beginsel van het verbod van discriminatie moet strikt worden geïnterpreteerd. Het HvJ-EU was bijvoorbeeld van mening dat maatregelen die luchtvaartongelukken willen voorkomen door de bekwaamheid en fysieke mogelijkheden van piloten te monitoren zodat menselijk falen geen

226 Richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 14, lid 2; richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 4; richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 4, lid 1.

227 *Ibid.*

228 Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, PB L 303 van 2.12.2000, blz. 16-22.

229 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 4, lid 2.

230 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 6.

231 Zie bijvoorbeeld HvJ-EU, zaak 222/84, *Marguerite Johnston tegen Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, 15 mei 1986, punt 36.

accidenten veroorzaakt, gedekt worden door artikel 2, lid 5 van de richtlijn. Het oordeelde echter dat een bepaling die piloten verbiedt te werken na 60 jaar, onevenredig was²³². Het was ook van mening dat een bepaling die een leeftijdsgrens van 68 jaar voorzag om op te treden als een gecontracteerde tandarts bij wettelijke stelsels van ziektekostenverzekering verenigbaar kon zijn met artikel 2, lid 5, van de richtlijn indien deze tot doel had het risico op ernstige aantasting van het financieel evenwicht van het socialezekerheidsstelsel te voorkomen en een hoog niveau van gezondheidsbescherming te bekomen.²³³

3.3.1. Wezenlijke beroepsvereiste

Volgens de richtlijnen inzake non-discriminatie, voor zover zij gaan over de werkgelegenheidssfeer:

“de lidstaten [kunnen] bepalen dat een verschil in behandeling dat op een kenmerk in verband met [de beschermde grond] berust, geen discriminatie vormt, indien een dergelijk kenmerk, vanwege de aard van de betrokken specifieke beroepsactiviteiten of de context waarin deze worden uitgevoerd, een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste vormt, mits het doel legitiem en het vereiste evenredig aan dat doel is”.²³⁴

Deze rechtvaardiging stelt werkgevers in staat om individuen van elkaar te onderscheiden op basis van een beschermde eigenschap wanneer deze eigenschap rechtstreeks verbonden is aan de geschiktheid of vaardigheid om de vereiste taken van een bepaalde functie uit te voeren.

Voorbeeld: In *Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo*²³⁵ (besproken in [deel 5.5](#)) gaat het geschil over een leeftijdsgrens van 30 jaar voor de aanwerving van lokale politieagenten. Het HvJ-EU bevestigde dat het bezitten van bepaalde fysieke eigenschappen kan worden beschouwd als een “wezenlijke en bepalende beroepsvereiste” in de zin van artikel 4, lid 1, van

232 HvJ-EU, zaak C-447/09, *Reinhard Prigge en anderen tegen Deutsche Lufthansa AG* [Grote kamer], 13 september 2011, besproken in [deel 3.3.3](#).

233 HvJ-EU, zaak C-341/08, *Domnica Petersen tegen Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe* [Grote kamer], 12 januari 2010, punten 60-64.

234 Richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 14, lid 2; richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 4; richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 4, lid 1.

235 HvJ-EU, zaak C-416/13, *Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo*, 13 november 2014.

de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EC). Daarbij merkte het op dat “het beschikken over bijzondere fysieke capaciteiten een leeftijdsgebonden kenmerk” is.²³⁶ In dit geval concludeerde het HvJ-EU echter dat de leeftijdsgrens onevenredig was.²³⁷

Er zijn welomschreven beroepen die onder de afwijking van wezenlijke beroepsvereiste vallen: in *Commissie tegen Duitsland*, toonde het HvJ-EU, op basis van een opiniepeiling van de Commissie over de werkingssfeer van de afwijking betreffende discriminatie op grond van geslacht, specifieke beroepen aan waar de uitzondering waarschijnlijk van toepassing is.²³⁸ Er werd speciale aandacht gegeven aan artistieke beroepen die specifieke attributen kunnen vereisen die wezenlijke eigenschappen zijn van individuen, zoals een vrouwelijke zangeres die in een bepaalde stijl moet passen, een jonge acteur die een specifieke rol moet spelen, een valide die danst of een man of vrouw voor een bepaald soort modellenwerk. Dit was echter geen poging tot het opstellen van een limitatieve opsomming. Andere voorbeelden omvatten het aanwerven van een individu van Chinese origine in een Chinees restaurant ter bewaring van de authenticiteit of de werkgelegenheid van vrouwen in fitnessclubs die enkel voor vrouwen toegankelijk zijn.

Voorbeeld: In *Commissie tegen Frankrijk*²³⁹ was het HvJ-EU van mening dat het in bepaalde omstandigheden niet onwettelijk is om werkgelegenheidsfuncties eerst te voorzien voor mannelijke kandidaten in gevangenisstraffen voor mannen en voor vrouwelijke kandidaten in gevangenisstraffen voor vrouwen. Deze uitzondering kon echter enkel worden gebruikt met betrekking tot functies die activiteiten met zich meebrengen

236 *Ibid.*, punt 37.

237 Zie voor redenering HvJ-EU [deel 5.5](#). Vergelijk met HvJ-EU, zaak C-229/08, *Colin Wolf tegen Stadt Frankfurt am Main* [Grote kamer], 12 januari 2010, punt 40, waar het HvJ-EU de maximum aanwervingsleeftijd van 30 jaar handhaafde voor eerstelijns-officieren. Het HvJ-EU oordeelde dat fysieke fitheid een aan leeftijd gerelateerde eigenschap was en een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste vormde in de zaak. Dit kwam omdat frontlijnverplichtingen uitzonderlijk hoge fysieke vaardigheden vereisten. Vergelijk ook met HvJ-EU, zaak C-258/15, *Gorka Salaberria Sorondo tegen Academia Vasca de Policía y Emergencias* [Grote kamer], 15 november 2016 besproken in [deel 5.5](#), waar het HvJ-EU van mening was dat de leeftijdsgrens van 35 jaar voor de aanwerving van een politieagent geen discriminatie vormde.

238 HvJ-EU, zaak 248/83, *Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Bondsrepubliek Duitsland*, 21 mei 1985.

239 HvJ-EU, zaak 318/86, *Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Franse Republiek*, 30 juni 1988.

waar het relevant is om van een bepaald geslacht te zijn. In dit geval wensten de Franse autoriteiten een percentage van de functies te bewaren voor mannelijke kandidaten aangezien de kans bestaat dat men geweld moet gebruiken om potentiële onruststokers af te schrikken, samen met andere taken waarvoor mannelijke werknemers meer geschikt werden geacht. Hoewel het HvJ-EU de argumenten in beginsel aanvaardde, slaagden de Franse autoriteiten er niet in om te voldoen aan de vereiste van transparantie betreffende specifieke activiteiten die enkel door mannelijke kandidaten zouden moeten worden uitgevoerd; veralgemening van geschiktheid op basis van geslacht is niet voldoende.

Voorbeeld: In *Johnston tegen Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*²⁴⁰ klaagde een in Noord-Ierland werkende vrouwelijke politieagent erover dat haar contract niet werd verlengd. De korpschef rechtvaardigde de beslissing door te stellen dat vrouwelijke politieagenten niet waren opgeleid in het hanteren van vuurwapens en dat het ontslag was gebeurd op grond van het feit dat “in een situatie die wordt gekenmerkt door ernstige binnenlandse onlusten, het dragen van vuurwapens door vrouwelijke agenten kan leiden tot grotere risico’s dat ze worden vermoord en daarom strijdig kan zijn met de vereisten van openbare veiligheid”. Het HvJ-EU was van mening dat, hoewel rekening moest worden gehouden met de dreiging van de veiligheid, de dreiging van toepassing was op zowel mannen als vrouwen en vrouwen geen groter risico liepen. Tenzij de rechtvaardiging betrekking had op biologische factoren die eigen zijn aan vrouwen, zoals de bescherming van haar kind tijdens een zwangerschap, kan een differentiële behandeling niet worden gerechtvaardigd op de grond van de publieke opinie die eist dat vrouwen worden beschermd.

Voorbeeld: In *Mahlburg tegen Land Mecklenburg-Vorpommern*²⁴¹ was de verzoekster, die zwanger was, afgewezen voor een vaste functie als verpleegster waarbij een aanzienlijk deel van het werk in operatiekamers moest worden uitgevoerd. Dit werd gerechtvaardigd op basis van de schade die aan het kind kon worden berokkend door blootstelling aan schadelijke stoffen in de operatiekamer. Het HvJ-EU oordeelde dat, aangezien de functie een vaste functie was, het onevenredig was om de verzoekster voor de functie af te wijzen, aangezien haar arbeidsongeschiktheid in de

240 HvJ-EU, zaak 222/84, *Marguerite Johnston tegen Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, 15 mei 1986.

241 HvJ-EU, zaak C-207/98, *Mahlburg tegen Land Mecklenburg-Vorpommern*, 3 februari 2000.

operatiekamer slechts tijdelijk zou zijn. Hoewel de beperkingen betreffende de werkomstandigheden voor zwangere vrouwen aanvaardbaar waren, moesten deze duidelijk worden beperkt tot taken die haar schade zouden berokkenen en geen algemene belemmering vormen voor haar werk.

Voorbeeld: In *Asma Bougnaoui en ADDH tegen Micropole SA*²⁴² (besproken in [deel 5.8](#)), oordeelde het HvJ-EU dat het dragen van een Islamitische hoofddoek op werk kan worden gezien als een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste. Het HvJ-EU oordeelde dat de vereiste van de richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep om een discriminerende regel te rechtvaardigen, enkel vervuld is als het objectief wordt opgelegd door de aard van de betrokken beroepsactiviteiten of door de context waarin ze worden uitgevoerd. Bijgevolg dekt de uitzondering geen subjectieve overwegingen, zoals de werkgever die rekening houdt met de specifieke eis van de klant om niet te worden bediend door een werknemer met een Islamitische hoofddoek.

Voorbeeld: In een zaak²⁴³ uit Oostenrijk klaagde een mannelijke gynaecoloog over de regels van een procedure voor een contracttoekenning met de wettelijke sociale zekerheid. Vrouwelijke kandidaten kregen automatisch 10 % meer punten in de selectieprocedure. De verzoeker beweerde dat, hoewel hij het maximum aantal punten behaalde in alle categorieën, hij derde op de lijst kwam door het puntenvoordeel dat vrouwelijke dokters kregen. Het Oostenrijkse Hooggerechtshof oordeelde dat, gezien de omstandigheden van de zaak, geslacht een wezenlijke beroepsvereiste was aangezien er een onvoldoende aantal vrouwelijke gynaecologen waren (slechts 23 % van alle gynaecologen waren vrouwen) en sommige patiënten een vrouwelijke dokter verkiezen.

Alinea 18 van de preambule van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep bevat een meer specifieke verwoording van de uitzondering op basis van de wezenlijke beroepsvereiste voor bepaalde openbare diensten met betrekking tot veiligheid en zekerheid. Dit is niet van zichzelf een aparte uitzondering, maar moet worden gezien als een verduidelijking van een van de gevolgen van de uitzondering op basis van de wezenlijke beroepsvereiste in een specifieke context:

242 HvJ-EU, zaak C-188/15, *Asma Bougnaoui en Association de défense des droits de l'homme (ADDH) tegen Micropole SA* [Grote kamer], 14 maart 2017.

243 Oostenrijk, Oostenrijks Grondwettelijk Hof, V 54/2014-20, 9 december 2014.

“Deze richtlijn heeft met name niet tot gevolg dat de strijdkrachten, de politie-, het gevangeniswezen of de noodhulpdiensten worden gedwongen om personen in dienst te nemen of te houden die niet de vereiste capaciteiten bezitten om alle taken te kunnen verrichten die zij wellicht zullen moeten vervullen met het oog op de legitieme doelstelling van handhaving van het operationele karakter van deze diensten.”²⁴⁴.

Dit kan typisch van toepassing zijn op een situatie waarbij bepaalde functies die fysiek erg veeleisend zijn, worden geweigerd aan kandidaten van boven een bepaalde leeftijd of met een handicap. In dit opzicht laat artikel 3, lid 4, van de richtlijn lidstaten uitdrukkelijk toe om de bepalingen van haar voorwaarden niet toe te passen op zijn strijdkrachten. Hoewel deze bepaling niet in de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (herschikking) voorkomt, kan men de werking ervan begrijpen door twee zaken betreffende discriminatie op grond van geslacht en de strijdkrachten te bekijken. Deze zaken werden gezien in het licht van artikel 2, lid 2, van de richtlijn inzake gelijke behandeling, die de verdediging van “wezenlijke beroepsvereiste” bevatte die nu in artikel 14, lid 2 van de richtlijn gendergelijkheid (herschikking) staat.

Voorbeeld: In *Sirdar tegen The Army Board and Secretary of State for Defence*²⁴⁵ had de verzoekster gediend als chef als deel van een commando-eenheid. Ze werd ontslagen als gevolg van bezuinigingen in de militaire uitgaven die het beginsel van “interoperabiliteit” voor commando-eenheden invoerde. Bij “interoperabiliteit” moet ieder individu in staat zijn om een gevechtsrol uit te voeren, door het tekort aan mankrachten. Het HvJ-EU aanvaarde dat commando-eenheden die enkel uit mannen bestonden, waren gerechtvaardigd om doeltreffendheid in het gevecht te waarborgen en dat het beginsel van interoperabiliteit daarvoor vrouwen uitsloot. De reden hiervoor was dat de commando’s kleine, gespecialiseerde legerkorpsen waren die zich vaak in de eerste aanvalsgolf bevonden. Het HvJ-EU oordeelde dat de regel noodzakelijk was voor het nastreven van de doelstelling van doeltreffendheid in het gevecht.

244 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep 2000/78/EG, PB L 303, 2.12.2000, blz. 17.

245 HvJ-EU, zaak C-273/97, *Angela Maria Sirdar tegen The Army Board en Secretary of State for Defence*, 26 oktober 1999.

Voorbeeld: In *Kreil tegen Bondsrepubliek Duitsland*²⁴⁶ solliciteerde de klager voor een functie van elektrische ingenieur in de krijgsmacht. Ze kreeg de functie echter niet aangezien vrouwen geweerd worden uit alle militaire functies waar men wapens moet gebruiken en zij kon enkel deelnemen in de medische en muzikale diensten van de krijgsmacht. Het HvJ-EU was van mening dat deze uitsluiting te breed was aangezien het werd toegepast op bijna alle militaire functies omdat vrouwen in deze functies nu eenmaal op een gegeven moment wapens zouden moeten kunnen gebruiken. Elke rechtvaardiging zou nauwer verwant moeten zijn met de taken die kenmerkend zijn voor elke specifieke werkfunctie. De geloofwaardigheid van de rechtvaardiging van de overheid werd ook in vraag gesteld, want voor de functies die wel open stonden voor vrouwen, moesten zij verplicht een eenvoudige wapenopleiding volgen om zichzelf of anderen te kunnen verdedigen. De maatregel was daarom niet evenredig om zijn doelstelling te bereiken. Verder mag er geen onderscheid gemaakt worden tussen vrouwen en mannen op basis van het idee dat vrouwen meer bescherming nodig hebben, tenzij dit onderscheid betrekking heeft op factoren die aangepast zijn aan de omstandigheden van vrouwen, zoals de noodzaak van de bescherming tijdens een zwangerschap.

Het vermogen om discriminatie op grond van geslacht te rechtvaardigen door te verwijzen naar de doeltreffendheid en efficiëntie van bepaalde veiligheids- of nooddiensten kan moeilijker worden in de toekomst, aangezien genderrollen en sociale houdingen ontwikkelen. In het licht hiervan hebben lidstaten de plicht om beperkende maatregelen regelmatig te heroverwegen.²⁴⁷

3.3.2. Religieuze instellingen

De richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep laat organisaties waarin “godsdienst” of “overtuiging” centraal staat, toe om bepaalde voorwaarden op te leggen aan hun werknemers. Artikel 2, lid 4 van de richtlijn bepaalt dat het niet tussenkomt in “het recht van kerken en andere publieke of particuliere organisaties waarvan de grondslag op godsdienst of overtuiging is gebaseerd ... om ... van personen die voor hen werkzaam zijn, een houding van goede trouw en loyaliteit aan de grondslag van de organisatie te verlangen”. Verder kunnen werkgevers die verbonden zijn met religieuze organisaties, vallen

²⁴⁶ HvJ-EU, zaak C-285/98, *Tanja Kreil tegen Bondsrepubliek Duitsland*, 11 januari 2000.

²⁴⁷ Richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 31, lid 3.

onder de verdediging op basis van “wezenlijke beroepsvereiste” waardoor een differentiële behandeling mogelijk is op basis van de religieuze leerstellingen van de organisatie in kwestie.

Artikel 4, lid 1 en 2, bieden organisaties zoals kerken de mogelijkheid om, bijvoorbeeld, vrouwen te weigeren voor de functie van priester, pastoor of ambtsbroeder, wanneer dit in strijd is met de grondslag van die religie. Hoewel het HvJ-EU nog niet de kans heeft gekregen om over de interpretatie van deze bepaling te oordelen, werd hij al toegepast op nationaal niveau. Hieronder volgen twee zaken waarin deze verdediging werd aangedragen om een differentiële verdediging op basis van godsdienst/overtuiging te rechtvaardigen.

Voorbeeld: In een zaak voor de Duitse rechtbanken²⁴⁸ werd een werknemer in een dagverblijf dat door een katholieke vereniging werd geleid, ontslagen omdat hij de Katholieke Kerk had verlaten. De Federale arbeidsrechtbank was van mening dat de klager zijn getrouwheidsverplichting had geschonden. Hoewel zijn werk zelf niet van religieuze aard was, vormden zijn religie en geloof een wezenlijke legitieme en gerechtvaardigde beroepsvereiste.

Voorbeeld: In de zaak *Amicus*²⁴⁹ werd de rechtbank in het VK gevraagd om te oordelen over de verenigbaarheid van nationale bepalingen die de verdediging op basis van wezenlijke beroepsvereiste omzetten in de context van godsdienstige werkgevers in de context van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep. Er werd benadrukt dat elke uitzondering op het beginsel van gelijke behandeling nauw moet worden geïnterpreteerd. De bewoording van de nationale bepalingen liet differentiële behandeling toe waar de arbeid “gebeurt ten behoeve van een georganiseerde godsdienst” en er werd benadrukt dat dit veel beperkender zou zijn dan indien het “ten behoeve van een godsdienstige organisatie” zou zijn. De rechtbank ging aldus akkoord met de ingediende opmerkingen van de overheid dat deze uitzondering zou worden toegepast met betrekking tot een erg beperkt aantal functies betreffende de bevordering of vertegenwoordiging van de godsdienst, zoals religieuze ambtsbroeders. Het zou godsdienstige organisaties, zoals geloofsscholen of religieuze verzorgingstehuizen, niet

248 Duitsland, Federale arbeidsrechtbank, 2 AZR 579/12, 25 april 2013.

249 Verenigd Koninkrijk, the United Kingdom High Court, *Amicus-afdeling AZG, R. (op verzoek van) tegen Secretary of State for Trade and Industry* [2004] EWHC 860 (Admin), 26 april 2004.

toelaten te bepleiten dat de functie van een leerkracht (ten behoeve van onderwijs) of een verpleegster (ten behoeve van gezondheidszorg) deel uitmaakt van de stelling “ten behoeve van een georganiseerde godsdienst.”

3.3.3. Uitzonderingen op grond van leeftijd

Artikel 6 van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG)²⁵⁰ voorziet in twee aparte rechtvaardigingen voor een verschil in behandeling op grond van leeftijd.

Artikel 6, lid 1 laat leeftijdsdiscriminatie toe die “gegronde op het gebied van werkgelegenheids- en arbeidsmarktbeleid en beroepsopleiding” nastreeft, mits dit voldoet aan de evenredigheidstest. Er bestaat een beperkt aantal voorbeelden die aantonen wanneer differentiële behandeling gerechtvaardigd is: Artikel 6, lid 1, onder b), maakt de “vaststelling van minimumvoorwaarden met betrekking tot leeftijd, beroepservaring of -anciënniteit in een functie voor toegang tot de arbeid” mogelijk. Deze lijst is echter niet beperkend en kan dus per geval worden uitgebreid.

Het HvJ-EU heeft herhaaldelijk geoordeeld dat lidstaten een brede beoordelingsvrijheid hebben in hun keuze, niet alleen bij de beslissing welke van de meerdere doelstellingen van sociaal en werkgelegenheidsbeleid zij specifiek willen nastreven, maar ook bij het bepalen van de maatregelen waarmee deze doelstelling kan worden verwezenlijkt.²⁵¹ Het HvJ-EU aanvaardt verschillende doelstellingen die door de verwerende staat worden ingeroepen, maar het benadrukt dat de doelstellingen van sociaal en werkgelegenheidsbeleid “van openbaar belang” moeten zijn om gegrond te zijn.²⁵² Het erkent bijvoorbeeld dat “de doelstelling van het instellen van een evenwichtige leeftijdsstructuur teneinde de organisatie van het vertrek van personeelsleden te vergemakkelijken, de promotie van ambtenaren te waarborgen, met name de jongere ambtenaren, en geschillen over pensioen te voorkomen” een gegronde beleidsdoelstelling

250 Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, PB L 303 van 2.12.2000, blz. 16-22.

251 HvJ-EU, gevoegde zaken C-501/12 tot en met C-506/12, C-540/12 en C-541/12, *Thomas Specht e.a. tegen Land Berlin en Bundesrepublik Deutschland*, 19 juni 2014, punt 46.

252 HvJ-EU, zaak C-388/07, *The Queen, op verzoek van The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) tegen Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, 5 maart 2009, punt 46.

was.²⁵³ In een zaak betreffende verplichte uittreding voor universiteitsdocenten, was het Hof van mening dat een gegronde doelstelling, de doelstelling om kwaliteitsvol onderwijs en de best mogelijke toewijzingen van functies voor docenten tussen de generaties te voorzien, kon omvatten.²⁵⁴ In *Abercrombie & Fitch Italia Srl*²⁵⁵ boog het HvJ-EU zich over de vraag of het gebruik van nulurencontracten voor werknemers tot 25 jaar en de voorziening dat men, zodra men 25 jaar werd, automatisch werd ontslagen, onwettelijke leeftijdsdiscriminatie vormde. Het oordeelde dat de voorziening niet onwettig was aangezien het een gegronde doelstelling op het gebied van werkgelegenheids- en arbeidsmarktbeleid vormde en de genomen maatregelen om deze doelstelling te bereiken, passend en noodzakelijk zijn. In *Kleinstauber tegen Mars GmbH*²⁵⁶ oordeelde het HvJ-EU dat de berekeningsmethode voor vervroegde uittreding voor deeltijdse werknemers geen discriminatie vormde. Het HvJ-EU merkte ook op dat er geen stimulans kan worden gecreëerd om in de onderneming te blijven tot de wettelijke pensioenleeftijd als de werknemer die keuze niet kan maken zonder dat er een voordeel is in vergelijking met de werknemer die de onderneming vroeger verlaat. Het was van mening dat dergelijke doelstellingen, die een evenwicht willen creëren tussen de op het spel staande belangen, in de context van bezorgdheden in het domein van het werkgelegenheidsbeleid en de sociale bescherming, teneinde de verstrekking van een bedrijfspensioen te garanderen, als doelstellingen van openbaar belang kunnen worden beschouwd.

Artikel 6, lid 2, laat leeftijdsdiscriminatie toe met betrekking tot toegang tot uitkeringen uit hoofde van een ondernemings- of sectoriële regeling inzake sociale zekerheid, zonder dat men moet slagen voor een evenredigheidstest. Het HvJ-EU benadrukte dat de uitzondering waarin artikel 6, lid 2, voorziet, restrictief moet worden geïnterpreteerd²⁵⁷ en oordeelde dat de verhoging van de pensioenbijdrage op basis van de leeftijd niet in het toepassingsgebied van deze bepaling valt.²⁵⁸

253 HvJ-EU, gevoegde zaken C-159/10 en C-160/10, *Gerhard Fuchs en Peter Köhler tegen Land Hessen*, 21 juli 2011, punt 60.

254 HvJ-EU, gevoegde zaken C-250/09 en C-268/09, *Vasil Ivanov Georgiev tegen Tehnicheski universitet - Sofia, filiaal Plovdiv*, 18 november 2010, punt 52.

255 HvJ-EU, zaak C-143/16, *Abercrombie & Fitch Italia Srl tegen Antonino Bordonaro*, 19 juli 2017.

256 HvJ-EU, zaak C-354/16, *Ute Kleinstauber tegen Mars GmbH*, 13 juli 2017.

257 HvJ-EU, zaak C-476/11, *HK Danmark die optreedt namens Glennie Kristensen tegen Experian A/S*, 26 september 2013, punt 46.

258 *Ibid.*, punt 54.

Voorbeeld: In *David Hütter tegen Technische Universität Graz*²⁵⁹ werd het HvJ-EU gevraagd zich te buigen over een referentie betreffende een Oostenrijkse wetgeving die voorziet dat de werkervaring die werd opgedaan voor de leeftijd van 18 jaar, niet in rekening kon worden genomen om een loon te bepalen. M. Hütter en een collega waren beiden stagiaires bij het TUG en kregen een contract van drie maanden aangeboden na de beëindiging van hun stage. Op basis van de wetgeving in kwestie was het loon van M. Hütter, die juist 18 jaar was geworden, berekend op basis van zijn werkervaring van 6,5 maanden terwijl het loon van zijn collega, die 22 maanden ouder was dan hem, berekend was op basis van haar werkervaring van 28,5 maanden. Als gevolg hiervan verschilde hun maandloon, ondanks het feit dat ze beiden een gelijkaardig niveau van werkervaring hadden. Het HvJ-EU aanvaardde dat de hoofddoelen van de wetgeving als gegrond konden worden beschouwd: (1) om personen die een algemeen middelbaar onderwijs hebben gevolgd, niet te benadelen in vergelijking met personen met beroepskwalificaties; en (2) om stages niet duurder te maken en zo de integratie van jongeren die dit soort opleiding hebben gevolgd, in de arbeidsmarkt te bevorderen. Het HvJ-EU was echter van mening er geen goede objectieve rechtvaardiging werd gegeven aangezien er een onevenredige impact bestond voor de jongere werknemers, met name in de gevallen waar men evenveel ervaring had, maar de leeftijd de waarde van het loon beïnvloedde, zoals in deze zaak.

Voorbeeld: De zaak *Franz Lesar tegen Telekom Austria AG*²⁶⁰ heeft ook betrekking op de Oostenrijkse wetgeving waarbij men geen stageperiodes en tewerkstellingen die door een ambtenaar worden uitgevoerd voor de leeftijd van 18 jaar, in acht mag nemen om het recht op een pensioenuitkering en de berekening van het bedrag ervan, te bepalen. Het HvJ-EU merkte op dat het pensioenschema voor ambtenaren een schema is dat werknemers van een bepaalde beroepssector uitkeringen geeft om de uitkeringen van wettelijke stelsels van sociale zekerheid te vervangen en de “vaststelling [...] van een toetredingsleeftijd of van een leeftijd voor het verkrijgen van het recht op pensioen- of invaliditeitsuitkeringen” wil waarborgen in de zin van artikel 6, lid 2, van richtlijn 2000/78. Bijgevolg oordeelde het HvJ-EU dat dit verschil in behandeling dat rechtstreeks gebaseerd is op het leeftijds criterium, gerechtvaardigd is binnen een pensioenregeling voor ambtenaren voor zover het een uniforme toetredingsleeftijd voor dat schema en een uniforme leeftijd voor het verkrijgen van het recht op pensioenuitkeringen krachtens dat schema wil garanderen.

259 HvJ-EU, zaak C-88/08, *David Hütter tegen Technische Universität Graz*, 18 juni 2009.

260 HvJ-EU, zaak C-159/15, *Franz Lesar tegen Beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt*, 16 juni 2016.

Na de rechtspraak in de zaak *Hütter* werd de Oostenrijkse wetgeving aangepast. Door de toepassing van tijdelijke maatregelen werden personen die onder het vorige systeem werden benadeeld, echter nog steeds benadeeld waardoor leeftijdsdiscriminatie werd bestendigd.²⁶¹ De Oostenrijkse regering verklaarde dat de nieuwe wetgeving was “ingegeven door budgettaire overwegingen”. Het HvJ-EU was van oordeel dat budgettaire overwegingen de door de lidstaat gekozen maatregelen konden beïnvloeden, maar dat zij op zich geen rechtmatige doelstelling konden vormen in de zin van artikel 6, lid 1, van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.²⁶²

De rechtmatige doelstellingen zoals beschreven in artikel 6, lid 1, moeten betrekking hebben op het werkgelegenheidsbeleid, de arbeidsmarkt en de beroepsopleiding. Bijgevolg kunnen enkel sommige soorten rechtmatige doelstellingen worden aangevoerd om het verschil in behandeling te rechtvaardigen.

Voorbeeld: In *Hörfeldt tegen Posten Meddelande AB*²⁶³ onderzocht het HvJ-EU een nationale maatregel die een werkgever in staat stelt om het arbeidscontract van een werknemer te beëindigen met als enige argument dat de werknemer de leeftijd van 67 jaar heeft bereikt en die geen rekening houdt met het niveau van de pensioenuitkering die de betrokken persoon zal krijgen. Het HvJ-EU oordeelde dat een dergelijke maatregel objectief en redelijk kan worden gerechtvaardigd door een rechtmatige doelstelling van de werkgelegenheids- en arbeidsmarktbeleidsvormen zolang hij een passend en noodzakelijk middel vormt waarmee die doelstelling kan worden bereikt. Het HvJ-EU merkte op dat het gaat om een mechanisme dat gebaseerd is op het te bereiken evenwicht tussen politieke, economische, sociale, demografische en/of budgettaire overwegingen en de keuze tussen het verlengen van het beroepsleven van mensen of, integendeel, de voorziening van vervroegde uittreding.

261 Volgens de nieuwe wet werden stageperiodes en dienstverlening voor de leeftijd van 18 jaar in rekening genomen, maar de wet voerde tegelijkertijd - enkel voor ambtenaren die deze discriminatie hadden ondergaan - een uitbreiding in van de vereiste periode voor promotie van drie jaar. Zie HvJ-EU, zaak C-530/13, *Leopold Schmitzer tegen Bundesministerin für Inneres* [Grote kamer], 11 november 2014, punten 9-15. Zie ook zaak C-417/13, *ÖBB Personenverkehr AG tegen Gotthard Starjakob*, 28 januari 2015 en HvJ-EU, zaak C-529/13, *Georg Felber tegen Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur*, 2 januari 2015.

262 HvJ-EU, zaak C-530/13, *Leopold Schmitzer tegen Bundesministerin für Inneres* [Grote kamer], 11 november 2014, punt 41.

263 HvJ-EU, zaak C-141/11, *Torsten Hörfeldt tegen Poste Meddelande AB*, 5 juli 2012.

Voorbeeld: In *Reinhard Prigge en anderen tegen Deutsche Lufthansa AG*²⁶⁴ onderzocht het HvJ-EU de verplichte pensioenleeftijd van 60 jaar voor piloten die bij Lufthansa waren tewerkgesteld. Overeenkomstig een clausule in een collectieve arbeidsovereenkomst werden de arbeidscontracten automatisch beëindigd aan het einde van de maand waarin de zestigste verjaardag viel. De leeftijdsgrenzen die in deze collectieve arbeidsovereenkomst werden vastgesteld, waren lager dan de grenzen die de nationale wetgeving vaststelde. Het HvJ-EU merkte op dat de beginselen uit de richtlijn niet enkel van toepassing zijn op wettelijke, regulerende of administratieve bepalingen, maar ook op collectieve arbeidsovereenkomsten. Met betrekking tot uitzonderingen op het beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd als bedoeld in artikel 6, oordeelde het HvJ-EU dat de veiligheid van luchtverkeer geen rechtmatige doelstelling vormde in de zin van dit artikel.

Het HvJ-EU was van mening dat overwegingen betreffende de veiligheid van verkeer een rechtmatige doelstelling vormen in het kader van artikel 2, lid 5, en artikel 4, lid 1, van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep. Gezien de omstandigheden van de zaak was de automatische beëindiging van een arbeidscontract op de leeftijd van 60 echter onevenredig. Het HvJ-EU verwees met name naar nationale en internationale wetgeving die de voortzetting van die activiteit toeliet, onder bepaalde voorwaarden, tot de leeftijd van 65 jaar. Verder merkte het HvJ-EU op dat er geen duidelijke redenen bestonden om ervan uit te gaan dat piloten, na de leeftijd van 60 jaar te hebben bereikt, niet langer de fysieke capaciteiten bezaten om hun beroep uit te oefenen.²⁶⁵

264 HvJ-EU, zaak C-447/09, *Reinhard Prigge en anderen tegen Deutsche Lufthansa AG* [Grote kamer], 13 september 2011.

265 Vergelijk met HvJ-EU, zaak C-45/09, *Gisela Rosenblatt tegen Oellerking Gebäudereinigungsges. mbH* [Grote kamer], 12 oktober 2010, waarin het HvJ-EU oordeelde dat collectieve arbeidsovereenkomsten die de automatische beëindiging vastleggen van de tewerkstelling van werknemers die recht hebben op een ouderdomspensioen of die een vaste leeftijd (zoals 65) bereiken, leeftijdsdiscriminatie kunnen vormen. Het HvJ-EU nam nota van het feit dat de werknemers die met pensioen gaan, recht hebben op een financiële compensatie in de vorm van een pensioen en dat het ontslag ambtshalve gebaseerd is op een overeenkomst, die zorgt voor een aanzienlijke flexibiliteit in het gebruik van het mechanisme, waardoor sociale partners rekening kunnen houden met de algemene situatie van de betrokken arbeidsmarkt en de specifieke eigenschappen van de banen in kwestie. Het HvJ-EU merkte ook op dat de Duitse wetgeving werknemers niet automatisch verplicht om zich terug te trekken van de arbeidsmarkt aangezien zij ervoor zorgt dat een persoon die verder wil werken na de pensioengerechtigde leeftijd, geen tewerkstelling wordt geweigerd op de grond van leeftijd.

Voorbeeld: In de *Europese Commissie tegen Hongarije*²⁶⁶ onderzocht het HvJ-EU de evenredigheid van de wet die in een ontslag ambtshalve voor rechters, aanklagers en notarissen voorziet op de leeftijd van 62. De overheid verdedigde de omstreden nationale maatregelen op de grond dat ze twee doelstellingen nastreefden: ten eerste, de normering van de leeftijdsgrens voor ontslag ambtshalve in de openbare sector en, ten tweede, de vaststelling van een “meer evenwichtige leeftijdsstructuur” om toegang voor jongere advocaten tot het beroep van rechter, aanklager of advocaat te vergemakkelijken en hen een snellere carrière te waarborgen. Het HvJ-EU was van mening dat deze rechtmatige doelstellingen vormden. Het HvJ-EU kwam echter tot de conclusie dat het verlagen van de pensioengerechtigde leeftijd geen passende en noodzakelijke maatregel was om deze doelstellingen te bereiken. De reden voor deze conclusie was de plotse aard van de verlaging van de pensioengerechtigde leeftijd van 70 naar 62 in slechts één jaar. Het HvJ-EU verklaarde dat de bepalingen de leeftijdsgrens “abrupt en aanzienlijk” verlaagden zonder in overgangsmaatregelen te voorzien. Dit betekent dat de betrokken personen zich hier niet op konden voorbereiden. Verder was het HvJ-EU van mening dat de aanpassingen geen evenwichtige leeftijdsstructuur als resultaat konden hebben op middellange en lange termijn. Het HvJ-EU verklaarde dat, hoewel in 2012 het personeelsverloop groot zou zijn doordat acht leeftijdsgroepen moeten worden vervangen door één enkele leeftijdsgroep, de verloopssnelheid in 2013 zou vertragen wanneer slechts één leeftijdsgroep moet worden vervangen.²⁶⁷

Het HvJ-EU was van mening dat de test die werd geformuleerd voor objectieve rechtvaardiging van vermeende indirecte rechtvaardiging, heel erg lijkt op de rechtvaardiging van directe leeftijdsdiscriminatie, maar, zoals het HvJ-EU benadrukte, hij niet identiek is. Artikel 6, lid 1, van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep legt staten de last op om een hoge bewijsstandaard vast te stellen voor het bepalen van de rechtmatigheid van de doelstelling die dient als rechtvaardiging.²⁶⁸

266 HvJ-EU, zaak C-286/12, *Europese Commissie tegen Hongarije*, 6 november 2012.

267 Een nieuwe wetgeving die door het Hongaarse Parlement op 11 maart 2013 werd vastgesteld, verlaagde de pensioengerechtigde leeftijd voor rechters, aanklagers en notarissen tot 65 jaar in een periode van 10 jaar.

268 HvJ-EU, zaak C-388/07, *The Queen, op verzoek van The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) tegen Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, 5 maart 2009, punt 65.

Er moet worden opgemerkt dat de aanpak van het HvJ-EU ook overeenstemt met die van het EHRM dat de kwestie van verschillende pensioengerechtigde leeftijden onderzoekt in het kader van het EVRM, besproken in *Andrle tegen Tsjechische Republiek*²⁶⁹ in delen 4.2 en 5.1. In deze zin stemmen de uitzonderingen betreffende leeftijden overeen met de aanpak van de rechtbanken betreffende rechtvaardigingen in het werkgelegenheidsbeleid en het sociaal beleid.

269 EHRM, *Andrle tegen de Tsjechische Republiek*, nr. 6268/08, 17 februari 2011.

4

Geselecteerde gebieden van bescherming

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
VWEU, artikel 157 Richtlijn rassengelijkheid (2000/43/EG), artikel 3, lid 1, onder a) Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 3, lid 1, onder a) Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG), artikel 1, artikel 14, lid 1, onder a) Richtlijn 2003/109/EG van de Raad, artikel 11, lid 1, onder a) HvJ-EU, zaak C-548/15, <i>de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën</i>, 2016 HvJ-EU, zaak C-122/15, <i>C.</i>, 2016 HvJ-EU, zaak C-267/12, <i>Hay tegen Crédit agricole mutuel</i>, 2013 HvJ-EU, zaak C-81/12, <i>Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i>, 2013 HvJ-EU, zaak C-7/12, <i>Riežniece tegen Zemkopības ministrija en Lauku atbalsta dienests</i>, 2013 HvJ-EU, zaak C-147/08, <i>Römer tegen Freie und Hansestadt Hamburg</i> [Grote kamer], 2011 HvJ-EU, zaak C-79/99, <i>Schnorbus tegen Land Hessen</i>, 2000 HvJ-EU, zaak C-116/94, <i>Meyers tegen Adjudication Officer</i>, 1995	Werkgelegenheid	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie) EHRM, <i>I.B. tegen Griekenland</i>, nr. 552/10, 2013 EHRM, <i>Danilenkov en anderen tegen Rusland</i>, nr. 67336/01, 2009

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
VWEU, artikel 18 Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG) Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG) Richtlijn 2003/109/EG van de Raad, artikel 11, lid 1, onder d) HvJ-EU, zaak C-299/14, <i>Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen tegen García-Nieto</i>, 2016 HvJ-EU, zaak C-318/13, X., 2014 HvJ-EU, zaak C-20/12, <i>Giersch tegen Groothertogdom Luxemburg</i>, 2013 HvJ-EU, zaak 32-75, <i>Cristini tegen SNCF</i>, 1975	Welvaart en sociale zekerheid	EVRM, artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), artikel 14 (verbod van discriminatie), protocol nr. 1, artikel 1 (bescherming van eigendom) EHRM, <i>Gouri tegen Frankrijk</i> (december), nr. 41069/11, 2017 EHRM, <i>Bah tegen Verenigd Koninkrijk</i>, nr. 56328/07, 2011 EHRM, <i>Stummer tegen Oostenrijk</i> [Grote kamer], nr. 37452/02, 2011 EHRM, <i>Andrle tegen de Tsjechische Republiek</i>, nr. 6268/08, 2011
VWEU, artikel 18 Verordening betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (1612/68), artikel 12 Richtlijn rassengelijkheid (2000/43/EG), artikel 3, lid 1, onder g) Richtlijn 2003/109/EG van de Raad, artikel 11, lid 1, onder b) HvJ-EU, zaak C-491/13, <i>Ben Alaya tegen Bundesrepublik Deutschland</i>, 2014 HvJ-EU, gevoegde zaken C-523/11 en C-585/11, <i>Prinz tegen Region Hannover en Seeberger tegen Studentenwerk Heidelberg</i>, 2013 HvJ-EU, zaak C-147/03, <i>Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Republiek Oostenrijk</i>, 2005 HvJ-EU, zaak 9-74, <i>Casagrande tegen Landeshauptstadt München</i>, 1974	Onderwijs	EVRM, artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), artikel 14 (verbod van discriminatie), protocol nr. 1, artikel 2 (recht op onderwijs) EHRM, <i>Çam tegen Turkije</i>, nr. 51500/08, 2016 EHRM, <i>Ponomyarovi tegen Bulgarije</i>, nr. 5335/05, 2011

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG) Richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, lid 13 van de preambule Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, artikel 57 Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG), artikel 3, lid 1, onder h) EU-Handvest van de grondrechten, artikel 7, artikel 34, onder 3 Richtlijn 2003/109/EG van de Raad, artikel 11, lid 1, onder f) HvJ-EU, zaak C-83/14, <i>“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisia za zashtita ot diskriminatsia</i> [Grote kamer], 2015 HvJ-EU, zaak C-571/10, <i>Servet Kamberaj tegen IPES</i> [Grote kamer], 2012	toegang tot het aanbod van goederen en diensten, met inbegrip van huisvesting	EVRM, artikel 3 (verbod van foltering), artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven) en artikel 14 (verbod van discriminatie), protocol nr. 1, artikel 1 (bescherming van eigendom) ESH, artikel E (non-discriminatie), artikel 13, lid 4 en artikel 31, lid 1 EHRM, <i>Moldovan en anderen tegen Roemenië (nr. 2)</i>, nr. 41138/98 en 64320/01, 2005 EHRM, <i>Vrountou tegen Cyprus</i>, nr. 33631/06, 2015 EHRM, <i>Hunde tegen Nederland</i> (december), nr. 17931/16, 2016 ECSR, <i>CEC tegen Nederland</i>, klacht nr. 90/2013, 2014 ECSR, <i>FEANTSA tegen Nederland</i>, klacht nr. 86/2012, 2014
Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 47	Toegang tot recht	EHRM, artikel 6 (recht op een eerlijk proces) EHRM, <i>Paraskeva Todorova tegen Bulgarije</i>, nr. 37193/07, 2010 EHRM, <i>Anakomba Yula tegen België</i>, nr. 45413/07, 2009 EHRM, <i>Moldovan en anderen tegen Roemenië (nr. 2)</i>, nr. 41138/98 en 64320/01, 2005

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 7 HvJ-EU, zaak C-391/09, <i>Runevič-Vardyn en Wardyn tegen Vilniaus miesto savivaldybės administracija</i>, 2011 HvJ-EU, zaak C-104/09, <i>Roca Álvarez tegen Sesa Start España ETT SA</i>, 2010	Recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven	EVRM, artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), artikel 12 (recht te huwen) en artikel 14 (verbod van discriminatie) EHRM, <i>Kacper Nowakowski tegen Polen</i>, nr. 32407/13, 2017 EHRM, <i>A.H. en anderen tegen Rusland</i>, nr. 6033/13 en 15 andere verzoekschriften, 2017 EHRM, <i>Pajić tegen Kroatië</i>, nr. 68453/13, 2016 EHRM, <i>Vallianatos en anderen tegen Griekenland</i> [Grote kamer], nr. 29381/09 en 32684/09, 2013 EHRM, <i>X. en anderen tegen Oostenrijk</i> [Grote kamer], nr. 19010/07, 2013
Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 12	Politieke participatie	EVRM, artikel 10 (vrijheid van meningsuiting), artikel 11 (vrijheid van vereniging en vergadering), protocol nr. 1, artikel 3 (recht op vrije verkiezingen) EHRM, <i>Pilav tegen Bosnië en Herzegovina</i>, nr. 41939/07, 2016 EHRM, <i>Partei Die Friesen tegen Duitsland</i>, nr. 65480/10, 2016

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 21 VWEU, artikelen 18 en 21 HvJ-EU, zaak C-182/15, <i>Petruhhin tegen Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra</i> [Grote kamer], 2016 HvJ-EU, C-42/11, <i>Procedure betreffende de uitvoering van een Europees arrestatiebevel tegen João Pedro Lopes Da Silva Jorge</i> [Grote kamer], 2012	Strafrechtelijke aangelegenheden	EVRM, artikel 2 (recht op leven), artikel 3 (verbod van foltering), artikel 5 (recht op vrijheid en veiligheid), artikel 6 (recht op een eerlijk proces), artikel 7 (geen misdaad zonder wet, geen straf zonder wet) en protocol nr. 7, artikel 4 (recht om niet tweemaal voor hetzelfde delict te worden berecht of gestraft) EHRM, <i>Martzaklis en anderen tegen Griekenland</i>, nr. 20378/13, 2015 EHRM, <i>Stasi tegen Frankrijk</i>, nr. 25001/07, 2011 EHRM, <i>D.G. tegen Ierland</i>, nr. 39474/98, 2002 EHRM, <i>Bouamar tegen België</i>, nr. 9106/80, 1988

Belangrijkste punt

- Het toepassingsgebied van het EVRM is veel breder dan die van de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie - zowel qua materiële rechten als de manier waarop deze geïnterpreteerd worden ten behoeve van de toepassing van artikel 14 van het verdrag.

Hoewel het Europese non-discriminatierecht directe en indirecte discriminatie verbiedt, geldt dit niet in bepaalde contexten.

Artikel 14 van het EVRM is van toepassing op het genot van alle materiële rechten die door het EVRM worden gegarandeerd en protocol nr. 12 bij het EVRM beslaat alle rechten die worden gegarandeerd op nationaal niveau, ook wanneer dit niet in het toepassingsgebied van een recht van het EVRM valt. Het toepassingsgebied van het verbod van discriminatie in het kader van de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie geldt dan weer voor drie domeinen: werkgelegenheid, het vervoerssysteem en goederen en diensten. Momenteel, zoals in [Hoofdstuk 1](#) werd besproken, is enkel de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming van toepassing op al deze drie domeinen. Hoewel de

wetgeving die de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep wil uitbreiden naar deze drie domeinen, wordt besproken, is hij momenteel enkel van toepassing op de context van werkgelegenheid. De richtlijn gendergelijkheid (herschikking) en de richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten zijn van toepassing op de context van werkgelegenheid en toegang tot goederen en diensten, maar niet op toegang tot het welvaartssysteem.

Dit hoofdstuk bespreekt het toepassingsgebied van het Europese non-discriminatierecht. Het onderzoekt meer bepaald de inhoudelijke gebieden van bescherming die worden beslagen.

4.1. Werkgelegenheid

In het kader van het recht van de Unie wordt bescherming tegen discriminatie op het gebied van werkgelegenheid uitgebreid tot alle beschermde gronden die zijn opgenomen in de richtlijnen inzake non-discriminatie. Zij beslaat toegang tot het arbeidsproces, arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van ontslag en loon, toegang tot beroepsoriëntatie en -opleiding en werknemers- en werkgeversorganisaties.

Het concept “toegang tot het arbeidsproces” in het kader van de richtlijnen inzake non-discriminatie werden breed geïnterpreteerd door het HvJ-EU. Het is van toepassing op een persoon die werk zoekt²⁷⁰ en ook op de selectiecriteria²⁷¹ en aanwervingsvoorwaarden²⁷² van die activiteit.²⁷³

Voorbeeld: In *Meyers tegen Adjudication Officer*²⁷⁴ was het HvJ-EU van mening dat de toegang tot het arbeidsproces “niet enkel [gaat over] de voorwaarden vooraleer een werkrelatie ontstaat”, maar ook over al de factoren die een invloed uitoefenen en waarmee rekening moet worden gehouden alvorens de particulier besluit of hij/zij een werkaanbieding

270 HvJ-EU, zaak C-415/10, *Galina Meister tegen Speech Design Carrier Systems GmbH*, 19 april 2012.

271 HvJ-EU, zaak C-317/14, *Europese Commissie tegen Koninkrijk België*, 5 februari 2015.

272 HvJ-EU, zaak C-416/13, *Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo*, 13 november 2014.

273 Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 3, lid 1, onder a); richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 3, lid 1, onder a); richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 1 en artikel 14, lid 1, onder a).

274 HvJ-EU, zaak C-116/94, *Jennifer Meyers tegen Adjudication Officer*, 13 juli 1995.

aanvaardt. Bijgevolg kon de toekenning van een specifieke uitkering van de overheid (berekend op basis van een inkomensniveau) in dit domein vallen. Dit kwam doordat de kandidaat beïnvloed zou zijn geweest door de vraag of zij recht zou hebben op deze uitkering toen zij haar beslissing in verband met het aanvaarden van een functie, overwoog. Bijgevolg had een dergelijke overweging een impact op de toegang tot het arbeidsproces.

Voorbeeld: In *Schnorbus tegen Land Hessen*²⁷⁵ solliciteerde de klager voor een stageplaats als onderdeel van haar kwalificatie om bij het gerecht in dienst te treden. In het kader van de nationale wetgeving, moest zij een nationaal examen afleggen, gevolgd door een stageperiode en een tweede examen. De klager was geslaagd voor het eerste examen, maar kreeg geen stageplaats op de grond dat er geen vacatures waren. Haar toegang werd bijgevolg vertraagd totdat er weer nieuwe functies vrijkwamen. De klager argumenteerde dat ze gediscrimineerd was aangezien er voorrang werd verleend aan mannelijke kandidaten die hun militaire dienst achter de rug hadden. Het HvJ-EU oordeelde dat de nationale wetgeving die de datum van toelating tot de stageplaatsen reguleerde, in het toepassingsgebied van "toegang tot het arbeidsproces" viel aangezien een dergelijke stageperiode op zich werd aanschouwd als "arbeid", zowel op zichzelf als deel uitmakend van het proces om een functie te bekomen bij het gerecht.

Voorbeeld: In *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*,²⁷⁶ met betrekking tot homofobe opmerkingen die door een financiële mecenas van een voetbalclub werden gemaakt, was het HvJ-EU van mening dat de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep toepasselijk was op verklaringen betreffende het aanwervingsbeleid van de club hoewel er geen feitelijke openstaande aanwervingsprocedure bestond en er geen identificeerbare klager was die beweerde het slachtoffer van discriminatie te zijn geweest.²⁷⁷

Evenzo heeft het HvJ een vrij brede interpretatie toegepast bij het interpreteren van datgene wat binnen de arbeidsvoorwaarden valt. Dit heeft er uiteindelijk

²⁷⁵ HvJ-EU, zaak C-79/99, *Julia Schnorbus tegen Land Hessen*, 7 december 2000.

²⁷⁶ HvJ-EU, zaak C-81/12, *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 april 2013.

²⁷⁷ Zie ook HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008.

toe geleid dat elke voorwaarde die ontstaat uit een werkrelatie, kan worden beschouwd als deel van deze categorie.

Voorbeeld: In *Meyers tegen Adjudication Officer*²⁷⁸ klaagde de verzoeker, een alleenstaande ouder, over indirecte discriminatie op grond van geslacht omwille van de methode die werd gebruikt om de ontvankelijkheid van alleenstaande ouders voor een gezinsinkomen te berekenen. Het HvJ-EU moest verduidelijken of de verstrekking van een gezinsinkomen (een uitkering van de staat) enkel een kwestie van sociale zekerheid was of een arbeidsvoorwaarde vormde, wat een belangrijke factor was in het bepalen van deze overweging. Het HvJ-EU hield er rekening mee dat het gezinsinkomen in kwestie werd betaald wanneer er werd voldaan aan de volgende drie voorwaarden: het inkomen van de verzoeker is niet hoger dan een specifiek bedrag; de verzoeker of zijn/haar partner werkt; de verzoeker of zijn/haar partner heeft de verantwoordelijkheid ten aanzien van een kind. Het HvJ-EU oordeelde dat de richtlijn inzake gelijke behandeling (nu vervangen door de richtlijn gendergelijkheid (herschikking)) niet werd geacht ontoepasselijk te zijn enkel en alleen omdat de uitkering in kwestie deel uitmaakte van een socialezekerheidsstelsel. Een bredere aanpak werd daarentegen aangenomen om na te gaan of de uitkering was gegeven in verband met een werkrelatie. In dit geval, om in aanmerking te komen voor het systeem van gezinsinkomen, moest de verzoeker aantonen dat zij/hij ofwel hun partner betalend werk had. De vereiste om een werkrelatie aan te tonen, plaatste het systeem van gezinsinkomen in de categorie van een arbeidsvoorwaarde.

Het toepassen van een dergelijke brede definitie op het begrip “werkgelegenheid en arbeidsvoorwaarden” leidde ertoe dat het HvJ-EU heeft geoordeeld dat het beschikbaar stellen van kinderdagverblijven op het werk,²⁷⁹ de vermindering van de werktijd²⁸⁰ en de voorwaarden voor de toekenning van ouderschapsverlof²⁸¹ ook binnen zijn reikwijdte vielen.

278 HvJ-EU, zaak C-116/94, *Jennifer Meyers tegen Adjudication Officer*, 13 juli 1995.

279 HvJ-EU, zaak C-476/99, *H. Lommers tegen Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij*, 19 maart 2002.

280 HvJ-EU, zaak C-236/98, *Jämställdhetsombudsmannen tegen Örebro läns landsting*, 30 maart 2000.

281 HvJ-EU, zaak C-222/14, *Konstantinos Maïstrellis tegen Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaïomaton*, 16 juli 2015.

Het HvJ-EU heeft ook een vrij inclusieve aanpak aangenomen met betrekking tot ontslagen en lonen. Met betrekking tot de reikwijdte van ontslagen worden bijna alle situaties waarbij de relatie wordt beëindigd, in acht genomen. Dit werd aangehaald om situaties te omvatten waarbij, bijvoorbeeld, de werkrelatie werd beëindigd als deel van een vrijwillige afvloeiingsregeling,²⁸² of de relatie werd beëindigd via ontslag ambtshalve.²⁸³

Voorbeeld: In *Riežniece tegen Zemkopības ministrija en Lauku atbalsta dienests*,²⁸⁴ werd de klager, een ambtenaar, ontslagen nadat de verzoeker ouderschapsverlof had genomen. De officiële reden voor het ontslag was de afschaffing van de functie van de verzoeker. Het HvJ-EU oordeelde dat de methode om werknemers te evalueren in de context van de afschaffing van een functie, werknemers die ouderschapsverlof hebben genomen niet in een ongunstigere situatie mogen plaatsen dan andere werknemers. Het HvJ-EU kwam tot de conclusie dat er indirecte discriminatie had plaatsgevonden aangezien ouderschapsverlof wordt genomen door een hoger aandeel vrouwen dan mannen.

Het begrip “loon” werd gedefinieerd in artikel 157 van het Verdrag betreffende de werking van de EU als zijnde het “gewone basis- of minimumloon of -salaris en alle overige voordelen in geld of in [...] natura die de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking direct of indirect van de werkgever ontvangt”. Dit omvat een brede waaier aan voordelen die een werknemer ontvangt doordat hij/zij een werkrelatie is aangegaan. De reikwijdte van deze definitie werd onderzocht in verschillende uiteenlopende zaken voor het HvJ-EU en bestreek alle voordelen die samengaan met een tewerkstelling, met inbegrip van treinvervoerskortingen,²⁸⁵ ontheemdingstoelagen,²⁸⁶ kerstgratificaties²⁸⁷ en beroepspensioenen,²⁸⁸ rekening

282 HvJ-EU, zaak C-19/81, *Arthur Burton tegen British Railways Board*, 16 februari 1982.

283 HvJ-EU, zaak C-411/05, *Félix Palacios de la Villa tegen Cortefiel Servicios SA* [Grote kamer], 16 oktober 2007.

284 HvJ-EU, zaak C-7/12, *Nadežda Riežniece tegen Zemkopības ministrija and Lauku atbalsta dienests*, 20 juni 2013.

285 HvJ-EU, zaak 12/81, *Eileen Garland tegen British Rail Engineering Limited*, 9 februari 1982.

286 HvJ-EU, zaak 20/71, *Luisa Sabbatini, née Bertoni tegen Europees Parlement*, 7 juni 1972.

287 HvJ-EU, zaak C-333/97, *Susanne Lewen tegen Lothar Denda*, 21 oktober 1999.

288 HvJ-EU, zaak C-262/88, *Douglas Harvey Barber tegen Guardian Royal Exchange Assurance Group*, 17 mei 1990.

houdend met tijdvakken van militaire dienst,²⁸⁹ en loondoorbetaling in geval van ziekte.²⁹⁰ Bij het bepalen of een kwestie in het domein van de term “loon” valt, zoekt men in wezen naar een soort voordeel, die voortkomt uit het bestaan van een werkrelatie.

Voorbeeld: In *Jürgen Römer tegen Freie und Hansestadt Hamburg*²⁹¹ werkte de klager voor de stad Hamburg als administratief werknemer tot hij arbeidsongeschikt werd. Nadat hij een geregistreerd partnerschap aanging met zijn langetermijnpartner, vroeg hij om zijn aanvullende pensioenregeling te herberekenen op basis van een gunstigere belastingaftrekkategorie die voor getrouwde koppels bestaat. De bevoegde administratie weigerde dit op grond van het feit dat de verzoeker niet getrouwd was, maar een geregistreerd partnerschap was aangegaan. Het HvJ-EU bevestigde dat aanvullende pensioenregelingen, zoals de regeling die aan de klager werd betaald, loon vormde. Indien een lidstaat een geregistreerd partnerschap voorziet waarbij koppels van hetzelfde geslacht zich in een gelijkaardige wettelijke situatie bevinden als getrouwde koppels, vormt uitsluiting van huwelijksvoordelen bijgevolg directe discriminatie. De bescherming van het huwelijk en de familie als zodanig vormt geen rechtmatige rechtvaardiging voor dergelijke discriminatie. Het HvJ-EU oordeelde dat koppels van hetzelfde geslacht toegang tot werkgelegenheid en voordelen, met inbegrip van het recht op pensioenregelingen die worden gegeven aan getrouwde koppels, moeten krijgen.

Voorbeeld: In de zaak van *C.*²⁹² met betrekking tot aanvullende inkomstenbelasting op inkomen van een pensioenregeling, wees het HvJ-EU erop dat de betekenis van “loon” breed geïnterpreteerd moet worden in het in het toepassingsgebied van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78). Het HvJ-EU benadrukte dat het begrip “loon” elk voordeel omvat dat de werknemer ontvangt met betrekking tot zijn werk. Het concept “loon” is ook onafhankelijk van het feit of het wordt ontvangen onder een arbeidsovereenkomst, op grond van wettelijke bepalingen of op

289 HvJ-EU, zaak C-220/02, *Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten tegen Wirtschaftskammer Österreich* [Grote kamer], 8 juni 2004.

290 HvJ-EU, zaak C-171/88, *Ingrid Rinner-Kühn tegen FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, 13 juli 1989.

291 HvJ-EU, zaak C-147/08, *Jürgen Römer tegen Freie und Hansestadt Hamburg* [Grote kamer], 10 mei 2011.

292 HvJ-EU, zaak C-122/15, *C.*, 2 juni 2016.

een vrijwillige basis. Het kan ook uitkeringen omvatten die worden betaald na de beëindiging van de werkgelegenheid of om te waarborgen dat een werknemer inkomsten heeft ook al zijn ze niet tewerkgesteld. Het HvJ-EU is echter van mening dat belastingen op een pensioeninkomen geen deel uitmaken van de werkrelatie en bijgevolg niet in het toepassingsgebied van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep en artikel 157 van het VWEU vallen. Het vloeit rechtstreeks en uitsluitend voort uit de nationale belastingwetgeving die toepasbaar is op een bepaalde categorie van personen, zoals staat gespecificeerd in de relevante belastingregelingen.

Voorbeeld: In *Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*²⁹³ oordeelde het HvJ-EU dat de beoogde voordelen voor werknemers naar aanleiding van hun huwelijk, deel uitmaken van het loon van een werknemer. De klager, een homoseksuele man die een relatie had met een andere man, kreeg het voordeel niet uitbetaald omdat hij de voorwaarde van getrouwd te zijn, niet vervulde, wat een vereiste was om het voordeel te bekomen. Het HvJ-EU oordeelde dat het verschil in behandeling tussen getrouwde personen en personen in een geregistreerd partnerschap discriminatie op grond van seksuele geaardheid vormde.

Het HvJ-EU heeft zich over de definitie van “beroepsoriëntatie en -opleiding” gebogen in de context van het vrij verkeer van personen.²⁹⁴ Het HvJ-EU gebruikte een ruime interpretatie van deze term.

Voorbeeld: In *Gravier tegen stad Luik*²⁹⁵ wilde een student met de Franse nationaliteit de kunst van stripverhalen studeren aan de Koninklijke Academie voor Schone Kunsten in Luik. De klager moest inschrijvingsgeld betalen terwijl studenten van de gastlidstaat hiervan waren vrijgesteld. Het HvJ-EU verklaarde dat een beroepsopleiding het volgende omvat: “elke vorm van opleiding die een kwalificatie voor een specifiek beroep, vak of werkgelegenheid voorbereidt of die de nodige vorming en vaardigheden

293 HvJ-EU, zaak C-267/12, *Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12 december 2013. Zie [deel 2.1.2](#).

294 Volgens artikel 7, lid 3, van Richtlijn 1612/68 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap zal een werknemer “het onderwijs in vakscholen en in de revalidatie- en herscholingscentra volgen” zonder onderhavig te zijn aan minder gunstige voorwaarden in vergelijking met nationale werknemers (PB L 271, 19.10.1968, blz. 2).

295 HvJ-EU, zaak C-293/83, *Françoise Gravier tegen stad Luik*, 13 februari 1985.

geeft voor een dergelijk beroep, vak of betrekking..., ongeacht de leeftijd en het niveau van opleiding van de leerlingen of studenten, zelfs indien het opleidingsprogramma elementen van het algemene onderwijs bevat”.

Voorbeeld: De bovenstaande definitie van beroepsopleiding werd toegepast in *Blaizet tegen Universiteit van Luik en anderen*²⁹⁶ waar de klager zich wilde inschrijven voor een opleiding diergeneeskunde. Het HvJ-EU was van mening dat een universitair diploma in het algemeen ook valt onder de noemer “beroepsopleiding” hoewel de eindkwalificaties aan het einde van het programma niet onmiddellijk in de vereiste kwalificaties voorziet van een specifiek beroep, vak of werkgelegenheid. Het was voldoende dat het programma in kwestie kennis, training of vaardigheden aanbiedt die nodig zijn voor een specifiek beroep, vak of betrekking. Dus wanneer specifieke vakken geen formele kwalificatie vereisen of wanneer het universiteitsdiploma op zichzelf geen formele toetredingsvereiste vormt tot een beroep, wordt het programma toch nog beschouwd als een “beroepsopleiding”. De enige uitzonderingen hierop zijn “bepaalde studielessen die, door hun specifieke karakter, bedoeld zijn voor personen die eerder hun algemene kennis wensen te verbeteren dan zich voor te bereiden voor een beroep”.

Voorbeeld: In *J.J. de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën*²⁹⁷ (besproken in [deel 5.5](#)), oordeelde het HvJ-EU dat de fiscale behandeling van de door een persoon gemaakte kosten van een beroepsopleiding de werkelijke toegankelijkheid tot een dergelijke opleiding kan beïnvloeden. In dit geval verschilde het recht om de kosten van een beroepsopleiding van hun belastbaar inkomen af te trekken, op basis van hun leeftijd. Het HvJ-EU liet het aan de nationale rechtbank om te bepalen of de nationale wetgeving noodzakelijk was om de doelstelling van het bevorderen van de positie van jongeren op de arbeidsmarkt, te bereiken.

In het kader van het recht van de Unie is het verbod van discriminatie ook van toepassing op werknemers- en werkgeversorganisaties. Het gaat niet enkel om lidmaatschap en toegang tot een werknemers- of werkgeversorganisatie, het omvat ook de betrokkenheid van personen in deze organisaties. Met betrekking tot het door de Europese Commissie uitgegeven advies, is de doelstelling hiervan

²⁹⁶ HvJ-EU, zaak 24/86, *Vincent Blaizot tegen Université de Liège en anderen*, 2 februari 1988.

²⁹⁷ HvJ-EU, zaak C-548/15, *J.J. de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën*, 10 november 2016.

te waarborgen dat er een einde wordt gemaakt aan discriminatie betreffende lidmaatschap of ontleende voordelen in de context van deze organen.²⁹⁸

Wat betreft discriminatie betreffende zwangerschap en moederschap, zie [deel 5.1](#).

De nationale rechtbank interpreteert ook het verbod van discriminatie in het kader van werkgelegenheid, op een brede manier.

Voorbeeld: In een zaak van de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië²⁹⁹ besloot een werkgever het contract van een werknemer niet te verlengen of haar een nieuw contract aan te bieden, nadat hij ontdekte dat ze zwanger was. De nationale rechtbank oordeelde dat dit discriminatie op basis van zwangerschap vormde.

Voorbeeld: In een zaak van Polen³⁰⁰ was de klager een Engelse leerkracht van Oekraïense nationaliteit. Ze was voor meer dan 12 jaar tewerkgesteld in een Poolse school op basis van een aantal contracten voor bepaalde tijd, in tegenstelling tot andere leerkrachten die in dienst werden genomen met contracten van onbepaalde duur. De schoolautoriteiten stelden dat de reden voor het aanbieden van contracten van bepaalde duur, onder andere, de beperkte duur van haar verblijfsvergunningen was. Het Hooggerechtshof merkte op dat het verbod van discriminatie alle stadia van werkgelegenheid omvatte, met inbegrip van dit soort arbeidsovereenkomsten. Het verklaarde dat deze differentiële behandeling, indien deze enkel het gevolg was van de Oekraïense nationaliteit en verblijfsvergunningen, discriminatie op grond van nationaliteit vormde.

Hoewel het **EVRM** het recht op werkgelegenheid niet waarborgt, werd artikel 8 geïnterpreteerd op een manier die werkgelegenheid in bepaalde omstandigheden omvatte. In *Sidabras en Džiautas tegen Litouwen*³⁰¹ werd gesteld dat een verbod

298 Voorstel voor een richtlijn van de Raad houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming, COM (1999) 566 definitief, 25.11.1999.

299 De voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië, Rechtbank van eerste aanleg II Skopje, I RO nr. 618/15, 3 maart 2016, bron: *European Equality Law Review* (2016), vol. 2, blz. 97.

300 Polen, Pools hooggerechtshof, [II PK 11/16](#), 7 november 2016; het hof vernietigde de uitspraak en legde de zaak opnieuw voor om te bepalen of de redenen voor het afsluiten van contracten van bepaalde duur discriminerend was.

301 EHRM, *Sidabras en Džiautas tegen Litouwen*, nr. 55480/00 en 59330/00, 27 juli 2004, besproken in [deel 6.4](#).

van de regering om voormalige KGB-agenten aan te werven in de openbare sector en delen van de private sector onder artikel 8 juncto artikel 14 valt. Het had namelijk “tot op grote hoogte weerslag op hun vermogen om relaties met de buitenwereld te ontwikkelen en het was heel erg moeilijk voor hen om geld te verdienen, met alle gevolgen van dien voor het genot van hun privélevens”.³⁰² Evenzo in *Bigaeva tegen Griekenland* werd gesteld dat artikel 8 ook van toepassing kan zijn in de sfeer van werkgelegenheid, zoals in de context van toegang tot een beroep.³⁰³

Voorbeeld: In *I.B. tegen Griekenland*³⁰⁴ was de verzoeker ontslagen uit zijn werk na klachten van personeelsleden dat hij hiv-positief was. Het EHRM was van mening dat kwesties betreffende werkgelegenheid en situaties waarin personen met hiv betrokken zijn, in het toepassingsgebied van het privéleven vielen en oordeelde dat het ontslag van de verzoeker in strijd was met artikel 14 van het Verdrag juncto artikel 8. Het EHRM baseerde zijn conclusie op het feit dat het Hof van Cassatie geen adequate verklaring had gegeven over hoe de belangen van de werkgever in het behouden van een harmonieuze werkomgeving voorrang had gekregen over de belangen van de verzoeker. Met andere woorden, het had de tegenstrijdige belangen van de verzoeker en de werkgever niet in overeenstemming met elkaar kunnen brengen, zoals het Verdrag vereist.

Het EHRM heeft ook discriminatie verboden op basis van lidmaatschap bij een vakbond. Het recht om vakbonden te vormen is gewaarborgd als een alleenstaand recht in het EVRM.³⁰⁵

Voorbeeld: In *Danilenkov en anderen tegen Rusland*³⁰⁶ waren de verzoekers slachtoffer geweest van intimidatie en een minder gunstige behandeling door hun werkgever op basis van hun lidmaatschap bij een vakbond. Hun civielrechtelijke vorderingen bij de nationale rechtbank werden afgewezen aangezien discriminatie enkel kon worden vastgesteld in strafprocedures.

302 *Ibid.*, punt 48.

303 EHRM, *Bigaeva tegen Griekenland*, nr. 26713/05, 28 mei 2009.

304 EHRM, *I.B. tegen Griekenland*, nr. 552/10, 3 oktober 2013.

305 Bijvoorbeeld, EHRM, *Demir en Baykara tegen Turkije* [Grote kamer], nr. 34503/97, 12 november 2008.

306 EHRM, *Danilenkov en anderen tegen Russia*, nr. 67336/01, 30 juli 2009.

De openbare aanklager weigerde echter om strafprocedures in te stellen omdat het vereiste bewijsniveau “zonder redelijke twijfel” moest aantonen dat een van de managers van het bedrijf had willen discrimineren. Het EHRM oordeelde dat een gebrek aan daadwerkelijke rechterlijke bescherming van de vrijheid van vereniging voor vakbonden in de nationale wetgeving, een inbreuk vormde van artikel 11 juncto artikel 14.

In het kader van het ESH vereist artikel 1, lid 2, dat de nationale wetgeving elke discriminatie in de werkgelegenheid verbiedt, onder meer op grond van geslacht, ras, etnische afstamming, godsdienst, handicap, leeftijd,³⁰⁷ seksuele geaardheid en politieke overtuiging, met inbegrip van op grond van gewetensbezwaren of geen bezwaar.³⁰⁸ Discriminatie is verboden op het vlak van aanwerving of arbeidsvoorwaarden in het algemeen (met name vergoeding, opleiding, promotie, overplaatsing of andere schadelijke acties).³⁰⁹ Er moeten passende juridische waarborgen zijn tegen discriminatie betreffende deeltijds werk. Er moeten met name regels zijn om zwart werk door overwerk te voorkomen en gelijke beloning, in al zijn vormen, tussen deeltijdse en voltijdse werknemers, te garanderen.³¹⁰

Artikel 4, lid 3, van het ESH waarborgt het recht op gelijk loon voor gelijk werk zonder discriminatie op grond van geslacht. Artikel 20 van het Handvest gaat ook over werkgelegenheids- en beroepskwesties zonder discriminatie op grond van geslacht, met inbegrip van loon. Artikel 27 van het ESH wil waarborgen dat alle personen met gezinsverantwoordelijkheden en die werken of willen werken, hiertoe het recht hebben zonder onderhevig te zijn aan discriminatie en, voor zover mogelijk, zonder conflicten tussen hun werkgelegenheid en gezinsverantwoordelijkheden.

307 ECSR, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) tegen Noorwegen*, klacht nr. 74/2011, een materiële beslissing van 2 juli 2013, punt 115-117.

308 ECSR, *Confederazione Generale italiana del Lavoro (CGIL) tegen Italië*, klacht nr. 91/2013, een materiële beslissing van 12 oktober 2015, punt 238; ECSR, Conclusies 2006, Albanië; ECSR, Conclusies 2012, IJsland, Moldavië en Turkije.

309 ECSR, Conclusies XVI-1 (2002), Oostenrijk.

310 ECSR, Conclusies XVI-1 (2002), Oostenrijk.

4.2. Toegang tot welvaart en sociale zekerheid

In het kader van het recht van de Unie voorziet enkel de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming in een brede bescherming tegen discriminatie betreffende toegang tot het welvaartssysteem en andere vormen van sociale zekerheid. Dit omvat de toegang tot uitkeringen in natura die “gemeenschappelijk” door de staat worden beheerd, zoals openbare gezondheidszorg, onderwijs en het socialezekerheidsstelsel.

Het is niet duidelijk wat de precieze reikwijdte van het domein van sociale bescherming, met inbegrip van sociale zekerheid en gezondheidszorg, is, aangezien deze niet wordt uitgelegd in de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming en nog moet worden geïnterpreteerd via de jurisprudentie van het HvJ-EU. De socialezekerheidsrichtlijn (79/7/EEG)³¹¹ voorziet in gelijke behandeling op basis van geslacht enkel met betrekking tot “wettelijke stelsels van sociale zekerheid” in tegenstelling tot “ondernemings- en sectoriële regelingen op het gebied van de sociale zekerheid” die aan bod komen in de richtlijn betreffende gelijkheid tussen man en vrouw (herschikking). Artikel 3 van de socialezekerheidsrichtlijn definieert deze als stelsels die bescherming bieden tegen ziekte, handicap, ouderdom, ongevallen op het werk en beroepsziektes en werkloosheid, naast “de sociale-bijstandsregelingen, voor zover deze een aanvulling vormen op of in de plaats komen van” de voorgaande stelsels. Het materiële toepassingsgebied van de richtlijn betreffende gelijkheid tussen man en vrouw (herschikking) is gedefinieerd in artikel 7 ervan. Het bestrijkt dezelfde risico’s als de socialezekerheidsrichtlijn. Volgens artikel 7, lid 1, onder b) van de richtlijn betreffende gelijkheid tussen man en vrouw is het ook van toepassing op ondernemings- en sectoriële regelingen op het gebied van de sociale zekerheid die in andere sociale voordelen voorzien, in cash of in natura, met name in nabestaandenpensioenen en kinderbijslag, indien zij voordelen vormen die door de werkgever worden betaald aan de werknemer omwille van zijn betrekking.

Het onderscheid tussen wettelijke stelsels van sociale zekerheid en ondernemings- en sectoriële regelingen op het gebied van de sociale zekerheid is relevant aangezien sommige uitzonderingen worden toegelaten in het kader van

³¹¹ Richtlijn 79/7/EEG van de Raad van 19 december 1978 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid, PB 1979 L 6, blz. 24.

de socialezekerheidsrichtlijn, maar niet in het kader van de richtlijn betreffende gelijkheid tussen man en vrouw (herschikking).

Voorbeeld: In de zaak van *X*.³¹² gaat het over de criteria voor de toekenning van een uitkering wegens invaliditeit dat deel uitmaakte van het wettelijke stelsel van sociale zekerheid en in het toepassingsgebied van de socialezekerheidsrichtlijn (79/7/EEG) viel. De klager, een man, had een vergoeding gekregen voor een werkongeval. Het toegekende bedrag was kleiner dan een vrouw van dezelfde leeftijd en in een gelijkaardige situatie zou krijgen uitbetaald. Het HvJ-EU verwierp de rechtvaardiging van de overheid dat dit verschil in vergoeding gerechtvaardigd was doordat de levensverwachting van mannen en vrouwen verschillen.³¹³ Het HvJ-EU wees op het feit dat men uit de algemene statistische gegevens niet op basis van het geslacht kan besluiten dat een vrouwelijke verzekerde altijd een langere levensverwachting heeft dan een mannelijke verzekerde van dezelfde leeftijd en in een vergelijkbare situatie.

Het toepassingsgebied van “sociale voordelen” is goed ontwikkeld via de jurisprudentie van het HvJ-EU in de context van het recht inzake het vrij verkeer van personen en heeft een uiterst brede definitie toebedeeld gekregen.

Voorbeeld: In de zaak *Cristini*³¹⁴ was de klager een Italiaanse onderdaan die met haar kinderen in Frankrijk woonde en wiens overleden echtgenoot een “werknemer” was geweest in het kader van het recht van de Unie. De Franse spoorwegen boden preferentiële reispassen aan voor grote families, maar weigerden een dergelijke pas aan Mevr. Cristini op basis van haar nationaliteit. Het argument was dat “sociale voordelen” in het kader van het recht van de Unie enkel ging om voordelen die voortvloeiden uit een arbeidsovereenkomst. Het HvJ-EU ging hier niet mee akkoord en was van

³¹² HvJ-EU, zaak C-318/13, *X*., 3 september 2014.

³¹³ *Ibid.*, punten 37-40.

³¹⁴ HvJ-EU, zaak 32-75, *Anita Cristini tegen Société nationale des chemins de fer français*, 30 september 1975.

mening dat de term alle voordelen moest omvatten, ongeacht het bezitten of niet van een arbeidsovereenkomst, met inbegrip van passen om verminderde spoorwegtarieven te bekomen.³¹⁵

Voorbeeld: In *Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen tegen Jovanna García-Nieto e.a.*³¹⁶ weigerde een Duits arbeidsbureau bestaansondersteunende voorzieningen toe te kennen aan een Spaanse onderdaan en zijn zoon tijdens de eerste drie maanden van hun verblijf in Duitsland. In het kader van de Duitse wetgeving hebben buitenlandse onderdanen niet het recht om sociale uitkeringen te ontvangen tijdens de eerste drie maanden van hun verblijf in Duitsland. Het HvJ-EU was van mening dat deze regel conform was met de Europese wetgeving. De burgerschapsrichtlijn 2004/38/EG stelt een recht vast voor Europese burgers om gedurende maximaal 3 maanden in andere EU-staten te verblijven zonder enige formaliteiten los van de verplichting in het bezit te zijn van een geldige identiteitskaart of een geldig paspoort. Daarom laat de richtlijn de staat toe om sociale bijstand te verlenen aan EU-burgers gedurende de eerste drie maanden van hun verblijf op hun grondgebied. Ze moeten in die periode over voldoende bestaansmiddelen en een persoonlijke medische dekking beschikken. Het HvJ-EU besloot dat een dergelijke afwijzing geen evaluatie van de individuele situatie van de betrokken persoon vereist.

Voorbeeld: In *Elodie Giersch e.a. tegen Groothertogdom Luxemburg*³¹⁷ kwamen de klagers, kinderen van grensarbeiders die in Luxemburg tewerkgesteld waren, niet in aanmerking voor financiële steun voor studies in het hoger onderwijs omdat ze niet in Luxemburg verbleven. Het HvJ-EU merkte op dat een lidstaat een studentenfinanciering kunnen voorzien voor particulieren die een voldoende nauwe band onderhouden met die lidstaat. Staten die het werkelijke niveau van verbinding onderzoeken die een particulier onderhoudt met de maatschappij of arbeidsmarkt van die lidstaat, kunnen niet enkel rekening houden met de voorwaarde van residentie. Ze dienen ook rekening te houden met andere elementen. Het feit, bijvoorbeeld, dat één van de ouders, die de student nog steeds ondersteunt, een grensarbeider is met een stabiele werkgelegenheid in die lidstaat en daar reeds een aanzienlijke periode werkt.

315 Zie ook HvJ-EU, zaak C-75/11, *Europese Commissie tegen Republiek Oostenrijk*, 4 oktober 2012 over het stelsel van verminderde tarieven op openbaar vervoer in Oostenrijk.

316 HvJ-EU, zaak C-299/14, *Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen tegen Jovanna García-Nieto e.a.*, 25 februari 2016.

317 HvJ-EU, zaak C-20/12, *Elodie Giersch e.a. tegen Groothertogdom Luxemburg*, 20 juni 2013.

Het HvJ-EU definieerde “sociale voordelen” in de zaak *Even* als voordelen:

“welke, al dan niet verbonden aan een arbeidsovereenkomst, in het algemeen aan nationale werknemers worden toegekend, voornamelijk op grond van hun objectieve hoedanigheid van werknemer of enkel wegens het feit dat zij ingezetenen zijn, en waarvan de uitbreiding tot werknemers-onderdanen van andere lidstaten geschikt lijkt om hun mobiliteit binnen de gemeenschap te vergemakkelijken”.³¹⁸

De term is van toepassing op vrijwel alle rechten zolang ze aan de *Even*-definitie voldoen: er bestaat geen onderscheid tussen een recht dat absoluut is en rechten die op discretionaire basis worden toegekend. Verder verhindert de definitie niet dat de rechten die worden toegekend na de beëindiging van de werkrelatie worden gezien als een sociaal voordeel zoals het recht op een pensioen.³¹⁹ In de context van vrij verkeer verhoudt een sociaal voordeel zich in wezen tot elk voordeel dat de migrantenwerker kan helpen bij zijn integratie in de samenleving van de gaststaat. De rechtbanken zijn vrij liberaal geweest in het herkennen van een sociaal voordeel in een kwestie, bijvoorbeeld:

- de betaling van een renteloze “lening bij geboorte” - hoewel de motivering achter de lening het stimuleren van bevallingen is, was het HvJ-EU van mening dat dit een sociaal voordeel was aangezien het werd beschouwd als een middel om de financiële last op families met een laag inkomen te verlichten;³²⁰
- het toekennen van een uitkering in het kader van een culturele overeenkomst om nationale werkers die in het buitenland studeren, te ondersteunen;³²¹

318 HvJ-EU, zaak 207/78, *Strafrechtelijke vervolging tegen Gilbert Even en Office national des pensions pour travailleurs salariés (ONPTS)*, 31 mei 1979, punt 22.

319 HvJ-EU, zaak C-35/97, *Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Franse Republiek*, 24 september 1998.

320 HvJ-EU, zaak 65/81, *Francesco Reina en Letizia Reina tegen Landeskreditbank Baden-Württemberg*, 14 januari 1982.

321 HvJ-EU, zaak 235/87, *Annunziata Matteucci tegen Franse Gemeenschap van België en Commissariaat-generaal voor de internationale betrekkingen van de Franse Gemeenschap van België*, 27 september 1988.

- het recht om een strafrechtelijke vervolging tegen een particulier te behandelen in de taal van zijn thuisland;³²²
- betaling van invaliditeitsuitkeringen die bedoeld zijn om de extra uitgaven die gepaard gaan met hun handicap, te compenseren.³²³

In het kader van het EVRM is er geen recht op sociale zekerheid, hoewel uit de jurisprudentie van het EHRM blijkt dat sommige vormen van sociale zekerheid, zoals bijstandsuitkeringen en pensioenen in de reikwijdte van artikel 1 van het protocol nr. 1³²⁴ of van artikel 8 kunnen vallen.³²⁵

Voorbeeld: In *Andrle tegen Tsjechische Republiek*³²⁶ klaagde de verzoeker dat, in tegenstelling tot vrouwen, de pensioengerechtigde leeftijd voor mannen die kinderen hadden grootgebracht, niet was verlaagd. Het EHRM was van mening dat dit verschil in behandeling tussen mannen en vrouwen objectief en redelijk gerechtvaardigd was om de ongelijkheden waarmee vrouwen geconfronteerd worden (zoals algemeen lagere lonen en pensioenen) en de moeilijkheden die worden veroorzaakt door de verwachting dat ze voltijds werken en zorg dragen voor de kinderen en het huishouden, te compenseren. Bijgevolg was de timing en de omvang van de genomen maatregelen om de ongelijkheid in kwestie te herstellen, niet manifest onredelijk en was er geen schending van artikel 14 van het Verdrag juncto artikel 1 van protocol nr. 1.³²⁷

Voorbeeld: In *Stummer tegen Oostenrijk*³²⁸ had de verzoeker ongeveer 28 jaar van zijn leven in de gevangenis gezeten en in die tijd had hij gedurende langdurige periodes gewerkt. Het nationale pensioenstelsel hield geen rekening met het in de gevangenis uitgevoerde werk bij de berekening van zijn pensioenrechten. Het EHRM was van mening dat de aansluiting

322 HvJ-EU, zaak 137/84, *Strafrechtelijke vervolging tegen Robert Heinrich Maria Mutsch*, 11 mei 1985.

323 HvJ-EU, zaak C-206/10, *Europese Commissie tegen Bondsrepubliek Duitsland* [Grote kamer], 5 mei 2011.

324 Zie bijvoorbeeld EHRM, *Béláné Nagy tegen Hongarije* [Grote kamer], nr. 53080/13, 13 december 2016, betreffende het recht op een invaliditeitspensioen.

325 Zie met name de volgende zaken: EHRM, *Andrejeva tegen Letland* [Grote kamer], nr. 55707/00, 18 februari 2009; EHRM, *Gaygusuz tegen Oostenrijk*, nr. 17371/90, 16 september 1996; en EHRM, *Koua Poirrez tegen Frankrijk*, nr. 40892/98, 30 september 2003, allemaal besproken in deel 5.7.

326 EHRM, *Andrle tegen de Tsjechische Republiek*, nr. 6268/08, 17 februari 2011.

327 Zie deel 2.5 over bijzondere maatregelen.

328 EHRM, *Stummer tegen Oostenrijk* [Grote kamer], nr. 37452/02, 7 juli 2011.

van werkende gevangenen bij het ouderdomspensioenstelsel een kwestie van keuze was van het sociale en economische beleid en binnen de beoordelingsmarge van de wetgever lag en constateerde geen schending van artikel 14 juncto artikel 1 van protocol nr. 1 bij het Verdrag.

Voorbeeld: In *Fábián tegen Hongarije*³²⁹ klaagde de verzoeker, een door de overheidsdienst tewerkgestelde gepensioneerde, over een wetswijziging die de betaling van ouderdomspensioenen stopzette voor personen die tegelijkertijd in bepaalde categorieën van de openbare sector tewerkgesteld waren, terwijl gepensioneerde die in de private sector werkten, het pensioen gewoon kregen uitbetaald. Het EHRM was van mening dat de verzoeker niet had aangetoond dat, als een gepensioneerde die door de openbare sector tewerkgesteld was, hij zich in een relevant gelijkaardige situatie bevond als gepensioneerden die in de private sector werkten met betrekking tot zijn ontvankelijkheid om een ouderdomspensioen te ontvangen. Derhalve was geen inbreuk gepleegd op artikel 14 juncto artikel 1 van het protocol nr. 1. Het EHRM constateerde dat, ingevolge de wijziging, het de arbeidsdeelname in de openbare dienst van de gepensioneerde was dat de opheffing van zijn pensioenuitkeringen veroorzaakte. Het was juist het feit dat hij, als ambtenaar, een loon kreeg uitbetaald van de staat dat onverenigbaar was met de gelijktijdige uitbetaling van een ouderdomspensioen van dezelfde bron. Als deel van het financieel, sociaal en tewerkstellingsbeleid werd de aangevochten opheffing van gelijktijdige accumulatie van pensioen en salaris van de staatsbegroting geïntroduceerd als een van de wetgevingsmaatregelen die als doel hadden de financiële, niet-duurzame eigenschappen in het pensioenstelsel van de verwerende staat, te corrigeren. Dit weerhoudt de in de private sector tewerkgestelde personen er niet van een pensioen en loon te accumuleren aangezien hun loon, in tegenstelling tot de in de openbare dienst tewerkgestelde personen, niet wordt betaald door de staat, maar door private begrotingen die buiten de directe controle van de staat liggen.

Hoewel er geen recht op gezondheidszorg bestaat in het kader van het EVRM, oordeelde het EHRM dat kwesties betreffende gezondheidszorg,³³⁰ zoals toegang tot medische dossiers,³³¹ vallen onder artikel 8 (zoals toegang tot medische

329 EHRM, *Fábián tegen Hongarije* [Grote kamer], nr. 78117/13, 5 september 2017.

330 Zie RvE, EHRM (2015), *Health-related issues in the case-law of the European Court of Human Rights*, thematisch rapport.

331 EHRM, *K.H. en anderen tegen Slowakije*, nr. 32881/04, 28 april 2009.

dossiers³³²) of artikel 3 wanneer een gebrek aan toegang tot gezondheidsdiensten voldoende ernstig is om onderende behandeling of inmenging in het privéleven van een persoon te vormen.³³³ De klachten betreffende discriminatie bij de toegang tot gezondheidszorg kan bijgevolg in de reikwijdte van artikel 14 vallen.

Voorbeeld: In *Durissotto tegen Italië*³³⁴ klaagde de verzoeker dat zijn dochter geen toelating had gekregen om deel te nemen aan een experimentele behandeling in tegenstelling tot sommige andere patiënten. De nationale rechtbank oordeelde dat de relevante klinische testmethode beschikbaar was tijdens een bepaalde periode en dat de dochter van de verzoeker haar behandeling nog niet was begonnen tijdens deze periode. Bijgevolg werd er in de zaak van de dochter van de verzoeker niet voldaan aan het toelatingscriterium dat door de relevante wetgeving werd vereist. Het EHRM was van mening dat, hoewel er een verschil bestond in behandeling van personen die zich in relevant gelijkaardige situaties bevonden, dit verschil gerechtvaardigd was. Het besluit van de nationale rechtbank was gemotiveerd en niet onderhevig aan willekeur. Verder streefde de rechtbank de rechtmatige doelstelling na om de gezondheid te beschermen en was het besluit evenredig met deze doelstelling. Daarbij was de therapeutische waarde van de experimentele behandeling wetenschappelijk nog niet bewezen op het relevante ogenblik. Bijgevolg verwierp het EHRM dit deel van het verzoek als kennelijk ongegrond.

Toegang tot andere sociale uitkeringen, met name wanneer ze bedoeld zijn om de familie-eenheid ten goede te komen, kunnen ook in de reikwijdte van artikel 8 van het EVRM vallen. De beoordelingsmarge die de staten krijgen toebedeeld is echter relatief breed. Het EHRM heeft benadrukt dat staten, dankzij de directe kennis die ze hebben van hun samenleving en hun behoeften, beter geplaatst zijn om te weten wat in het openbaar belang is op sociale of economische gronden. Bijgevolg eerbiedigt het EHRM over het algemeen het beleid van de wetgevende macht tenzij deze “kennelijk een redelijke grondslag ontbeert”.³³⁵

332 *Ibid.*

333 EHRM, *Murray tegen Nederland* [Grote kamer], nr. 10511/10, 26 april 2016; EHRM, *Ślawomir Musiał tegen Poland*, nr. 28300/06, 20 januari 2009.

334 EHRM, *Durissotto tegen Italië*, nr. 62804/13, 6 mei 2014.

335 Zie bijvoorbeeld EHRM, *Stummer tegen Oostenrijk* [Grote kamer], nr. 37452/02, 7 juli 2011, punt 89.

Voorbeeld: In *Bah tegen het Verenigd Koninkrijk*³³⁶ kreeg de verzoeker, een staatsburger van Sierra Leona, een verblijfsvergunning voor onbepaalde duur voor het Verenigd Koninkrijk. De autoriteiten lieten toe dat haar minderjarige zoon haar zou verenigen op voorwaarde dat hij geen gebruik zou maken van overheidsmiddelen. Kort na zijn aankomst diende de verzoeker haar huisvesting te verlaten en een nieuw onderdak te vinden. Ze diende een aanvraag in bij de lokale autoriteiten om hulp te krijgen bij het vinden van een huisvesting; bij het in acht nemen van de immigratievoorschriften en de immigratiestatus van haar zoon werd de voorrang waarop ze normaal gezien recht zou hebben als ongewilde dakloze met een minderjarig kind, geweigerd. Het EHRM was van mening dat de differentiële behandeling van de verzoeker voortkwam uit de voorwaardelijke immigratiestatus van haar zoon en niet zijn nationale afkomst. Het was de keuze van de verzoeker om haar zoon het land binnen te brengen ten volle bewust van de voorwaarde die verbonden was aan zijn verblijfsvergunning. De wetgeving streefde het rechtmatige doel na om de schaarse middelen eerlijk toe te kennen, tussen verschillende categorieën aanvragers. De lokale autoriteit had de verzoeker geholpen om een huur te vinden in de private sector en haar een sociale woning voorgesteld binnen de zeventien maanden. Het verschil in behandeling in de zaak van de verzoeker was redelijk en objectief gerechtvaardigd.

Voorbeeld: In *Gouri tegen Frankrijk*³³⁷ werd de verzoeker, een in Algerije wonende Algerijnse staatsburger, een aanvullende invaliditeitsuitkering in Frankrijk geweigerd omdat ze de vereiste niet vervulde die bepaalde dat ze haar woonplaats in Frankrijk moest hebben. Ze klaagde dat de weigering om de uitkering te betalen aan een persoon die in het buitenland woont, maar die wel uit te betalen aan een persoon die in Frankrijk leeft, discriminerend is op basis van de woonplaats. Het EHRM oordeelde dat de verzoeker een overlevingspensioen ontving van de verwerende staat en dat enkel de aanvullende invaliditeitsuitkering werd geschorst. Aangezien de vergoeding de doelstelling nastreefde om een minimumniveau aan inkomen te garanderen aan particulieren die in Frankrijk wonen, rekening houdend met de kosten van levensonderhoud in het land, bevond ze zich niet in een gelijkaardige situatie als de mensen die in Frankrijk leefden. Bijgevolg was de verzoeker niet het slachtoffer van een discriminerende behandeling.

336 EHRM, *Bah tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 56328/07, 27 september 2011.

337 EHRM, *Gouri tegen Frankrijk* (december), nr. 41069/11, 28 februari 2017.

Verscheidende artikelen van het **ESH** hebben betrekking op toegang tot sociale zekerheid, welvaart en gezondheid. Deze omvatten: Artikel 11 (het recht op bescherming van gezondheid), artikel 12 (het recht op sociale zekerheid), artikel 13 (het recht op sociale en medische bijstand) en artikel 14 (het recht op sociale-bijstandsverlening).

Het ECSR heeft, bijvoorbeeld, discriminatie op grond van territoriale en/of socio-economische status onderzocht tussen vrouwen die relatief onbelemmerde toegang hebben tot wettelijke abortusvoorzieningen en zij die dergelijke toegang niet hebben. In hetzelfde geval onderzocht het ook discriminatie op grond van gender en/of gezondheidsstatus tussen vrouwen die toegang zoeken tot wettelijke beëindiging van zwangerschapsprocedures en mannen en vrouwen die toegang zoeken tot andere wettelijke vormen van medische procedures die niet worden voorzien op een gelijkaardige beperkte basis. Het ECSR merkte op dat, als gevolg van het gebrek aan medische beoefenaars en ander gezondheidspersoneel die geen bezwaar maken in een aantal gezondheidsvoorzieningen in Italië, zijn vrouwen in sommige gevallen verplicht om van het ene hospitaal naar het andere te verhuizen in het land of om naar het buitenland te reizen, wat discriminatie vormt.³³⁸

Het ECSR was ook van mening dat als deel van de positieve verplichtingen die voortvloeien uit het recht op bescherming van gezondheid, staten die partij zijn passende en tijdige zorg moeten verlenen op een niet-discriminerende basis, met inbegrip van diensten die betrekking hebben op seksuele en reproductieve gezondheid. Een gezondheidszorg dat niet voorziet in de specifieke gezondheidsbehoeften van vrouwen is bijgevolg niet conform aan artikel 11 of artikel E van het Handvest juncto artikel 11.³³⁹

4.3. Onderwijs

In het kader van het recht van de Unie werd bescherming tegen discriminatie bij de toegang tot onderwijs oorspronkelijk ontwikkeld in de context van het vrije verkeer van personen onder artikel 12 van de verordening 1612/68, met name gericht op de kinderen van werkenden. Artikel 14 van het EU-Handvest

³³⁸ ECSR, *International Planned Parenthood Federation - European Network (IPPF EN) tegen Italië*, klacht nr. 87/2012, 10 september 2013, punten 189-194.

³³⁹ *Ibid.* punt 66; ECSR, *Confederazione Generale italiana de Lavoro (CGIL) tegen Italië*, klacht nr. 91/2013, 12 oktober 2015, punten 162 en 190.

van de grondrechten waarborgt het recht op onderwijs en om toegang te krijgen tot volwassenen- en beroepsonderwijs. De jurisprudentie van het HvJ-EU met betrekking tot onderwijs heeft met name betrekking op gelijke toegang tot onderwijsinstellingen in andere lidstaten en gelijke toegang tot onderwijsfinanciering.

Voorbeeld: In *Commissie tegen Oostenrijk*³⁴⁰ moesten studenten die hun universitaire studies aan een Oostenrijkse universiteit wilden verderzetten en een diploma van secundair onderwijs van een ander lidstaat dan Oostenrijk bezaten, dat diploma tonen en aantonen dat ze aan de specifieke toelatingsvereisten voldeden voor de relevante studieopleiding in het land dat het diploma had uitgegeven. Het HvJ-EU was van mening dat de toelatingsvoorwaarden tot een studie aan de universiteit voor houders van Oostenrijkse en houders van niet-Oostenrijkse diploma's anders waren en dat de houders van niet-Oostenrijkse diploma's zich in een ongunstigere situatie bevonden wat indirecte discriminatie vormde.

Voorbeeld: In de zaak van *Casagrande tegen Landeshauptstadt München* was de klager de dochter van een Italiaanse staatsburger die in Duitsland werkte.³⁴¹ De Duits autoriteiten betaalden een maandelijkse beurs om in het levensonderhoud van schoolkinderen die van schoolgaande leeftijd waren, te voorzien, met de doelstelling om "de aanwezigheid in het onderwijs" te vergemakkelijken. Het HvJ-EU oordeelde dat alle algemene maatregelen die als doel hebben de aanwezigheid in het onderwijs te vergemakkelijken, in het toepassingsgebied van onderwijs vielen.

Voorbeeld: In *Laurence Prinz tegen Region Hannover* en *Philipp Seeberger tegen Studentenwerk Heidelberg*³⁴² oordeelde het HvJ-EU dat residentie als enige voorwaarde voor de toekenning van een onderwijsstoelage voor studies in een andere lidstaat, onevenredig was.

340 HvJ-EU, zaak C-147/03, *Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Republiek Oostenrijk*, 7 juli 2005.

341 HvJ-EU, zaak 9-74, *Donato Casagrande tegen Landeshauptstadt München*, 3 juli 1974.

342 HvJ-EU, gevoegde zaken C-523/11 en C-585/11, *Laurence Prinz tegen Region Hannover* en *Philipp Seeberger tegen Studentenwerk Heidelberg*, 18 juli 2013.

Voorbeeld: In *Mohamed Ali Ben Alaya tegen Bondsrepubliek Duitsland*³⁴³ diende een Tunesische staatsburger verschillende keren een aanvraag in bij Duitse universiteiten om wiskunde te studeren (in combinatie met een voorbereidende taal cursus) en werd aanvaard. De Duitse autoriteiten weigerden echter een verblijfsvergunning toe te kennen en voerden aan dat er twijfels waren over zijn motivatie om in Duitsland te studeren, dat hij een slechte kennis van het Duits had en dat er in feite geen verband bestond tussen de voorgestelde studieopleiding en zijn gewenste loopbaan. Het HvJ-EU oordeelde dat indien studenten uit derde landen voldoen aan de toelatingsvoorwaarden, ze in dergelijke omstandigheden recht van binnenkomst hebben.

In het kader van het EVRM garandeert artikel 2 van protocol nr. 1 bij het EVRM een vrijstaand recht op onderwijs.³⁴⁴ Bijgevolg worden klachten over discriminatie in de context van onderwijs door het EHRM ondergebracht onder artikel 14.³⁴⁵

Voorbeeld: In *Horváth en Kiss tegen Hongarije*³⁴⁶ werden Roma-kinderen in scholen voor kinderen met een handicap geplaatst. Het EHRM oordeelde dat dit een discriminerende behandeling was van leden van een achtergestelde groep. De staat was er niet in geslaagd een aangepaste regeling vast te stellen die Roma-kinderen in staat stelt om het programma van gewone scholen te volgen.³⁴⁷

Voorbeeld: In *Ponomaryovi tegen Bulgarije*³⁴⁸ waren de verzoekers twee Russische schoolkinderen die rechtmatig inwoonden bij hun moeder in Bulgarije, maar zonder een permanente verblijfsvergunning. Ze moesten als zodanig schoolgeld betalen om hun secundair onderwijs voort te zetten in tegenstelling tot Bulgaarse staatsburgers en onderdanen van een derde

343 HvJ-EU, zaak C-491/13, *Mohamed Ali Ben Alaya tegen Bundesrepublik Deutschland*, 10 september 2014.

344 Zie RvE, EHRM (2017), *Guide on Article 2 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights – Right to education*.

345 Discriminatie op de grond van onderwijs in het kader van het EVRM wordt besproken in de zaak van *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007 in deel 2.2.1 en in de zaak van *Oršuš en anderen tegen Kroatië* [Grote kamer], nr. 15766/03, 16 maart 2010 in deel 6.3.

346 EHRM, *Horváth en Kiss tegen Hongarije*, nr. 11146/11, 29 januari 2013.

347 Zie ook EHRM, *Lavida en anderen tegen Griekenland*, nr. 7973/10, 30 mei 2013.

348 EHRM, *Ponomaryovi tegen Bulgarije*, nr. 5335/05, 21 juni 2011.

land met permanente verblijfsvergunningen die waren vrijgesteld van de betaling van het schoolgeld. Het EHRM oordeelde dat de behandeling van de verzoekers discriminerend was omdat ze schoolgeld moesten betalen uitsluitend op basis van hun nationaliteit en immigratiestatus. De nationale autoriteiten hadden geen enkele reden aangehaald die het verschil in behandeling verantwoordde en het EHRM stelde een inbreuk vast van artikel 14 van het Verdrag juncto artikel 2 van protocol nr. 1.

Het EHRM heeft gevallen van discriminatie onderzocht in relatie met de bepaling van redelijke aanpassingen voor personen met een handicap.

Voorbeeld: In *Çam tegen Turkije*³⁴⁹ oordeelde het EHRM dat de weigering van een muziekacademie om een student in te schrijven op de grond van haar visuele handicap, ondanks het feit dat ze geslaagd was in een competitief toelatingsexamen, een schending was van artikel 14 van het Verdrag juncto artikel 2 van het protocol nr. 1. Het EHRM benadrukte dat artikel 14 moest worden gelezen in het licht van het Europees Sociaal Handvest en het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap betreffende de redelijke aanpassingen die personen met een handicap kunnen verwachten. Het EHRM benadrukte dat de bevoegde nationale autoriteiten geen moeite hadden gedaan om de behoeften van de verzoeker te identificeren en er niet in waren geslaagd om een verklaring te geven over hoe en waarom haar blindheid de toegang tot muziekonderwijs zou kunnen hinderen. Verder had de muziekacademie geen moeite gedaan om haar onderwijsaanpak aan te passen om hem toegankelijk te maken voor blinde studenten.

In het kader van het ESH voorziet artikel 15, lid 1 in effectieve gelijke toegang van kinderen en volwassenen met een handicap tot onderwijs en beroepsopleidingen. Daarnaast waarborgt artikel 17 de rechten van alle kinderen op onderwijs in zijn beide leden.

Volgens het ECSR dient toegang tot onderwijs te worden gewaarborgd voor alle kinderen. In dit opzicht moet bijzondere aandacht worden gegeven aan kwetsbare groepen zoals kinderen van minderheden, kinderen die asiel zoeken, vluchtelingenkinderen, kinderen in het ziekenhuis, kinderen uit tehuisen, zwangere adolescenten, tienermoeders, kinderen die van hun

349 EHRM, *Çam tegen Turkije*, nr. 51500/08, 23 februari 2016.

vrijheid zijn benomen, enz. Kinderen die deel uitmaken van deze groepen moeten worden geïntegreerd in gewone onderwijsvoorzieningen en gewone onderwijsprogramma's. Waar nodig dienen speciale maatregelen te worden genomen om gelijke toegang tot onderwijs voor deze kinderen te waarborgen.³⁵⁰

Het ECSR benadrukte dat, in de context van gezondheidsonderwijs, het beginsel van non-discriminatie niet enkel de manier waarop onderwijs werd verschaft, maar ook de inhoud van het lesmateriaal omvatte. Bijgevolg had het beginsel van non-discriminatie twee doelstellingen: kinderen konden niet gediscrimineerd worden om toegang te krijgen tot dergelijk onderwijs en het onderwijs kon niet worden gebruikt als middel om vernederende stereotypen te versterken en vormen van vooroordelen tegen bepaalde groepen te bestendigen.³⁵¹

4.4. Toegang tot het aanbod van goederen en diensten, met inbegrip van huisvesting

In het kader van het recht van de Unie is de bescherming tegen discriminatie in het domein van toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, met inbegrip van huisvesting, van toepassing op de grond van ras in het kader van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming en op de grond van geslacht in het kader van de richtlijn inzake de gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot goederen en diensten. Lid 13 van de preambule van de richtlijn inzake de gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot goederen en diensten geeft meer toelichting bij het verbod van discriminatie door te stellen dat het betrekking heeft op alle goederen en diensten "die zonder onderscheid des persoons publiekelijk beschikbaar zijn met betrekking tot zowel de overheidssector [...] als de particuliere sector, met inbegrip van overheidsinstanties en die buiten de privé- en de gezinssfeer worden aangeboden, alsmede op de in die context verrichte transacties". De toepassing ervan op de "inhoud van media of reclame" en "openbaar of privé-onderwijs" wordt nadrukkelijk uitgesloten, hoewel de uitsluiting in het laatstgenoemde domein het toepassingsgebied van de richtlijn inzake gelijke

350 ESH, *Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) tegen Bulgarije*, klacht nr. 41/2007, een materiële beslissing van 3 juni 2008, punt 34.

351 ECSR, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) tegen Kroatië*, klacht nr. 45/2007, 30 maart 2009, punt 48.

behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, die onderwijs nadrukkelijk omvat, niet beperkt. De richtlijn inzake de gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot goederen en diensten verwijst ook naar artikel 57 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie:

“In de zin van dit Verdrag worden als diensten beschouwd de dienstverrichtingen welke gewoonlijk tegen vergoeding geschieden [...]

De diensten omvatten met name werkzaamheden:

- (a) van industriële aard,
- (b) van commerciële aard,
- (c) van het ambacht,
- (d) van de vrije beroepen.”

Het lijkt er dus op dat dit domein elke context omvat waarin een goed of een dienst normaal wordt verschaft tegen betaling, zolang dit niet plaatsvindt in een volledig persoonlijke context en met uitsluiting van openbaar of privé-onderwijs. Bijvoorbeeld, in *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisija za zashtita ot diskriminatsia*³⁵² bevestigde het HvJ-EU dat de levering van elektriciteit is vervat in artikel 3, lid 1, onder h), van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43).³⁵³

De jurisprudentie van nationale organen toont aan dat dit scenario's omvat zoals het verkrijgen van toegang tot of het dienstniveau dat men krijgt in bars,³⁵⁴ restaurants en nachtclubs,³⁵⁵ shops,³⁵⁶ bij de aankoop van verzekeringen,³⁵⁷

352 HvJ-EU, zaak C-83/14, *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisija za zashtita ot diskriminatsia* [Grote kamer], 16 juli 2015

353 *Ibid.*, punt 43.

354 Hongarije, *Dienst voor gelijke behandeling*, Zaak nr. 72, april 2008. Voor een samenvatting in het Engels, zie European Network of Legal Experts on the Non-Discrimination Field (2009), 'Hungary', *European Anti-Discrimination Law Review*, nr. 8, juli 2009, blz. 49.

355 Zweden, Hooggerechtshof, *Escape Bar and Restaurant tegen Ombudsman tegen etnische discriminatie*, T-2224-07, 1 oktober 2008. Voor een samenvatting in het Engels, zie European Network of Legal Experts on the Non-Discrimination Field (2009), 'Sweden', *European Anti-Discrimination Law Review*, nr. 8, juli 2009, blz. 68.

356 Oostenrijk, Bezirgsgericht Dobling, GZ 17 C 1597/05f-17, 23 januari 2006.

357 Frankrijk, Hof van beroep Nîmes, *Lenormand tegen Balenci*, nr. 08/00907, 6 november 2008; Frankrijk, Hof van Cassatie, strafkamer, nr. M 08-88.017 en nr. 2074, 7 april 2009. Voor een samenvatting in het Engels, zie European Network of Legal Experts on the Non-Discrimination Field (2009), 'France', *European Anti-Discrimination Law Review*, nr. 9, december 2009, blz. 59.

alsook de handelingen van “private” verkopers, zoals hondenkwekers.³⁵⁸ Hoewel gezondheidszorg specifiek is vervat in de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming kan zij ook vallen onder het toepassingsgebied van diensten, in het bijzonder wanneer het gaat over particuliere gezondheidszorg of wanneer particulieren een verplichte ziekteverzekering moeten aankopen om gezondheidskosten te dekken. In deze zin heeft het HvJ-EU diensten geïnterpreteerd in de context van het vrije verkeer van diensten om gezondheidszorg die wordt verschaft tegen betaling door een winstmakende instelling, te dekken.³⁵⁹

De richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming beschrijft huisvesting niet. Gesteld wordt, daarentegen, dat dit moet worden geïnterpreteerd vanuit het oogpunt van het internationale recht betreffende mensenrechten, met name het recht op respect voor zijn woning onder artikel 7 van het EU-Handvest en artikel 8 van het EVRM (aangezien alle EU-lidstaten partij zijn) en het recht op passende huisvesting in de zin van artikel 11 van het Internationaal verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten (waarvan alle EU-lidstaten partij zijn). Volgens het VN-comité inzake economische, sociale en culturele rechten dient passende huisvesting te voldoen aan een reeks voorwaarden. Huisvesting moet, met name: voldoende kwaliteitsvol zijn om bescherming tegen de elementen te bieden; voldoen aan de culturele vereisten van de inwoners (met inbegrip van voertuigen, caravans, kampementen en andere niet-permanente structuren); verbonden zijn met openbare nutsvoorzieningen en sanitaire voorzieningen; en verbonden zijn met openbare diensten en werkmogelijkheden dankzij een passende infrastructuur. Zij moet ook passende bescherming bieden tegen gedwongen of summiere uitzending en betaalbaar zijn.³⁶⁰ Dit begrip van huisvesting komt ook voor in de aanpak

358 Zweden, Hof van beroep, *Ombudsman tegen discriminatie op grond van seksuele geaardheid tegen A.S.*, T-3562-06, 11 februari 2008. Voor een samenvatting in het Engels, zie European Network of Legal Experts on the Non-Discrimination Field (2009), ‘Sweden’, *European Anti-Discrimination Law Review*, nr. 8, juli 2009, blz. 69.

359 HvJ-EU, zaak C-158/96, *Raymond Kohll tegen Union des caisses de maladie*, 28 april 1998; HvJ-EU, zaak C-157/99, *B.S.M. Geraets-Smits tegen Stichting Ziekenfonds VGZ en H.T.M. Peerbooms tegen Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen*, 12 juli 2001; en HvJ-EU, zaak C-385/99, *V.G. Müller-Fauré tegen Onderlinge Waarborgmaatschappij OZ Zorgverzekeringen UA en E.E.M. van Riet tegen Onderlinge Waarborgmaatschappij ZAO Zorgverzekeringen*, 13 mei 2003.

360 VN, Comité inzake economische, sociale en culturele rechten (1991), *Algemene opmerking nr. 4: Het recht op passende huisvesting (artikel 11, lid 1)*, UN Doc. E/1992/23, 13 december 1991.

van FRA in zijn verslag *The state of Roma and Traveller housing in the European Union – Steps towards equality*.³⁶¹

Door deze aanpak omvat toegang tot huisvesting niet enkel gelijkheid van behandeling door openbare of private huisbazen en vastgoedmakelaars bij de beslissing om eigendommen aan particulieren te verhuren of verkopen. Hij omvat ook het recht op gelijke behandeling in de manier waarop de huisvesting wordt toegekend (zoals de toekenning van slechte of verafgelegen huisvesting aan bepaalde etnische groepen), onderhouden (zoals het niet onderhouden van eigendommen die door bepaalde groepen worden bewoond) en verhuurd (zoals een gebrek aan huurzekerheid of hogere huurprijzen of waarborgen voor particulieren die tot een bepaalde groep behoren). Bovendien voorziet artikel 34, lid 3, van het EU-Handvest in: "Om sociale uitsluiting en armoede te bestrijden, erkent en eerbiedigt de Unie het recht op sociale bijstand en op bijstand voor huisvesting, teneinde eenieder die niet over voldoende middelen beschikt, onder de door het recht van de Unie en de nationale wetgevingen en praktijken gestelde voorwaarden een waardig bestaan te verzekeren."

Voorbeeld: In *Servet Kamberaj tegen IPES e.a.*³⁶² kreeg een Albanese staatsburger met een verblijfsvergunning voor onbepaalde duur in Italië, bepaalde huurtoelagen niet toegekend omdat de begroting voor de toekenning van die toelage voor onderdanen van een derde land reeds was opgebruikt. Met betrekking tot huurtoelagen verklaarde het HvJ-EU dat de behandeling van onderdanen van een derde land die langdurig ingezetenen zijn niet minder gunstig kan zijn dan die van burgers van de Unie. Indien echter de toelage niet onder het concept van sociale veiligheid en sociale bescherming valt onder artikel 11, lid 1, onder d) van Richtlijn 2003/109/EG van de Raad, is artikel 11, lid 4, van die richtlijn niet van toepassing (de mogelijkheid om gelijke behandeling te beperken tot fundamentele prestaties).

In het kader van het EVRM heeft het EHRM artikel 8 zo geïnterpreteerd dat het gevallen betreffende activiteiten die gevolgen kunnen hebben voor het privéleven, met inbegrip van relaties van economische en sociale aard, omvat.

³⁶¹ FRA (2010), *The state of Roma and Traveller housing in the European Union – Steps towards equality*, Samenvattend verslag, Wenen, FRA.

³⁶² HvJ-EU, zaak C-571/10, *Servet Kamberaj tegen Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e.a.* [Grote kamer], 24 april 2012.

Het EHRM heeft ook een wijde aanpak aangenomen bij de interpretatie van het recht op eerbiediging van de woning onder artikel 8. Het EHRM legt het recht op eerbiediging van de woning breed uit zodat het kampeerwagens zoals caravans of aanhangwagens omvat, ook in situaties waar ze illegaal geplaatst staan.³⁶³ Wanneer huisvesting van de staat in een bijzonder slechte staat is en voor lange tijd de bewoners in een staat van ontbering plaatst, heeft het EHRM ook geoordeeld dat dit onmenselijke behandeling kan vormen.

Voorbeeld: In *Moldovan en anderen tegen Roemenië (nr. 2)*³⁶⁴ waren de verzoekers verjaagd uit hun huizen die vervolgens vernietigd werden in uitzonderlijk traumatische omstandigheden. Het proces van de heropbouw van hun huizen verliep traag en de huisvesting die ondertussen werd verleend was van lage kwaliteit. Het HvJ-EU merkte het volgende op:

“de levensomstandigheden van de verzoekers tijdens de laatste tien jaar, met name de ernstig overbevolkte en ongezonde omgeving en de negatieve impact ervan op de gezondheid en het welzijn van de verzoekers, in combinatie met de duur van de periode waarin de verzoekers in dergelijke omstandigheden moesten leven en de algemene houding van de autoriteiten, moeten hen aanzienlijk psychisch leiden hebben veroorzaakt, waardoor hun menselijke waardigheid werd aangetast en gevoelens werden opgeroepen die vernedering en devaluatie veroorzaakten”.³⁶⁵

Deze vaststelling, onder andere, leidde ertoe dat het EHRM tot de conclusie kwam dat er onterende behandeling had plaatsgevonden in weerwil van artikel 3 van het EVRM.³⁶⁶

Voorbeeld: In *Vrountou tegen Cyprus*³⁶⁷ werd de verzoeker een vluchtelingenkaart geweigerd die haar recht zou geven op een reeks uitkeringen - met inbegrip van een huurtoelage - van de overheid. De beslissing was gebaseerd op het feit dat ze een kind van een ontheemde vrouw was en niet van een ontheemde man. Het EHRM oordeelde dat dit verschil in behandeling

363 EHRM, *Buckley tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 20348/92, 25 september 1996.

364 EHRM, *Moldovan en anderen tegen Roemenië (nr. 2)*, nr. 41138/98 en 64320/01, 12 juli 2005.

365 *Ibid.*, blz. 110.

366 De jurisprudentie van het EHRM toont aan dat, in bepaalde omstandigheden, discriminerende behandeling, onterende behandeling kan vormen. Zie bijvoorbeeld EHRM, *Smith en Grady tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 33985/96 en 33986/96, 27 september 1999, punt 121.

367 EHRM, *Vrountou tegen Cyprus*, nr. 33631/06, 13 oktober 2015.

geen objectieve en redelijke rechtvaardiging had en dat deze ongelijke behandeling in strijd is met artikel 14 van het EVRM juncto artikel 1 van protocol nr. 1.

Voorbeeld: In *Hunde tegen Nederland*³⁶⁸ klaagde de verzoeker, een afgewezen asielzoeker, dat de weigering om onderdak of sociale bijstand te verlenen, zijn menselijke waardigheid aantastte op een manier die niet conform was met artikel 3 van het Verdrag. Het EHRM merkte op dat, nadat zijn asielprocedure was beëindigd, de verzoeker een aflossingsvrije periode van vier weken had gekregen tijdens welke hij zijn aanspraak op door de staat gesteunde zorg en huisvesting had behouden. Hierna had hij de mogelijkheid om een “buitenschuldvergunning” aan te vragen en/of te pogen toe te worden gelaten tot een centrum waar zijn vrijheid zou worden beperkt. Bijgevolg kwam het EHRM tot de conclusie dat de autoriteiten hun verplichting onder artikel 3 waren nagekomen door niet inactief en ongevoelig te zijn voor de situatie van de verzoeker en wezen de zaak af als kennelijk ongegrond.

In het kader van het ESH wordt het recht op passende huisvesting gewaarborgd in artikel 31, lid 1, en het recht op passende huisvesting ten opzichte van gezinnen in artikel 16. Het ECSR verklaarde deze bepaling als zijnde een woning die alle basisvoorzieningen heeft zoals water, verwarming, afvalverwijdering, sanitaire voorzieningen en elektriciteit. Zij mag niet overbevolkt zijn en moet veilig zijn. De relevante rechten die hiermee worden verstrekt, moeten worden gewaarborgd zonder discriminatie, met name ten opzichte van Roma of travellers.³⁶⁹

Voorbeeld: In de klacht tegen Frankrijk beweerde FEANTSA³⁷⁰ dat de manier waarop de wetgeving inzake huisvesting werd uitgevoerd, resulteerde in een situatie van inbreuken met het recht op huisvesting onder artikel 31 en het verbod van non-discriminatie onder artikel E van het ESH. De organisatie stelde met name dat, ondanks het feit dat de kwaliteit van huisvesting voor het merendeel van de bevolking in Frankrijk tijdens de laatste 30 jaar was

368 EHRM, *Hunde tegen Nederland* (december), nr. 17931/16, 5 juli 2016.

369 ECSR, *International Movement ATD Fourth World tegen Frankrijk*, klacht nr. 33/2006, 5 december 2007, punten 149-155. Zie ook ECSR, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) tegen Griekenland*, klacht nr. 49/2008, 11 december 2009; ECSR, *European Roma Rights Centre (ERRC) tegen Frankrijk*, klacht nr. 51/2008, 10 oktober 2010.

370 ECSR, *European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) tegen Frankrijk*, klacht nr. 39/2006, 5 december 2007.

verbeterd, het land was gefaald in de uitvoering van het recht op huisvesting voor iedereen, met name in het voldoen aan de huisvestingsbehoeften van de meest kwetsbaren. Het ECSR stelde zes inbreuken vast van artikel 31 door Frankrijk, met name de volgende:

- onvoldoende vooruitgang met betrekking tot de uitroeiing van slechte huisvesting en een gebrek aan goed sanitair voor een groot aantal gezinnen;
- onbevredigende uitvoering van de wetgeving inzake het voorkomen van huisuitzettingen en het gebrek aan maatregelen om oplossingen voor herhuisvesting te vinden voor families die uit hun huis waren gezet;
- onvoldoende maatregelen om het aantal daklozen te verminderen, zowel in kwantitatieve als kwalitatieve termen;
- onvoldoende aanbod van sociale huisvesting voor groepen met een laag inkomen;
- slecht functioneren van het systeem voor sociale huurtoelagen en de gerelateerde manieren om dit te verhelpen;
- gebrekkige uitvoering van de wetgeving inzake stopplaatsen voor Travellers (juncto artikel E).

Voorbeeld: In *FEANTSA tegen Nederland*³⁷¹ oordeelde het ECSR dat Nederland het ESH niet had nageleefd door geen passende toegang tot noodhulp (voedsel, kleding en onderdak) te voorzien aan volwassen migranten die zich in een onregelmatige situatie bevinden.

In het internationale recht voorziet artikel 9 van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap in een verplichting om passende maatregelen te nemen teneinde te waarborgen dat personen met een handicap, op een gelijke basis met anderen, toegang hebben tot informatie, communicatie en andere diensten, met inbegrip van elektronische diensten. Deze verplichting kan worden

371 ECSR, *European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) tegen Nederland*, klacht nr. 86/2012, 2 juli 2014. Zie ook ECSR, *Conference of European Churches (CEC) tegen Nederland*, klacht nr. 90/2013, 1 juli 2014.

vervuld door hindernissen en belemmeringen tot toegankelijkheid te identificeren en te verwijderen.³⁷²

Voorbeeld: deze zaak³⁷³ uit Roemenië gaat over de criteria voor toegang tot sociale huisvesting. Een evaluatie om te zien of een aanvrager recht had op toegang tot sociale huisvesting was gebaseerd op een puntensysteem. Er werden een aantal punten toegekend voor verschillende categorieën, met inbegrip van vier punten voor personen met een handicap, vergeleken met 10 punten voor personen met een hogere opleiding en 15 punten voor veteranen en oorlogsweduwen, revolutionairen en voormalige politieke gevangenen. De Nationale Raad voor de bestrijding van discriminatie oordeelde dat deze regels de toegang tot openbare huisvesting voor personen met een handicap belemmerde en bijgevolg directe discriminatie vormde op de grond van handicap.

4.5. Toegang tot recht

In het kader van het recht van de Unie en het EVRM³⁷⁴ kan de relatie tussen het recht op toegang tot de rechter en het verbod van discriminatie worden gezien vanuit twee oogpunten:

- (i) Toegang tot de rechter in gevallen van discriminatie: dit heeft betrekking op de mogelijkheid om een schadeloosstelling te verkrijgen in situaties waarin particulieren werden gediscrimineerd. Deze situatie wordt besproken in [deel 6.4](#).³⁷⁵
- (ii) Non-discriminerende toegang tot de rechter: dit heeft betrekking op de belemmeringen die voor sommige personen bestaan om toegang

372 Zie VN, Comité voor de rechten van personen met een handicap (2010), *Mededeling nr. 1/2010*, CRPD/C/9/D/1/2010, 16 april 2013 betreffende toegankelijkheid van de diensten voor bankkaarten die door particuliere financiële instellingen worden verleend op een gelijke basis met andere voor personen met een visuele handicap.

373 Roemenië, Nationale Raad voor de bestrijding van discriminatie, [Besluit 349](#), 4 mei 2016; Europees netwerk van juridische deskundigen in gendergelijkheid en non-discriminatie (2016), [Besluit van het nationaal orgaan voor de bevordering van gelijkheid inzake de criteria voor sociale huisvesting in Boekarest](#), nieuwsbericht, Roemenië, 20 september 2016.

374 Voor gedetailleerde informatie, zie FRA en RvE (2016), [Handboek betreffende Europese wetgeving inzake de toegang tot recht](#), Luxemburg, Publicatiebureau.

375 Zie ook FRA (2012), [Access to justice in cases of discrimination in the EU - Steps to further equality](#), Luxemburg, Publicatiebureau.

te krijgen tot de rechter, ongeacht of ze slachtoffer zijn geworden van discriminatie. Dit betekent dat het waarborgen van een doeltreffende toegang tot de rechter voor iedereen vereist dat het rechtssysteem zo georganiseerd is dat niemand wordt belet om toegang te krijgen tot justitie door fysieke, taalkundige, financiële of andere redenen. Financiële belemmeringen, bijvoorbeeld, voor personen die niet voldoende middelen hebben om een rechtsprocedure in te stellen, kunnen worden opgelost door een stelsel van rechtsbijstand.³⁷⁶

In het kader van het recht van de Unie is toegang tot de rechter vastgelegd in artikel 47 van het EU-Handvest van de grondrechten. Daarbij bevestigt artikel 20 dat iedereen gelijk is voor de wet en artikel 21 verbiedt discriminatie.

In relatie tot toegang tot de rechter **in het recht van de Unie**, benadrukte het Comité voor de rechten van personen met een handicap dat de EU passende actie moet ondernemen om discriminatie te bestrijden die wordt ondergaan door personen met een handicap bij het verkrijgen van toegang tot de rechter, door te waarborgen dat alle procedurele aanpassingen en fondsen voor de opleiding van personeel van het gerecht betreffende het Verdrag in de lidstaten worden voorzien.³⁷⁷

In het kader van het EVRM wordt het recht op toegang tot de rechter gewaarborgd door artikel 13 en in de context van het recht op een eerlijk proces onder artikel 6. Het EHRM heeft verschillende zaken behandeld betreffende discriminatie bij de toegang tot de rechter.

Voorbeeld: In *Paraskeva Todorova tegen Bulgarije*³⁷⁸ weigerde de nationale rechtbank, bij de veroordeling van een individu van Roma-afkomst, uitdrukkelijk de aanbeveling van het openbare ministerie voor een opschorting van de straf, door te stellen dat er een cultuur van straffeloosheid bestond in de Roma-minderheid en te suggereren dat dit specifiek individu

376 Raad van Europa, Parlementaire Vergadering (2015), [Gelijkheid en non-discriminatie bij de toegang tot de rechter](#), Resolutie 2054, 24 april 2015. Zie ook: VN, CEDAW (2015), *Algemene aanbeveling nr. 33 "On women's access to justice"*, CEDAW/C/GC/33, 23 juli 2015.

377 VN, comité voor de rechten van personen met een handicap (2015), *Slotopmerkingen over het eerste verslag van de Europese Unie*, CRPD/C/EU/CO/1, 2 oktober 2015, punt 39.

378 EHRM, *Paraskeva Todorova tegen Bulgarije*, nr. 37193/07, 25 maart 2010.

als voordeel moest dienen. Het EHRM oordeelde dat dit een schending vormde van het recht op een eerlijk proces van de verzoeker in samenhang met het recht om vrij te zijn van discriminatie.

Voorbeeld: In *Moldovan en anderen tegen Roemenië* (nr. 2)³⁷⁹ werd geoordeeld dat overdreven vertragingen in het oplossen van strafrechtelijke en civielrechtelijke procedures (zeven jaar vooraleer het eerste arrest wordt uitgesproken) een schending van artikel 6 vormde. Er werd vastgesteld dat de vertragingen werden veroorzaakt door een groot aantal procedurele fouten en gezien deze oorzaak, juncto de overheersende discriminerende houding van de autoriteiten jegens de Roma-verzoekers, werd geoordeeld dat artikel 14 juncto artikel 6 (en 8) waren geschonden.

Voorbeeld: In *Anakomba Yula tegen België*,³⁸⁰ werd geoordeeld dat het nationaal recht, dat de verzoeker geen bijstand verleende om een vaderschapsvordering te financieren omdat ze geen Belgische staatsburger was, een schending was van artikel 6 juncto artikel 14. Dit betekent niet dat vreemdelingen een absoluut recht op overheidsmiddelen hebben. In deze omstandigheden werd het EHRM beïnvloed door verschillende factoren, met inbegrip van het feit dat de verzoeker geblokkeerd was omdat ze geen huidige verblijfsvergunning had, hoewel ze bezig was om die te laten vernieuwen. Daarbij merkte het EHRM op dat er een limiet van een jaar bestond met betrekking tot vaderschapszaken, waardoor het niet redelijk was te veronderstellen dat de verzoeker kon wachten tot ze haar verblijfsvergunning had vernieuwd om bijstand aan te vragen.

4.6. De “privé-sfeer”: privé- en familielevens, adoptie, woning en huwelijk

In het kader van zowel het recht van de Unie en het EVRM wordt het recht op de eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven gegarandeerd (artikel 8 van het EVRM³⁸¹ en artikel 7 van het EU-Handvest van de grondrechten).

379 EHRM, *Moldovan en anderen tegen Roemenië* (nr. 2), nr. 41138/98 en 64320/01, 12 juli 2005.

380 EHRM, *Anakomba Yula tegen België*, nr. 45413/07, 10 maart 2009, besproken in [delen 4.5 en 5.7](#).

381 Een uitleg over het toepassingsgebied van artikel 8 van het EVRM kan worden gevonden op de website van het EHRM: Roagna, I. (2012), *Protecting the right to respect for private and family life under the European Convention on Human Rights*.

In het kader van het EVRM ontwikkelde het EHRM zijn jurisprudentie onder artikel 8 en behandelde een breed scala aan kwesties met betrekking tot het privé- en familieleven. Het EHRM stelde de algemene teneur vast van artikel 8:

“het begrip “privé-leven” in de zin van artikel 8 van het Verdrag, is een breed concept dat, *onder andere*, het recht om relaties met andere mensen aan te gaan en te ontwikkelen [...], het recht op “persoonlijke ontwikkeling” [...] of het recht op zelfbeschikking als zodanig omvat. Het gaat daarbij om zowel namen [...], geslachtsidentiteit, seksuele gaardheid en seksueel leven, die in de door artikel 8 beschermde persoonlijke sfeer vallen [...] en het recht op de eerbiediging van beide beslissingen om wel of niet een kind te hebben”.³⁸²

Voorbeeld: In *Cusan en Fazzo tegen Italië*³⁸³ kon een getrouwd koppel hun kind niet de achternaam van de moeder geven omdat wettige kinderen, in het nationaal recht, automatisch de achternaam van de vader kregen bij hun geboorte. Het EHRM oordeelde dat de keuze van de achternaam van wettige kinderen enkel werd bepaald op basis van discriminatie uit hoofde van het geslacht van de ouders. De regel dat de achternaam van de echtgenoot overging op wettige kinderen kon evenwel noodzakelijk zijn om de traditie van de familie-eenheid te eerbiedigen door aan alle leden ervan de achternaam van de vader te geven, maar het feit dat het onmogelijk was om van deze regel af te wijken bij de inschrijving van een nieuwe geboorte, was te streng en discriminerend naar vrouwen toe.

Het EHRM onderzocht een aantal zaken over differentiële behandeling betreffende het erfrecht, toegang van gescheiden ouders tot kinderen, adoptie en vaderschapskwesties.³⁸⁴

In de zaken van *Mazurek tegen Frankrijk*,³⁸⁵ *Sommerfeld tegen Duitsland*³⁸⁶ en *Rasmussen tegen Denemarken*³⁸⁷ werd de differentiële behandeling in

382 EHRM, *E.B. tegen Frankrijk* [Grote kamer], nr. 43546/02, 22 januari 2008, punt 43.

383 EVRM, *Cusan en Fazzo tegen Italië*, nr. 77/07, 7 januari 2014.

384 Zie ook FRA en RvE (2015), *Handboek inzake de Europese wetgeving betreffende de rechten van het kind*, Luxemburg, Publicatiebureau.

385 EHRM, *Mazurek tegen Frankrijk*, nr. 34406/97, 1 februari 2000.

386 EHRM, *Sommerfeld tegen Duitsland* [Grote kamer], nr. 31871/96, 8 juli 2003.

387 EHRM, *Rasmussen tegen Denemarken*, nr. 8777/79, 28 november 1984.

relatie met het erfrecht, toegang van vaders tot buitenechtelijke kinderen en vaderschapskwesties bestudeerd. Artikel 8 omvat ook adoptiekwesties. Vele zaken, zoals *E.B. tegen Frankrijk* (besproken in [deel 5.3](#)), tonen aan dat adoptie in het toepassingsgebied van het EVRM kan vallen, ook al is er geen feitelijk recht op adoptie in het EVRM.

Voorbeeld: In *Gas en Dubois tegen Frankrijk*³⁸⁸ kreeg de homoseksuele geregistreerde partner van een biologische moeder geen toelating voor een eenvoudige adoptie van het kind van haar partner. Bij een eenvoudige adoptie in de Franse wetgeving worden alle uit de ouderlijke verantwoordelijkheid voortvloeiende rechten verwijderd van de vader of moeder van het kind ten gunste van de adoptieve ouder, behalve wanneer een individu het kind van zijn of haar huwelijkspartner adopteert. Het EHRM was van mening dat de situatie van de verzoekers niet vergelijkbaar was met die van getrouwde koppels, want in het Franse recht geeft een huwelijk een speciale status aan de personen die huwen en het EVRM ging niet zover om staten te dwingen een huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht mogelijk te maken. Het EHRM merkte op dat het verzoek van een heteroseksueel koppel in een geregistreerd partnerschap ook zou worden geweigerd onder de relevante bepalingen en derhalve, hoewel de verzoekers in zich in een gelijkaardige rechtspositie bevonden, was er geen verschil in behandeling op basis van hun seksuele geaardheid en bijgevolg werd er geen schending vastgesteld van artikel 14 juncto artikel 8 van het EVRM.

Voorbeeld: In *X en anderen tegen Oostenrijk*³⁸⁹ waren de verzoekers ook een ongetrouwd koppel van hetzelfde geslacht waarbij een van de partners het kind van de andere partner wenste te adopteren. In tegenstelling tot *Gas en Dubois tegen Frankrijk* laten de relevante bepalingen in het Oostenrijks recht adoptie door de tweede ouder van ongetrouwde heteroseksuele koppels, toe. Aangezien de wet een absoluut verbod bevatte op adoptie door de tweede ouder van koppels van hetzelfde geslacht, onderzocht de nationale rechtbank de gegrondheid van de adoptieaanvraag niet en speelde de weigering van de vader om toe te stemmen in de adoptie geen rol in de overwegingen van de nationale rechtbank over de zaak van de verzoeker.

388 EHRM, *Gas en Dubois tegen Frankrijk*, nr. 25951/07, 15 maart 2012.

389 EHRM, *X. en anderen tegen Oostenrijk* [Grote kamer], nr. 19010/07, 19 februari 2013.

Het EHRM was van mening dat dit feit een verschil in behandeling van de verzoekers vormde in vergelijking met heteroseksuele ongetrouwde koppels, die niet op een redelijke en objectieve manier werd gerechtvaardigd.

Voorbeeld: In *A.H. en anderen tegen Rusland*³⁹⁰ waren de verzoekers, staatsburgers van de V.S., koppels die zich in het laatste stadium bevonden om Russische kinderen te adopteren toen een nieuwe wet werd vastgesteld door de Russische Duma die de adoptie van Russische kinderen door staatsburgers van de V.S. verbod. De lopende procedures werden stopgezet. De verzoekers klaagden dat dit verbod hun recht op eerbiediging van hun familielevens schond en discriminerend was op grond van hun nationaliteit. Het EHRM merkte op dat het wettelijk verbod op de adoptie van Russische kinderen enkel op toekomstige ouders uit de V.S. van toepassing was. De regering kon niet aantonen dat er dwingende redenen bestonden om het algemeen verbod te rechtvaardigen dat op een retroactieve manier en willekeurig op alle toekomstige adoptieve ouders van de V.S. werd toegepast, ongeacht het stadium van de adoptieprocedures en hun individuele omstandigheden. Het EHRM kwam bijgevolg tot de conclusie dat er een inbreuk was gepleegd op artikel 14 juncto artikel 8 van het Verdrag.

Staten hebben een relatief brede beoordelingsmarge bij de organisatie van hun immigratiebeleid. Hoewel het EHRM het recht van een onderdaan van een derde land om in een bepaald land binnen te komen of te verblijven, niet garandeert, kan een weigering voor gezinshereniging in sommige gevallen een schending vormen van de door artikel 8 gewaarborgde rechten.

Voorbeeld: In *Pajić tegen Kroatië*³⁹¹ had de verzoeker een aanvraag ingediend voor een verblijfsvergunning op grond van gezinshereniging met haar partner. De nationale autoriteiten hadden de aanvraag geweigerd omdat het relevante nationale recht een dergelijke mogelijkheid voor koppels van hetzelfde geslacht uitsloot. Een verblijfsvergunning zou daarentegen worden toegestaan voor een ongetrouwd heteroseksueel koppel in een gelijkaardige situatie. Het EHRM was van mening dat de nationale autoriteiten geen rechtvaardiging of overtuigende en zwaarwegende redenen naar voren hadden gebracht om het verschil in behandeling tussen

390 EHRM, *A.H. en anderen tegen Rusland*, nr. 6033/13 en 15 andere verzoekschriften, 17 januari 2017.

391 EHRM, *Pajić tegen Kroatië*, nr. 68453/13, 23 februari 2016.

heteroseksuele koppels en koppels van hetzelfde geslacht te rechtvaardigen bij het bekomen van een gezinshereniging. Een verschil in behandeling dat enkel of doorslaggevend op de seksuele geaardheid van de verzoeker is gebaseerd, vormde inderdaad een verschil dat niet aanvaardbaar was onder het Verdrag.³⁹²

De reikwijdte van artikel 8 is uiterst breed. Het EHRM heeft ook gevolgen in andere domeinen, zoals het aangaan van een geregistreerd partnerschap of huwelijk, dat specifiek is beschermd onder artikel 12.

Voorbeeld: In *Muñoz Díaz tegen Spanje*³⁹³ hadden de autoriteiten geweigerd de geldigheid van het Roma-huwelijk van de verzoeker te erkennen toen ze haar recht op een overlevingspensioen bepaalden, ondanks het feit dat ze haar eerder hadden behandeld alsof ze getrouwd was. Het EHRM oordeelde dat, aangezien de staat de verzoeker had behandeld alsof haar huwelijk geldig was, ze zich in een vergelijkbare situatie bevond als andere “goede trouw” huwelijkspartners (die om technische redenen niet rechtsgeldig waren getrouwd, maar zelf wel ervan uitgingen dat ze getrouwd waren), die recht zouden hebben op een overlevingspensioen. Hoewel het EHRM oordeelde dat er geen discriminatie was in de weigering om het huwelijk als geldig te erkennen (in de zin van artikel 14 juncto artikel 12), was er discriminatie in de weigering om de verzoeker op een gelijke manier te behandelen als andere goede trouw huwelijkspartners en om het pensioen uit te betalen, wat een schending vormde van artikel 14 juncto artikel 1 van protocol nr. 1.

Voorbeeld: De zaak van *Vallianatos en anderen tegen Griekenland*³⁹⁴ werd ingediend om vragen te stellen bij de Griekse wetgeving die in 2008 de mogelijkheid introduceerde voor heteroseksuele koppels om een geregistreerd partnerschap aan te gaan, wat minder formeel en flexibeler was dan een huwelijk, maar die koppels van hetzelfde geslacht uit zijn toepassingsgebied weerde. Het EHRM merkte op dat 19 van de 47 lidstaten van de Raad van Europa geregistreerd partnerschap hadden toegelaten en dat 17 van de 19 staten zowel heteroseksuele als homoseksuele koppels

392 Zie ook EHRM, *Taddeucci en McCal tegen Italië*, nr. 51362/09, 30 juni 2016.

393 EHRM, *Muñoz Díaz tegen Spanje*, nr. 49151/07, 8 december 2009.

394 EHRM, *Vallianatos en anderen tegen Griekenland* [Grote kamer], nr. 29381/09 en 32684/09, 7 november 2013.

erkenden. Verder kwam het tot de conclusie dat er geen overtuigende en zwaarwegende redenen bestonden om koppels van hetzelfde geslacht de mogelijkheid om een geregistreerd partnerschap aan te gaan, te weigeren. Met andere woorden, wanneer een staat een vorm van geregistreerd partnerschap introduceert, moet het toegankelijk zijn voor alle koppels ongeacht hun seksuele geaardheid. Er werd een schending van artikel 14 juncto artikel 8 vastgesteld.

Vervolgens moest het EHRM bepalen of artikel 8 een positieve verplichting voor een staat bevatte om een wettelijk kader te introduceren dat voorziet in de erkenning en bescherming van koppels van hetzelfde geslacht.

Voorbeeld: In *Oliari en anderen tegen Italië*³⁹⁵ klaagden drie homoseksuele koppels erover dat ze in het Italiaanse recht geen mogelijkheid hadden om te trouwen of een ander soort geregistreerd partnerschap aan te gaan. Het EHRM merkte de Europese en internationale tendens op om koppels van hetzelfde geslacht wettelijk te erkennen. Het merkte ook op dat het Italiaans Grondwettelijk Hof herhaaldelijk had aangedrongen op een wettelijke erkenning van de relevante rechten en verplichtingen van homoseksuele samenlevingsverbanden. Het EHRM was daarom van mening dat in dergelijke omstandigheden, Italië de positieve verplichting had om effectieve eerbiediging voor de privé- en familielevens van de verzoekers te waarborgen door koppels van hetzelfde geslacht officieel te erkennen. Het wettelijk kader voor de erkenning van koppels van hetzelfde geslacht dient minstens te voorzien in de "basisrechten die relevant zijn voor een koppel in een stabiele en toegewijde relatie"³⁹⁶. Het EHRM was derhalve van mening dat, door een dergelijke wetgeving niet vast te stellen, Italië zijn beoordelingsmarge had overschreden en er niet in was geslaagd om zijn positieve verplichting te vervullen in strijd met artikel 14 juncto artikel 8 van het EVRM.

Hoewel het EHRM gewoonlijk een beperktere beoordelingsmarge vraagt voor de bescherming van de kern van de menselijke waardigheid, moest dit worden afgewogen tegen het belang van het beschermen van andere personen in een kwetsbare positie wiens rechten zouden kunnen worden misbruikt.

³⁹⁵ EHRM, *Oliari en anderen tegen Italië*, nr. 18766/11 en 36030/11, 21 juli 2015.

³⁹⁶ *Ibid.*, punt 174.

Voorbeeld: In *Kacper Nowakowski tegen Polen*³⁹⁷ was de verzoeker een doofstomme vader wiens contact met zijn zoon, die ook een auditieve handicap had, beperkt was. De verzoeker klaagde meer bepaald over de weigering van de nationale rechtbank om dit contact uit te breiden. Het EHRM oordeelde dat de nationale rechtbank geen rekening had gehouden met de bestaande middelen die de verzoeker zouden hebben geholpen om de belemmeringen die voortkomen uit zijn handicap, te overwinnen, waardoor de rechtbank dus niet alle passende stappen had ondernomen die redelijkerwijs konden worden geëist om het contact te vergemakkelijken. Het EHRM stelde bijgevolg een schending vast van artikel 8 van het Verdrag en vond het niet noodzakelijk om de klacht onder artikel 14, juncto artikel 8 van het Verdrag, apart te onderzoeken.

In de bovengenoemde zaak oordeelde het EHRM dat de belangen van de vader hand in hand gingen met die van het kind – dit is dat het in het belang van het kind was dat hij contact had met de vader. Daar waar de belangen van het kind potentieel strijdig zijn met die van de ouder, geniet de staat echter van een bredere beoordelingsmarge om te bepalen hoe het kind het beste wordt beschermd.

Voorbeeld: In *Rasmussen tegen Denemarken*³⁹⁸ klaagde een vader over een verjaringstermijn dat ervoor zorgde dat hij het vaderschap niet kon aanvechten. Het EHRM was van mening dat dit wel een differentiële behandeling vormde op basis van geslacht, maar gerechtvaardigd was. Het rechtmatige doel werd nagestreefd om het kind veiligheid en zekerheid te verschaffen over zijn status door te vermijden dat vaders de mogelijkheid zouden krijgen om hun vaderschap later in het leven aan te vechten. Aangezien er geen echte uniforme aanpak bestaat bij de behandeling van deze kwestie onder de lidstaten van het EVRM, stond het EHRM de staat een brede beoordelingsmarge toe omdat het van mening was dat de differentiële behandeling gerechtvaardigd was.³⁹⁹

In het kader van het recht van de Unie blijft het materiële familierecht onder de uitsluitende bevoegdheid van de EU-lidstaten. Sommige kwesties met

³⁹⁷ EHRM, *Kacper Nowakowski tegen Polen*, nr. 32407/13, 10 januari 2017.

³⁹⁸ EHRM, *Rasmussen tegen Denemarken*, nr. 8777/79, 28 november 1984.

³⁹⁹ *Ibid.*, punten 40-42.

grensoverschrijdende gevolgen vallen echter onder het recht van de Unie. De jurisprudentie van het HvJ-EU inzake het recht op familieleven werd hoofdzakelijk ontwikkeld in het domein van het vrij verkeer van personen betreffende familieleden van EU-burgers.⁴⁰⁰ Het HvJ-EU verklaarde dat “indien het de burgers van de Unie niet werd toegestaan om in de gastlidstaat een normaal familieleven te leiden, de uitoefening van de hun bij het Verdrag gegarandeerde vrijheden ernstig in gevaar komen”.⁴⁰¹ Een ander domein waarin familiale overwegingen en het beginsel van non-discriminatie een rol kunnen spelen, is het domein van asiel- en immigratierecht. Bijvoorbeeld, bij het bepalen van wie in aanmerking komt voor internationale bescherming, moeten staten de bescherming van het familieleven waarborgen.⁴⁰² Verder heeft de relevante jurisprudentie van het HvJ-EU inzake familierechten betrekking op discriminatie tussen mannen en vrouwen betreffende ouderlijke rechten. In een zaak betreffende het recht van een vader op ouderschapsverlof verklaarde het HvJ-EU dat de verschillende verbonden voorwaarden aan de aanspraak op ouderschapsverlof “een traditionele rolverdeling [bestendigt], aangezien mannen bij de uitoefening van het [...] ouderschap aldus een ondergeschikte rol blijven spelen” en oordeelde het Hof dat dit directe discriminatie vormde op grond van geslacht.⁴⁰³

Voorbeeld: In *Pedro Manuel Roca Álvarez/Sesa Start España ETT SA*⁴⁰⁴ mocht de klager geen zogenoemd “borstvoedingsverlof” nemen omdat de moeder van zijn kind zelfstandig was. Het HvJ-EU verklaarde dat dit discriminatie tegen mannen vormde.

400 Zie bijvoorbeeld, HvJ-EU, zaak C-165/14, *Alfredo Rendón Marín tegen Administración del Estado* [Grote kamer], 13 september 2016, besproken in deel 5.7.

401 HvJ-EU, zaak C-127/08, *Blaise Baheten Metock en anderen tegen Minister for Justice, Equality and Law Reform* [Grote kamer], 25 juli 2008, punt 62.

402 Richtlijn 2011/95/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 inzake normen voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten, voor een uniforme status voor vluchtelingen of voor personen die in aanmerking komen voor subsidiaire bescherming, en voor de inhoud van de verleende bescherming, PB L 337 van 20.12.2011, blz. 9-26.

403 HvJ-EU, zaak C-222/14, *Konstantinos Maistrellis tegen Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaïomaton*, 16 juli 2015, besproken in deel 5.1.

404 HvJ-EU, zaak C-104/09, *Pedro Manuel Roca Álvarez tegen Sesa Start España ETT SA*, 30 september 2010.

Voorbeeld: In *Malgožata Runevič-Vardyn en Łukasz Paweł Wardyn tegen Vilniaus miestosaivaldybės administracija en anderen*⁴⁰⁵ waren de verzoekers een Litouwse staatsburger die tot de Poolse minderheid behoorde en een Poolse staatsburger. Ze klaagden dat de spelling van hun namen op het huwelijkscertificaat dat door de burgerlijke stand in Vilnius was uitgegeven, incorrect was. Volgens de verzoekers was deze spelling niet in overeenstemming met de officiële nationale taal van de verzoeker. Het HvJ-EU verklaarde dat artikel 21 van het VWEU de weigering om achternamen en voornamen op akten van burgerlijke stand te veranderen, niet in de weg staat, op voorwaarde dat een dergelijke weigering geen ernstig ongemak veroorzaakt aan de betrokkenen.⁴⁰⁶

Voorbeeld: In *Mircea Florian Freitag*⁴⁰⁷ was M. Mircea Florian, een man van Roemeense nationaliteit, geboren in Roemenië met de achternaam "Pavel". Zijn moeder scheidde van zijn vader en trouwde met een Duitse staatsburger, M. Freitag. Mircea Florian verkreeg aldus de dubbele nationaliteit en zijn achternaam werd veranderd naar "Freitag". Jaren later ging Mircea Florian, die nog steeds zijn gebruikelijke verblijfplaats in Duitsland had, naar Roemenië om zijn achternaam terug naar de oorspronkelijke "Pavel" te veranderen. Hij vroeg toen dat het Duitse registratiekantoor zijn naam zou veranderen en het burgerlijk register zou bijwerken opdat zijn naamsverandering in het Duitse recht zou worden erkend. In het Duitse recht was dit echter enkel mogelijk indien de naam in kwestie was verkregen tijdens een periode waarin de gebruikelijke verblijfplaats in een ander EU-lidstaat was. Het HvJ-EU benadrukte dat:

- i. de regels betreffende de inschrijving van de familienaam van een persoon in de akten van de burgerlijke stand weliswaar onder de bevoegdheid van de lidstaten vallen;

405 HvJ-EU, zaak C-391/09, *Malgožata Runevič-Vardyn en Łukasz Paweł Wardyn tegen Vilniaus miesto savivaldybės administracija en anderen*, 12 mei 2011.

406 Vergelijk met HvJ-EU, zaak C-438/14, *Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff tegen Standesamt der Stadt Karlsruhe en Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe*, 2 juni 2016, waar het HvJ-EU verklaarde dat een naam met verschillende tokens van adel die door een Duitser vrij werd gekozen in een andere lidstaat waar hij ook de nationaliteit van heeft, niet noodzakelijkerwijs in Duitsland moet erkend worden, indien dit is gerechtvaardigd op grond van openbaar belang, omdat het passend en noodzakelijk is om de naleving te garanderen van het beginsel dat alle burgers van die lidstaat gelijk zijn voor de wet.

407 HvJ-EU, zaak C-541/15, *Procedure ingeleid door Mircea Florian Freitag*, 8 juni 2017.

- ii. de nationale regeling die bepaalde staatsburgers van de betrokken lidstaat benadelen, enkel omdat ze hun vrijheid hebben uitgeoefend om naar een andere lidstaat te reizen of er te verblijven, een beperking is op de door artikel 21, lid 1, van het VWEU verleende vrijheden;
- iii. de beoordelingsvrijheid die de bevoegde autoriteit heeft, zodanig uitgevoerd moet worden dat artikel 21 van het VWEU volledig uitgevoerd wordt.

Bijgevolg verklaarde het HvJ-EU dat de weigering om een in een specifieke lidstaat wettelijk verworven achternaam te erkennen, en hetzelfde geldt voor een geboortenaam, omdat de naam niet werd verworven tijdens een periode waarin de gebruikelijke verblijfplaats in een ander EU-lidstaat was, de uitvoering van het in artikel 21 van het VWEU verankerde recht, namelijk om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, hindert.

4.7. Politieke deelname: vrijheid van meningsuiting, van vereniging en vergadering en vrije verkiezingen

In dit verband kent **het recht van de Unie** een beperkte hoeveelheid rechten toe. Volgens artikel 10, lid 3, van het EU-Verdrag heeft iedere burger het recht aan het democratisch bestel van de Unie deel te nemen en moeten beslissingen van de EU worden genomen op een zo open mogelijke wijze, en zo dicht bij de burgers als mogelijk is, worden genomen. Artikel 11 van het EU-Verdrag⁴⁰⁸ verplicht de instituten om burgers en representatieve organisaties de kans te geven om hun meningen in alle domeinen van het optreden van de Unie kenbaar te maken. Artikel 20 van het VWEU voorziet met name in het recht voor staatsburgers van de EU om te stemmen en zich kandidaat te stellen in gemeenteraadsverkiezingen en verkiezingen voor het Europees Parlement. Het EU-Handvest garandeert vrijheid van meningsuiting en informatie (artikel 11),⁴⁰⁹ vrijheid van vergadering

408 Zie bijvoorbeeld HvJ-EU, T-754/14, *Michael Efler e.a. tegen Europese Commissie*, 10 mei 2017, waarin het HvJ-EU tot de conclusie kwam dat de Commissie onder andere artikel 11, lid 4, van het VWEU heeft geschonden door de inschrijving van het voorgestelde Europese burgerinitiatief genaamd "Stop TTIP" te weigeren.

409 Zie bijvoorbeeld HvJ-EU, zaak C-547/14, *Philip Morris Brands SARL e.a. tegen Secretary of State for Health*, 4 mei 2016.

en vereniging (artikel 12) en politieke rechten inzake de verkiezingen voor het Europees Parlement en de gemeenteraadsverkiezingen (artikelen 39 en 40).

Voorbeeld: In *Spanje tegen Verenigd Koninkrijk*⁴¹⁰ verklaarde het HvJ-EU, met betrekking tot artikel 20, lid 2, onder b), van het VWEU, dat die bepaling beperkt is tot de toepassing van het beginsel van non-discriminatie op grond van de nationaliteit bij de uitoefening van het recht om te stemmen in de verkiezingen voor het Europees Parlement, door te bepalen dat elke burger van de Unie die in een lidstaat verblijft waarvan hij of zij geen staatsburger is, het recht heeft om te stemmen in de verkiezingen van de lidstaat waarin hij of zij verblijft onder dezelfde voorwaarden als de staatsburgers van die staat.

Voorbeeld: In *Delvigne*⁴¹¹ betwistte een Franse staatsburger nationale bepalingen die hem automatisch en permanent onttelden van zijn kiesrecht, met inbegrip van het recht om te stemmen en zich verkiesbaar te stellen voor het Europees Parlement, als gevolg van zijn veroordeling voor moord en het opleggen van een vrijheidsbenemende straf van 12 jaar. Aangezien hij niet kon genieten van de daaropvolgende veranderingen aan het recht, bleef M. Delvigne ontdaan van zijn burgerrechten daar deze vrijheidsberoving een resultaat was van een veroordeling die definitief was voordat de nieuwe strafwet van kracht werd. Hij beweerde daarom dat hij het slachtoffer was van ongelijke behandeling. Het HvJ-EU oordeelde dat het Franse recht een toelaatbare begrenzing was van de in het Handvest vervatte rechten: een begrenzing zoals die in kwestie is evenredig, voor zover het rekening houdt met de aard en ernst van de gepleegde strafrechtelijke overtreding en de duur van de straf. Verder voorzag de nieuwe wet in de mogelijkheid dat een persoon die zich in de situatie van M. Delvigne bevond, een opheffing van het verbod kon aanvragen en bekomen.

Eén van de hoofddoelen van de **RvE** is de bevordering van democratie. Dit wordt weerspiegeld in van de rechten van het **EVRM** wat de bevordering van politieke deelname vergemakkelijkt. Het EVRM bevat brede garanties die niet enkel het actief en passief kiesrecht creëren (artikel 3 van protocol nr. 1),⁴¹² maar ook de

410 HvJ-EU, zaak C-145/04, *Koninkrijk Spanje tegen Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland* [Grote kamer], 12 september 2006.

411 HvJ-EU, zaak C-650/13, *Thierry Delvigne tegen Commune de Lesparre Médoc en Préfet de la Gironde* [Grote kamer], 6 oktober 2015.

412 RvE, EHRM (2016), *Gids over artikel 3 van het protocol nr. 1 bij het Europees Verdrag inzake mensenrechten - recht op vrije verkiezingen*.

flankerende rechten van vrijheid van meningsuiting (artikel 10) en het recht op vrijheid van vergadering en vereniging (artikel 11).

Voorbeeld: In *Pilav tegen Bosnië en Herzegovina*⁴¹³ werd een Bosnische politicus de mogelijkheid ontzegd om zich kandidaat te stellen voor het nationale presidentschap omwille van zijn verblijfplaats. De staat Bosnië en Herzegovina bestaat uit twee politieke eenheden: de Federatie van Bosnië en Herzegovina en Republika Srpska. Om effectief het recht te hebben om deel te nemen aan de presidentsverkiezingen, moest de verzoeker van Republika Srpska verhuizen naar de Federatie van Bosnië en Herzegovina. Hoewel hij zich dus theoretisch verkiesbaar mocht stellen voor het presidentschap, kon hij in de praktijk zijn recht niet gebruiken zolang hij in de Republika Srpska leefde. Het EHRM was van mening dat de verzoeker een discriminerende behandeling onderging door de nationale autoriteiten omwille van zijn verblijfplaats en etnische afstamming. Dit vormde bijgevolg een inbreuk van artikel 1 van protocol nr. 12 bij het Verdrag.

Voorbeeld: In *Identoba en anderen tegen Georgië*⁴¹⁴ hadden de verzoekers een vreedevolle betoging in Tbilisi georganiseerd ter gelegenheid van de Internationale Dag tegen homofobie. De betoging werd onderbroken door een gewelddadige tegenbetoging en de verzoekers hadden verbale en fysieke aanvallen ondergaan. In het licht van het feit dat de nationale autoriteiten er niet in waren geslaagd ervoor te zorgen dat de mars vredig kon plaatsvinden, stelde het EHRM een schending vast van artikel 14 juncto artikel 11.⁴¹⁵

Voorbeeld: In *Partei Die Friesen tegen Duitsland*⁴¹⁶ had de verzoekende partij geen minimum van 5 % van de vereiste stemmen kunnen behalen om een parlementair mandaat te bekomen. Het EHRM moest beslissen of een drempel van 5 % het recht schond van minderheidspartijen om deel te nemen in de verkiezingen. Het merkte op dat het nadeel van de verzoeker in het verkiezingsproces kwam door het feit dat ze de belangen van slechts een klein deel van de bevolking vertegenwoordigden. Bij het onderzoek of de verzoekende partij, als een nationale minderheidspartij, een speciale behandeling had moeten krijgen, kwam het EHRM tot de

413 EHRM, *Pilav tegen Bosnië en Herzegovina*, nr. 41939/07, 9 juni 2016.

414 EHRM, *Identoba en anderen tegen Georgië*, nr. 73235/12, 12 mei 2015.

415 Zie ook EHRM, *Bączkowski en anderen tegen Polen*, nr. 1543/06, 3 mei 2007.

416 EHRM, *Partei Die Friesen tegen Duitsland*, nr. 65480/10, 28 januari 2016.

conclusie dat, zelfs wanneer de kwestie werd geïnterpreteerd in het licht van het Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden, het EHRM niet moest eisen van de staat om nationale minderheidspartijen vrij te stellen van verkiesdrempels. Het doel van het Kaderverdrag was de bevordering van de effectieve deelname van personen die deel uitmaken van nationale minderheden, in openbare aangelegenheden. Het voorzag in de vrijstelling van de minimumdrempel als een instrument om de deelname van nationale minderheden in verkozen organen te bevorderen, maar stelde geen verplichting vast om nationale minderheidspartijen vrij te stellen van verkiesdrempels. Derhalve was geen inbreuk gepleegd op artikel 14 juncto artikel 3 van het protocol nr. 1.

Het recht op vrijheid van vereniging werd ook al gebruikt voor de bescherming voor de vorming van politieke partijen, waarvoor het EHRM een hoog beschermingsniveau tegen interferentie heeft voorzien.⁴¹⁷ Op vergelijkbare wijze, zoals aangegeven in [deel 5.11](#) wordt elke interferentie met het recht op vrije meningsuiting in de context van het politieke debat van nabij onderzocht.⁴¹⁸

In het internationaal recht, overeenkomstig artikel 29 van het CRPD, moeten staten ervoor zorgen dat personen met een handicap effectief en volledig kunnen deelnemen in het politieke en openbare leven op een gelijke basis met anderen, met inbegrip van de garantie van hun recht om te stemmen. Volgens artikel 12, lid 2, van het CRPD moesten staten de handelingsbekwaamheid van personen met een handicap "op voet van gelijkheid met anderen in alle aspecten van het leven" erkennen en verdedigen, met inbegrip van het politieke leven. Het Comité erkent dat een uitsluiting van het recht om te stemmen op basis van een psychosociale of intellectuele handicap, discriminatie op grond van een handicap vormt.⁴¹⁹

417 Zie bijvoorbeeld EHRM, *Party for a Democratic Society (DTP) en anderen tegen Turkije*, nr. 3840/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 en 37272/10, 12 januari 2016.

418 EHRM, *Karácsony en anderen tegen Hongarije* [Grote kamer], nr. 42461/13 en 44357/13, 17 mei 2016.

419 Zie bijvoorbeeld, VN, Comité voor de rechten van personen met een handicap (2013), *Mededeling nr. 4/2011*, CRPD/C/10/D/4/2011, 9 september 2013, punt 9.2 ff.

4.8. Strafrechtelijke aangelegenheden

In het kader van het EVRM kan het verbod van discriminatie betrekking hebben op strafrechtelijke aangelegenheden in verschillende rechten, met inbegrip van het recht op een eerlijk proces (artikel 6), het recht op vrijheid en veiligheid (artikel 5), het verbod op bestraffing met terugwerkende kracht (artikel 7) en “ne bis in idem” (artikel 4 van protocol nr. 7), het recht op leven (artikel 2) en het recht om gevrijwaard te blijven van onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing (artikel 3). Er bestaat ook een belangrijke jurisprudentie over geweld tegen vrouwen en andere kwetsbare groepen, zoals Roma of lesbiennes, homoseksuelen, biseksuelen en transgenders, waar het EHRM de nadruk heeft gelegd op de verplichting van de staat om de discriminerende beweegredenen van het geweld te onderzoeken. In een aantal uitspraken erkende het EHRM dat het gebrek aan reactie op geweld een inbreuk vormde van artikel 14.⁴²⁰

Naast de voorgaande onderwerpen die reeds elders werden besproken, beschermt het EHRM ook het recht om gevrijwaard te worden van willekeurige opsluiting op basis van discriminerende gronden en het recht om gevrijwaard te worden van onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing op discriminerende gronden tijdens gevangenschap.⁴²¹

Voorbeeld: In *Martzaklis en anderen tegen Griekenland*⁴²² klaagden hiv-positieve gevangenis die vastzaten in een gevangenisziekenhuis, vooral over slechte sanitaire omstandigheden en een gebrek aan passende medische behandeling, gevangenschap in overbevolkte en onvoldoende verwarmde kamers, levensmiddelen met een slechte voedingswaarde en onregelmatige medische behandeling die niet individueel werd voorgeschreven. De gevangenisautoriteiten rechtvaardigden hun isolatie door te stellen dat dit noodzakelijk was om hun toestand beter te kunnen opvolgen en behandelen. Het EHRM was van mening dat de plaatsing in isolatie ter voorkoming van de uitspreiding van de ziekte niet noodzakelijk was aangezien de gevangenen hiv-positief waren en geen AIDS hadden. Ze leden lichamelijk

420 Zie onder meer EHRM, *Opuz tegen Turkije*, nr. 33401/02, 9 juni 2009 betreffende geweld tegen vrouwen; EHRM, *Boacă en anderen tegen Roemenië*, nr. 40355/11, 12 januari 2016 betreffende geweld tegen Roma en EHRM, *M.C. en A.C. tegen Roemenië*, nr. 12060/12, 12 april 2016 betreffende geweld tegen lesbiennes, homoseksuelen, biseksuelen en transgenders. Voor meer besprekingen en voorbeelden, zie [deel 2.6](#) betreffende haatdelicten.

421 Zie *Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland* [Grote kamer], nr. 60367/08 en 961/11, 24 januari 2017.

422 EHRM, *Martzaklis en anderen tegen Griekenland*, nr. 20378/13, 9 juli 2015.

en mentaal meer dan wat inherent samenging met gevangenschap. Tot slot oordeelde het EHRM dat onvoldoende fysieke en sanitaire omstandigheden, onregelmatigheden in de toepassing van een passende behandeling en gebrek aan een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor de isolatie van hiv-positieve gevangenen een inbreuk vormde op artikel 3 juncto artikel 14 van het EVRM.

Voorbeeld: In *D.G. tegen Ierland en Bouamar tegen België*⁴²³ (besproken in [deel 5.5](#)) waren de verzoekers, die minderjarig waren, in hechtenis geplaatst door de nationale autoriteiten. Hier was het EHRM van oordeel dat, hoewel er inbreuken waren op hun recht op vrijheid, er geen discriminatie had plaatsgevonden omdat de differentiële behandeling gerechtvaardigd was ter bescherming van minderjarigen.

Voorbeeld: In *Stasi tegen Frankrijk*⁴²⁴ klaagde de verzoeker dat hij slecht was behandeld in de gevangenis omwille van zijn homoseksualiteit en dat de autoriteiten niet de nodige maatregelen hadden genomen om hem te beschermen. De verzoeker beweerde, bijvoorbeeld, dat hij een roze ster moest dragen en geslagen en met sigaretten verbrand werd door andere gevangenen. Het EHRM merkte op dat, als antwoord op elke beschuldiging, de autoriteiten maatregelen hadden ondernomen om hem te beschermen: de verzoeker werd gescheiden van de andere gevangenen en werd ontvangen door de toezichthouder van het gebouw, een dokter en een psychiater. Het EHRM oordeelde dat de autoriteiten alle effectieve maatregelen hadden genomen om hem tegen fysieke schade te beschermen tijdens zijn gevangenschap en dat er geen inbreuk was op artikel 3 zonder zijn klacht onder artikel 14 apart te onderzoeken.

Artikel 14 van het EVRM kan ook van toepassing zijn wanneer bepalingen van het strafrechtelijk recht discriminerend zijn⁴²⁵ of wanneer veroordelingen die gebaseerd zijn op deze discriminerende bepalingen, op het strafregister van een persoon blijven staan.⁴²⁶

423 EHRM, *D.G. tegen Ierland*, nr. 39474/98, 16 mei 2002; EHRM, *Bouamar tegen België*, nr. 9106/80, 29 februari 1988.

424 EHRM, *Stasi tegen Frankrijk*, nr. 25001/07, 20 oktober 2011.

425 EHRM, *S.L. tegen Oostenrijk*, nr. 45330/99, 9 januari 2003.

426 EHRM, *E.B. en anderen tegen Oostenrijk*, nr. 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 en 48779/07, 7 november 2013.

In het kader van het recht van de Unie en volgens de vaste rechtspraak van het HvJ-EU⁴²⁷ mogen de nationale wettelijke bepalingen niet discrimineren tegen personen die krachtens het recht van de Unie het recht op een gelijke behandeling krijgen, ook indien de domeinen waarin de strafrechtelijke wetgeving en de regels van de strafprocedures kwesties zijn die onder de bevoegdheid van de lidstaten vallen. In de volgende zaak werd het beginsel van non-discriminatie ingeroepen in procedures met betrekking tot de uitvoering van een Europees arrestatiebevel.⁴²⁸

Voorbeeld: In *João Pedro Lopes Da Silva Jorge*⁴²⁹ werd een Portugese staatsburger in Portugal veroordeeld tot vijf jaar gevangenisstraf voor drugshandel. Vervolgens trouwde hij met een Franse staatsburger bij wie hij in Frankrijk verbleef. Hij werd ook tewerkgesteld door een Frans bedrijf bij wie hij een contract van onbepaalde duur had. Aangezien hij niet wilde worden overgeleverd aan de Portugese autoriteiten, eiste hij om in Frankrijk te worden opgesloten. De Franse bepaling die de niet-uitvoering van een Europees arrestatiebevel toeliet, was echter enkel beperkt tot Franse staatsburgers. Het HvJ-EU stelde dat lidstaten de niet-uitvoering van een arrestatiebevel niet konden beperken tot hun eigen staatsburgers, door staatsburgers van andere lidstaten die op het grondgebied verblijven of inwoner zijn van de uitvoerende lidstaat, los van hun verbanden met die lidstaat, automatisch en absoluut uit te sluiten. Dit vormt discriminatie op grond van nationaliteit in de zin van artikel 18 van het VWEU.

427 HvJ-EU, zaak 186/87, *Ian William Cowan tegen Trésor public*, 2 februari 1989.

428 Vergelijk HvJ-EU, zaak C-182/15, *Aleksei Petruhhin tegen Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra* [Grote kamer], 6 september 2016, betreffende een uitwijzing naar een derde land van een EU-burger, gebruik makend van het vrij verkeer van personen.

429 HvJ-EU, zaak C-42/11, *Procedure betreffende de uitvoering van een Europees arrestatiebevel tegen João Pedro Lopes Da Silva Jorge* [Grote kamer], 5 september 2012.

5

Beschermde gronden



EU	Behandelde onderwerpen	RvE
VWEU, artikel 8 en artikel 157 EU-Handvest van de grondrechten, artikel 21 en 23 Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG) Richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG) HvJ-EU, zaak C-222/14, <i>Maïstrellis tegen Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaïomaton</i>, 2015 HvJ-EU, zaak C-363/12, <i>Z. tegen A Government Department en the Board of Management of a Community School</i> [Grote kamer], 2014 HvJ-EU, zaak C-167/12, <i>C. D. tegen S.T.</i> [Grote kamer], 2014 HvJ-EU, zaak C-427/11, <i>Kenny tegen Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance en Commissioner of An Garda Síochána</i>, 2013 HvJ-EU, zaak C-243/95, <i>Hill en Stapleton tegen The Revenue Commissioners en Department of Finance</i>, 1998 HvJ-EU, zaak 43-75, <i>Defrenne tegen Sabena</i>, 1976	Geslacht	EVRM, artikel 2 (recht op leven), artikel 3 (verbod van foltering), artikel 14 (verbod van discriminatie) EHRM, <i>Emel Boyraz tegen Turkije</i>, nr. 61960/08, 2014 EHRM, <i>Konstantin Markin tegen Rusland</i> [Grote kamer], nr. 30078/06, 2012 EHRM, <i>Andrle tegen de Tsjechische Republiek</i>, nr. 6268/08, 2011 EHRM, <i>Ünal Tekeli tegen Turkije</i>, nr. 29865/96, 2004

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG), artikel 4, lid 1 HvJ-EU, zaak C-423/04, <i>Richards tegen Secretary of state for Work and Pensions</i>, 2006 HvJ-EU, zaak C-117/01, <i>K.B. tegen NHS Pensions Agency</i>, 2004	Genderidentiteit	EVRM, artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven) en artikel 14 (verbod van discriminatie) EHRM, <i>Y.Y. tegen Turkije</i>, nr. 14793/08, 2015 EHRM, <i>Hämäläinen tegen Finland</i> [Grote kamer], nr. 37359/09, 2014 EHRM, <i>Van Kück tegen Duitsland</i>, nr. 35968/97, 2003
Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 21 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG) HvJ-EU, zaak C-528/13, <i>Léger tegen Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes and Etablissement français du sang</i>, 2015 HvJ-EU, gevoegde zaken C-148/13 tot C-150/13, <i>A e.a. tegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie</i> [Grote kamer], 2014 HvJ-EU, gevoegde zaken C-199/12, C-200/12, C-201/12, <i>X en Y</i>, en <i>Z tegen Minister voor Immigratie en Asiel</i>, 2013 HvJ-EU, zaak C-81/12, <i>Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i>, 2013	Seksuele geaardheid	EVRM, artikel 5 (recht op vrijheid en veiligheid), artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), artikel 12 (recht te huwen) en artikel 14 (verbod van discriminatie) EHRM, <i>Taddeucci en McCall tegen Italië</i>, nr. 51362/09, 2016 EHRM, <i>O.M. tegen Hongarije</i>, nr. 9912/15, 2016 EHRM, <i>E.B. en anderen tegen Oostenrijk</i>, nr. 31913/07 en 4 anderen, 2013 EHRM, <i>Schalk en Kopf tegen Oostenrijk</i>, nr. 30141/04, 2010 EHRM, <i>E.B. tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 43546/02, 2008 EHRM, <i>S.L. tegen Oostenrijk</i>, nr. 45330/99, 2003 EHRM, <i>Karner tegen Oostenrijk</i>, nr. 40016/98, 2003 ECSR, <i>INTERIGHTS tegen Kroatië</i>, klacht nr. 45/2007, 2009

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van personen met een handicap (CRPD) Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG) HvJ-EU, zaak C-363/12, <i>Z tegen A Government Department en The Board of Management of a Community School</i> [Grote kamer], 2014 HvJ-EU, zaak C-354/13, <i>FOA tegen KL</i>, 2014 HvJ-EU, gevoegde zaken C-335/11 en C-337/11, <i>HK Danmark</i>, 2013	Handicap	EVRM, artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), artikel 14 (verbod van discriminatie) ESH, artikel E (non-discriminatie) EHRM, <i>Guberina tegen Kroatië</i>, nr. 23682/13, 2016 ECSR, <i>AEH tegen Frankrijk</i>, klacht nr. 81/2012, 2013 EHRM, <i>Glor tegen Zwitserland</i>, nr. 13444/04, 2009 EHRM, <i>Pretty tegen het Verenigd Koninkrijk</i>, nr. 2346/02, 2002 EHRM, <i>Price tegen het Verenigd Koninkrijk</i>, nr. 33394/96, 2001
Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 21 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG) HvJ-EU, zaak C-548/15, <i>de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën</i>, 2016 HvJ-EU, zaak C-441/14, <i>DI, die optreedt namens Ajos A/S tegen Estate of Karsten Eigil Rasmussen</i> [Grote kamer], 2016 HvJ-EU, zaak C-258/15, <i>Salaberria Sorondo tegen Academia Vasca de Policía y Emergencias</i> [Grote kamer], 2016 HvJ-EU, gevoegde zaken C-501/12 tot en met C-506/12, C-540/12 en C-541/12, <i>Specht tegen Land Berlin en Bundesrepublik Deutschland</i>, 2014 HvJ-EU, zaak C-416/13, <i>Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo</i>, 2014 HvJ-EU, zaak C-144/04, <i>Mangold tegen Helm</i> [Grote kamer], 2005	Leeftijd	EVRM, artikel 5 (recht op vrijheid en veiligheid), artikel 6 (recht op een eerlijk proces), artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven) ESC, artikel 1, lid 2, artikel 23 en artikel 24 EHRM, <i>D.G. tegen Ierland</i>, nr. 39474/98, 2002 EHRM, <i>Schwizgebel tegen Zwitserland</i>, nr. 25762/07, 2010 EHRM, <i>V. tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 24888/94, 1999 EHRM, <i>T. tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 24724/94, 1999 EHRM, <i>Bouamar tegen België</i>, nr. 9106/80, 1988 ECSR, <i>Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) tegen Noorwegen</i>, klacht nr. 74/2011, 2013

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Richtlijn rassengelijkheid (2000/43/EG) Kaderbesluit van de Raad betreffende de bestrijding van racisme en vreemdelingenhaat HvJ-EU, zaak C-83/14, <i>“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisia za zashtita ot diskriminatsia</i> [Grote kamer], 2015 HvJ-EU, zaak C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV</i>, 2008	Ras, etniciteit, kleur en het behoren tot een nationale minderheid	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie), protocol nr. 12, artikel 1 (algemeen verbod van discriminatie) EHRM, <i>Boacă en anderen tegen Roemenië</i>, nr. 40355/11, 2016 EHRM, <i>Biao tegen Denemarken</i> [Grote kamer], nr. 38590/10, 2016 EHRM, <i>Sejdić and Finci tegen Bosnië en Herzegovina</i> [Grote kamer], nr. 27996/06 en 34836/06, 2009 ECSR, <i>ERRC tegen Ierland</i>, klacht nr. 100/2013, 2015
VWEU, artikel 18 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 45 Burgerschapsrichtlijn 2004/38/EG Richtlijn 2003/109/EG van de Raad betreffende de status van langdurig ingezetene onderdanen van derde landen (2003/109/EG) HvJ-EU, zaak C-392/15, <i>Europese Commissie tegen Hongarije</i>, 2017 HvJ-EU, zaak C-165/14, <i>Alfredo Rendón Marín tegen Administración del Estado</i> [Grote kamer], 2016 HvJ-EU, zaak C-571/10, <i>Servet Kamberaj tegen IPES</i> [Grote kamer], 2012 HvJ-EU, zaak C-508/10, <i>Europese Commissie tegen Nederland</i>, 2012 HvJ-EU, zaak C-200/02, <i>Chen tegen Secretary of State for the Home Department</i>, 2004 HvJ-EU, zaak C-281/98, <i>Angonese tegen Cassa di Risparmio di Bolzano SpA</i>, 2000 HvJ-EU, zaak 186/87, <i>Cowan tegen Trésor public</i>, 1989	Nationaliteit of nationale afkomst	Het Verdrag inzake nationaliteit van de Raad van Europa EVRM, artikel 3 (verbod van foltering), artikel 5 (recht op vrijheid en veiligheid), artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), protocol nr. 4, artikel 3 (verbod van collectieve uitzetting van onderdanen), protocol nr. 1, artikel 2 (recht op onderwijs) EHRM, <i>Dhahbi tegen Italië</i>, nr. 17120/09, 2014 EHRM, <i>Rangelov tegen Duitsland</i>, nr. 5123/07, 2012 EHRM, <i>Ponomaryovi tegen Bulgarije</i>, nr. 5335/05, 2011 EHRM, <i>Andrejeva tegen Letland</i> [Grote kamer], nr. 55707/00, 2009 EHRM, <i>Zeibek tegen Griekenland</i>, nr. 46368/06, 2009 EHRM, <i>Anakomba Yula tegen België</i>, nr. 45413/07, 2009 EHRM, <i>Koua Poirrez tegen Frankrijk</i>, nr. 40892/98, 2003 EHRM, <i>C. tegen België</i>, nr. 21794/93, 1996 EHRM, <i>Moustaquim tegen België</i>, nr. 12313/86, 1991

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
EU-Handvest van de grondrechten, artikel 10 en artikel 21 HvJ-EU, zaak C-188/15, <i>Bougnaoui en ADDH tegen Micropole SA</i> [Grote kamer], 2017 HvJ-EU, zaak C-157/15, <i>Achbita en Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen G4S Secure Solutions NV</i> [Grote kamer], 2017	Geloof of geloofs-overtuiging	EVRM, artikel 3 (verbod van foltering), artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), artikel 9 (vrijheid van godsdienst), artikel 10 (vrijheid van meningsuiting), protocol nr. 1, artikel 2 (recht op onderwijs) EHRM, <i>Izzettin Doğan en anderen tegen Turkije</i> [Grote kamer], nr. 62649/10, 2016 EHRM, <i>Ebrahimian tegen Frankrijk</i>, nr. 64846/11, 2015 EHRM, <i>S.A.S. tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 43835/11, 2014 EHRM, <i>Eweida en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk</i>, nr. 48420/10 en drie andere, 2013 EHRM, <i>Vojnity tegen Hongarije</i>, nr. 29617/07, 2013 EHRM, <i>Milanović tegen Servië</i>, nr. 44614/07, 2010 EHRM, <i>O'Donoghue en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk</i>, nr. 34848/07, 2010 EHRM, <i>Alujer Fernandez en Caballero García tegen Spanje</i> (december), nr. 53072/99, 2001 EHRM, <i>Cha'are Shalom Ve Tsedek tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 27417/95, 2000

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG) HvJ-EU, zaak C-317/14, <i>Europese Commissie tegen België</i> , 2015	Taal	Kaderverdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van nationale minderheden EVRM, artikel 6, lid 3, en artikel 14 (verbod van discriminatie) <i>EHRM, Macalin Moxamed Sed Dahir tegen Zwitserland</i> (december), nr. 12209/10, 2015 <i>EHRM, Zaak “met betrekking tot bepaalde aspecten van het recht inzake het taalgebruik in het onderwijs in België” tegen België</i> , nr. 1474/62 en vijf anderen, 1968
Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 21 HvJ-EU, zaak C-149/10, <i>Chatzi tegen Ypourgos Oikonomikon</i> , 2010	Sociale afkomst, geboorte en eigendom	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie), protocol nr. 1, artikel 1 (Bescherming van eigendom) <i>EHRM, Wolter en Sarfert tegen Duitsland</i> , nr. 59752/13 en 66277/13, 2017 <i>EHRM, Chassagnou en anderen tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 25088/94 en twee andere, 1999
Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 21	Politieke of andere overtuigingen	EVRM, artikel 3 (verbod van foltering), artikel 10 (vrijheid van meningsuiting), artikel 11 (vrijheid van vergadering en vereniging), artikel 14 (verbod van discriminatie) <i>EHRM, Redfearn tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 47335/06, 2012 <i>EHRM, Virabyan tegen Armenië</i> , nr. 40094/05, 2012
HvJ-EU, zaak C-406/15, <i>Milkova tegen Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol</i> , 2017	Andere status	EVRM, artikel 14 (verbod van discriminatie) ESH, artikel E (non-discriminatie) <i>ECSR, Associazione Nazionale Giudici di Pace tegen Italië</i> , klacht nr. 102/2013, 2016 <i>EHRM, Varnas tegen Litouwen</i> , nr. 42615/06, 2013

Belangrijkste punten

- Het beginsel van non-discriminatie verbiedt niet alle verschillen in behandeling, maar enkel de verschillen die gebaseerd zijn op één van de beschermde gronden.
- Een beschermde grond is een identificeerbare, objectieve of persoonlijke eigenschap of “status” waarbij individuen of groepen van elkaar worden onderscheiden.
- In het kader van de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie zijn de beschermde gronden uitdrukkelijk vastgelegd op: geslacht, raciale of etnische afstamming, leeftijd, handicap, godsdienst of geloofsovertuiging en seksuele geaardheid.
- In het kader van het EVRM is er een niet-limitatieve lijst die per geval kan worden aangevuld.

In het recht van de Unie verbieden de richtlijnen inzake non-discriminatie differentiële behandeling op basis van bepaalde “beschermde gronden”, die een vaste en beperkte lijst van beschermde gronden inhoudt. Deze gronden omvatten geslacht (richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG)⁴³⁰, richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG)),⁴³¹ seksuele geaardheid, handicap, leeftijd of godsdienst of geloofsovertuiging (richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG)⁴³²) en raciale of etnische afstamming (richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG)⁴³³). Artikel 21 van het EU-Handvest bevat ook een verbod van discriminatie, dat een niet-limitatieve lijst van gronden bevat

Een “beschermde grond” is een eigenschap van een individu die niet relevant is voor een differentiële behandeling of het genot van een bepaald voordeel.

⁴³⁰ Richtlijn 2004/113/EG van de Raad van 13 december 2004 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, PB L 373 van 21.12.2004, blz. 37-43.

⁴³¹ Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (herschikking), PB L 204 van 26.7.2006, blz. 23-36.

⁴³² Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, PB L 303 van 2.12.2000, blz. 16-22.

⁴³³ Richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming, PB L 180 van 19.7.2000, blz. 22-26.

die worden geïmpliceerd door een formulering “met name”,⁴³⁴ Het EU-Handvest is bindend voor de EU-instellingen, maar is ook van toepassing op de lidstaten wanneer ze het recht van de Unie interpreteren en toepassen.

In het kader van het EVRM bevat artikel 14 een niet-limitatieve lijst die overeenkomt met de richtlijnen, maar ook verder gaat. Artikel 14 bepaalt dat er geen discriminatie zal zijn “op welke grond dan ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.” De categorie van “andere status” heeft het EHRM in staat gesteld om (onder andere) de gronden die uitdrukkelijk beschermd worden door de richtlijnen inzake non-discriminatie, te omvatten, met name: handicap, leeftijd en seksuele geaardheid.

5.1. Geslacht

Discriminatie op grond van geslacht is vrij vanzelfsprekend omdat het verwijst naar discriminatie op basis van het feit dat een individu een vrouw of een man is. **In het kader van het recht van de Unie** is dit het meest ontwikkelde aspect van het Europese sociale beleid en het werd lange tijd beschouwd als een centraal recht. De ontwikkeling van de bescherming op deze grond diende een dubbele doelstelling: vooreerst diende zij een economische doelstelling omdat zij hielp om de concurrentievervalsing te elimineren op een markt die meer dan ooit geïntegreerd was; ten tweede voorzag zij op politiek niveau de Gemeenschap met een aspect dat sociale vooruitgang en de verbetering van de levens- en werkomstandigheden diende. Bijgevolg is en blijft de bescherming tegen discriminatie op grond van geslacht een fundamentele functie van de EU: gendergelijkheid is een “fundamentele waarde” (artikel 2 van het EU-Verdrag) en een “doelstelling” (artikel 3 van het EU-Verdrag) van de Unie. De aanvaarding van het sociale en economische belang van de waarborging van gelijkheid van

⁴³⁴ Met betrekking tot de relatie tussen het EU-Handvest en de richtlijnen, in HvJ-EU, zaak C-529/13, *Georg Felber tegen Bundesministerin für Unterricht Kunst und Kultur*, 21 januari 2015, werd het HvJ-EU gevraagd om het beginsel van non-discriminatie te interpreteren op grond van leeftijd, zoals verankerd in artikel 21 van het EU-Handvest en geconcretiseerd in Richtlijn 2000/78. Het HvJ-EU herinnerde eraan dat wanneer lidstaten maatregelen vaststellen die in het toepassingsgebied van Richtlijn 2000/78 vallen, die, in het domein van werkgelegenheid en beroep, specifieke uitdrukking geeft aan het beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd, de richtlijn geëerbiedigd moet worden. Bijgevolg besloot het HvJ-EU om de vragen te onderzoeken uitsluitend in het licht van Richtlijn 2000/78.

behandeling werd verder gekristalliseerd door de centrale rol die zij speelde in het EU-Handvest van de grondrechten.

Gevallen van discriminatie op grond van geslacht kunnen zowel gaan om mannen als vrouwen die een minder gunstige behandeling krijgen dan het andere geslacht.

Voorbeeld: In *Konstantinos Maïstrellis tegen Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaïomaton*⁴³⁵ was de klager een ambtenaar. Hij vroeg ouderschapsverlof aan hoewel zijn vrouw geen werkgelegenheid had. Het HvJ-EU oordeelde dat, in overeenstemming met het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep, een mannelijke ambtenaar het recht heeft om ouderschapsverlof te nemen, zelfs indien zijn vrouw niet werkt.

Voorbeeld: In *Defrenne tegen Sabena*⁴³⁶ klaagde de verzoeker dat ze minder werd betaald dan haar mannelijke tegenhangers, ondanks het feit dat haar takenpakket identiek was. Het HvJ-EU oordeelde dat dit een duidelijk geval van discriminatie op grond van geslacht was. Bij de besluitvorming hierover onderstreepte het HvJ-EU de economische en de sociale dimensie van de Unie en dat non-discriminatie de EU helpt om dichterbij deze doelstellingen te komen.

Voorbeeld: In *Margaret Kenny en anderen tegen Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance en Commissioner of An Garda Síochána*⁴³⁷ waren de klagers vrouwelijke ambtenaren die administratieve taken toevertrouwd kregen en door de Minister tewerkgesteld waren. Ze klaagden dat hun lonen lager waren dan die van hun mannelijke collega's die ook administratief werk uitvoerden in specifieke functies die voorbehouden waren voor leden van de politie. De nationale autoriteiten rechtvaardigden dit verschil in loon door te stellen dat leden van de politie altijd moesten voldoen aan de behoeften van de strijdkrachten. Het HvJ-EU verklaarde dat, teneinde te bepalen of twee verschillende groepen hetzelfde werk uitvoeren, het niet voldoende is vast te stellen dat de door deze groepen

435 HvJ-EU, zaak C-222/14, *Konstantinos Maïstrellis tegen Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaïomaton*, 16 juli 2015.

436 HvJ-EU, zaak 43-75, *Gabrielle Defrenne tegen Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, 8 april 1976.

437 HvJ-EU, zaak C-427/11, *Margaret Kenny e.a. tegen Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance en Commissioner of An Garda Síochána*, 28 februari 2013.

uitgevoerde taken, gelijkaardig zijn. Er moet rekening worden gehouden met de aard van het werk, de opleidingsvereisten en de werkomstandigheden. Een beroepsopleiding is bijgevolg één van de criteria om te bepalen of het uitgevoerde werk wel of niet vergelijkbaar is.

Voorbeeld: De zaak van *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL en anderen tegen Conseil des ministres*⁴³⁸ gaat over het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en de levering van goederen en diensten. Het heeft met name betrekking op de richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die de EU-lidstaten toeliet om geslachtsspecifieke risicofactoren toe te passen bij de berekening van premies en uitkeringen in verzekeringscontracten. Als gevolg hiervan betaalden vrouwen en mannen verschillende bijdragen bij particuliere verzekeringen. Op grond van het EU-Handvest van de grondrechten oordeelde het HvJ-EU dat rekening houden met het geslacht van de verzekerde particulier als een risicofactor in verzekeringscontracten, discriminatie vormt en verklaarde artikel 5, lid 2, van de richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten ongeldig. Vanaf 21 december 2012 is het dus niet meer mogelijk om proportionele verschillen tussen de premies en uitkeringen van particulieren toe te laten met geslacht als determinerende factor.

Het HvJ-EU benadrukte dat, teneinde een differentiële behandeling tussen mannen en vrouwen te verantwoorden, er moet worden aangetoond dat een dergelijke behandeling gebaseerd is op objectieve factoren die geen betrekking hebben op discriminatie op grond van geslacht. Dit is het geval wanneer de maatregelen een rechtmatige doelstelling van sociaal beleid weerspiegelen, passend zijn om die doelstelling te bereiken en noodzakelijk hiervoor zijn.⁴³⁹ Rechtvaardigingen voor een maatregel die enkel is gebaseerd op de benadeling van vrouwen of op overwegingen van werkgevers van financiële of beheersmatige aard, kunnen niet worden aanvaard.

Discriminatie met betrekking tot zwangerschap of moederschap is een specifieke vorm van discriminatie op grond van geslacht. Om zwangerschap, moederschap

⁴³⁸ HvJ-EU, zaak C-236/09, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL en anderen tegen Conseil des ministres* [Grote kamer], 1 maart 2011.

⁴³⁹ HvJ-EU, zaak C-173/13, *Maurice Leone en Blandine Leone tegen Garde des Sceaux, ministre de la Justice en Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, 17 juli 2014, punt 79.

en ouderschap te beschermen heeft de EU geleidelijk een complex geheel aan primaire en afgeleide wetgeving ontwikkeld.⁴⁴⁰ Artikel 157 van het VWEU stelt de verplichting van gelijk loon tussen mannen en vrouwen vast en voorziet in een algemene rechtsgrond voor de vaststelling van maatregelen in het domein van gendergelijkheid, dat gelijkheid en antidiscriminatie op grond van zwangerschap of moederschap op de werkvloer omvat. Artikel 33, lid 2, van het EU-Handvest stelt: "Teneinde beroeps- en gezinsleven te kunnen combineren, heeft eenieder recht op bescherming tegen ontslag om een reden die verband houdt met moederschap, alsmede recht op betaald moederschapsverlof en recht op ouderschapsverlof na de geboorte of de adoptie van een kind." Naast de verschikte richtlijn gendergelijkheid is de richtlijn inzake zwangere werknemers, onder andere, in de eerste plaats gericht op de bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van werknemers tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie.⁴⁴¹ Hij wordt aangevuld door de richtlijn betreffende ouderschapsverlof,⁴⁴² die minimumstandaarden vaststelt om de combinatie van werk en gezin te vergemakkelijken.

Het HvJ-EU heeft ook in grote mate bijgedragen tot de ontwikkeling van dit rechtsgebied door de in de wetten geformuleerde beginselen verder uit te leggen en toe te passen en brede interpretaties van relevante rechten te verschaffen. Volgens het HvJ-EU vertaalt de bescherming van zwangerschaps- en moederschapsrechten zich niet enkel in de bevordering van materiële gendergelijkheid, maar ook in de bevordering van de gezondheid van de moeder na de geboorte en de band tussen de moeder en het pasgeboren kind. In de vroege zaken van *Dekker*⁴⁴³ en *Hertz*⁴⁴⁴ stelde het HvJ-EU vast dat aangezien enkel een vrouw zwanger kan worden, de weigering om een

440 Voor meer details, zie bijvoorbeeld European Commission, European Network of Legal Experts in the Field of Gender Equality (2012), *"Fighting Discrimination on the Grounds of Pregnancy, Maternity and Parenthood – The application of EU and national law in practice in 33 European countries"*.

441 Richtlijn 92/85/EEG van de Raad van 19 oktober 1992 inzake de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van werknemers tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie, PB L 348, 28.11.1992.

442 Richtlijn 2010/18/EU van de Raad van 8 maart 2010 tot uitvoering van de door BUSINESS-EUROPE, UEAPME, het CEEP en het EVV gesloten herziene raamovereenkomst en tot intrekking van Richtlijn 96/34/EG, PB L 68, 18 maart 2010.

443 HvJ-EU, C-177/88, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker tegen Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, 8 November 1990.

444 HvJ-EU, zaak C-179/88, *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark tegen Dansk Arbejdsgiverforening*, 8 november 1990. Merk op dat de *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark* optrad namens Birthe Vibeke Hertz.

zwangere vrouw aan te werven of het ontslag van een zwangere vrouw op basis van haar zwangerschap of moederschap, directe discriminatie vormt op de grond van geslacht, die niet kan worden gerechtvaardigd door een ander belang, met inbegrip van het economisch belang van de werkgever. In *Melgar*,⁴⁴⁵ bijvoorbeeld, wordt duidelijk gesteld dat “[v]oor zover het niet verlengen van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd echter zijn oorzaak vindt in de zwangerschap van de werkneemster, [...] dit evenwel een rechtstreekse discriminatie op grond van geslacht [vormt]” in tegenstelling tot het recht van de Unie. Een vrouw is daarenboven niet verplicht haar werkgever te informeren over haar zwangerschap tijdens het aanwervingsproces of tijdens eender ander stadium van de werkgelegenheid.⁴⁴⁶ Het HvJ-EU was verder van mening dat elke ongunstige behandeling die rechtstreeks of onrechtstreeks verbonden is tot de zwangerschap of het moederschap, directe discriminatie op grond van geslacht vormt.⁴⁴⁷

Het bestaande rechtskader reguleert echter geen niet-traditionele manieren om moeder/ouder te worden. De praktijk van het draagmoederschap, met name, neemt toe in Europa waardoor een kloof wordt gecreëerd tussen de sociale werkelijkheid en de wetgeving. Deze kwestie werd benadrukt door twee zaken waarin het HvJ-EU in 2014 zijn arrest heeft vastgesteld.

Voorbeeld: In zaken *C.D. tegen S. T.*⁴⁴⁸ en *Z. tegen A Government Department and the Board of Management of a Community School*⁴⁴⁹ oordeelde het HvJ-EU dat het recht van de Unie niet vereist dat een moeder die een baby heeft gekregen via een draagmoederschapsovereenkomst, recht heeft op betaald verlof dat gelijkwaardig is aan het bevallings- of adoptieverlof. Mevr. D., die werkte in een hospitaal in het Verenigd Koninkrijk, en Mevr. Z. een leerkracht die in Ierland werkte, kregen beiden een kind via een draagmoeder. Beide vrouwen vroegen betaald verlof aan dat gelijkwaardig

445 HvJ-EU, zaak C-438/99, *Maria Luisa Jiménez Melgar tegen Ayuntamiento de Los Barrios*, 4 oktober 2001.

446 HvJ-EU, zaak C-32/93, *Carole Louise Webb tegen EMO Air Cargo (VK) Ltd.*, 14 juli 1994; HvJ-EU, zaak C-320/01, *Wibke Busch tegen Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-KG*, 27 februari 2003.

447 HvJ-EU, zaak C-32/93, *Carole Louise Webb tegen EMO Air Cargo (VK) Ltd.*, 14 juli 1994; HvJ-EU, zaak C-421/92, *Gabriele Habermann-Beltermann tegen Arbeiterwohlfahrt, Bezirksverband Ndb./Opf. e.V.*, 5 mei 1994.

448 HvJ-EU, zaak C-167/12, *C. D. tegen S. T.* [Grote kamer], 18 maart 2014.

449 HvJ-EU, zaak C-363/12, *Z tegen A Government Department en The Board of Management of a Community School* [Grote kamer], 18 maart 2014.

is aan het bevallings- of adoptieverlof. De aanvragen werden geweigerd omdat Mevr. D. en Mevr. Z. nooit zwanger zijn geweest en de kinderen niet door de ouders waren geadopteerd. In beide zaken oordeelde het HvJ-EU dat de wensmoeder niet op de bepalingen van de richtlijn voor gendergelijkheid (herschikking) of de richtlijn inzake zwangere werknemers kon beroepen, noch op de bepalingen van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, die discriminatie op grond van handicap, verbiedt.

Voor de richtlijn inzake zwangere werknemers was het HvJ-EU van mening dat het toekennen van het bevallingsverlof veronderstelt dat de betrokken werknemer zwanger was en is bevallen. Bijgevolg valt een wensmoeder⁴⁵⁰ niet in het toepassingsgebied van de richtlijn, ook niet wanneer zij dat kind na de geboorte eventueel borstvoeding geeft of het daadwerkelijk borstvoeding geeft.

Met betrekking tot de richtlijn gendergelijkheid oordeelde het HvJ-EU dat de weigering om een wensmoeder bevallingsverlof toe te kennen, geen discriminatie op grond van geslacht vormt, aangezien een wensvader ook geen recht heeft op een dergelijk verlof en dat de weigering vrouwelijke werknemers niet bepaald meer benadeelt dan mannelijke werknemers. Verder valt de weigering om een wensmoeder betaald verlof toe te kennen dat gelijkwaardig is aan het adoptieverlof, buiten het toepassingsgebied van die richtlijn.

Tot slot is het HvJ-EU van oordeel dat het onvermogen om een kind te krijgen, geen "handicap" vormt in de zin van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.⁴⁵¹

Voorbeeld: De zaak *De Weerd*⁴⁵² gaat over een nationale wetgeving met betrekking tot uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid. In 1975 had de nationale wetgeving uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid ingevoerd voor mannen en ongetrouwde vrouwen, ongeacht hun inkomen voordat ze arbeidsongeschikt werden. In 1979 werd deze wetgeving aangepast en de uitkering werd ook beschikbaar voor getrouwde vrouwen. Er werd echter ook de vereiste ingevoerd dat de ontvanger reeds een specifiek

450 Een moeder die een draagmoeder heeft gebruikt om een kind te krijgen.

451 Zie [deel 5.4](#).

452 HvJ-EU, zaak C-343/92, *M.A. Roks, épouse De Weerd en anderen tegen Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen en anderen*, 24 februari 1994.

niveau aan inkomen moest hebben ontvangen tijdens het voorgaande jaar. De wetgeving werd uitgedaagd op de grond van (onder andere) het feit dat de inkomenseis indirect vrouwen discrimineerde (omdat ze minder snel het vereiste inkomen zouden verdienen dan mannen). De staat stelde dat het differentiële genot gerechtvaardigd was omwille van budgettaire overwegingen om de nationale uitgaven te beperken. Het HvJ-EU oordeelde dat, hoewel het recht van de Unie de staat er niet van weerhield om de categorieën van personen die recht hebben op socialezekerheidsbijdragen, te reguleren, het niet toeliet dat dit op een discriminerende manier gebeurde.

Voorbeeld: In *Hill en Stapleton tegen The Revenue Commissioners en Department of Finance*⁴⁵³ maakte het HvJ-EU duidelijk dat het beginsel van de combinatie van werk en gezin volgt op het gelijkheidsbeginsel. De overheid voerde een regeling voor tweelingbanen in in het overheidsapparaat, waarbij een functie tijdelijk kon worden gedeeld door twee particulieren, waarbij 50 % van de uren van een voltijdse functie werden gewerkt en 50 % van het regulier loon werd ontvangen. Werknemers konden vervolgens terugkeren naar hun voltijdse functie wanneer deze functies beschikbaar werden. De regels lieten individuen, die voltijds tewerkgesteld waren, toe om per jaar één niveau hoger op de loonschaal te stijgen. Bij individuen die hun functie deelden, werd de verhoging gehalveerd waardoor ze twee jaar in een tweelingbaan nodig hadden om een niveau te stijgen. De twee klagers in de huidige zaak gingen terug naar hun functie als voltijdse werknemers en klaagden over de manier waarop de verhoging op hen werd toegepast. Het HvJ-EU oordeelde dat dit indirecte discriminatie op de grond van geslacht vormde aangezien het voornamelijk vrouwen waren die tweelingbanen aannamen. De regering voerde aan dat de differentiële behandeling gerechtvaardigd was aangezien zij gebaseerd was op het beginsel van de toepassing van de verhoging in relatie tot de feitelijke anciënniteit. Het HvJ-EU oordeelde dat dit slechts een bewering was die niet werd gesteund door objectieve criteria (er was geen bewijs dat de anciënniteit van andere individuen werd berekend op basis van de feitelijk gewerkte uren). Het HvJ-EU oordeelde vervolgens dat “een werkgever discriminatie die het gevolg is van een systeem van tweelingbanen, niet kan rechtvaardigen op de enkele grond dat het vermijden van die discriminatie hogere kosten voor hem zou meebrengen.”

453 HvJ-EU, zaak C-243/95, *Kathleen Hill en Ann Stapleton tegen The Revenue Commissioners en Department of Finance*, 17 juni 1998.

Evenzo is **in het kader van het EVRM** bescherming tegen discriminatie op de grond van geslacht goed ontwikkeld. Het EHRM stelde dat gendergelijkheid een belangrijke doelstelling is in de lidstaten van de Raad van Europa.⁴⁵⁴ De jurisprudentie betreffende gendergelijkheid omvat vele soorten juridische kwesties.

Een erg belangrijk domein van gendergelijkheid in de jurisprudentie van het EHRM gaat over zaken waarin vrouwen het slachtoffer zijn van geweld (besproken in [deel 2.6](#)). Het EHRM was van mening dat gendergerelateerd geweld een vorm van discriminatie tegen vrouwen was en een inbreuk vormde op artikel 2 en 3 juncto artikel 14 van het EVRM.⁴⁵⁵

Het beginsel van gelijkheid tussen mannen en vrouwen heeft er ook toe geleid dat het EHRM een schending heeft vastgesteld in de context van werkgelegenheid en ouderschapsverlof.

Voorbeeld: In *Emel Boyraz tegen Turkije*⁴⁵⁶ werd de verzoeker ontslagen uit haar functie als beveiligingsmedewerker omdat de taken van beveiligingsmedewerkers risico's en verantwoordelijkheden inhielden die vrouwen niet op zich konden nemen, zoals's nachts werken in landelijke omgevingen en het gebruik van vuurwapens en fysieke kracht. Het EHRM oordeelde dat de autoriteiten geen voldoende verantwoording hadden gegeven om dit vermeende onvermogen van vrouwen, in tegenstelling tot mannen, om als beveiligingsmedewerkers te werken, te verklaren. Het EHRM wees op het feit dat de verzoeker reeds gedurende vier jaar als beveiligingsmedewerker had gewerkt en dat er geen aanwijzingen waren dat ze haar taken niet kon vervullen omwille van haar geslacht. Dit vormde bijgevolg een inbreuk van artikel 14.

Voorbeeld: In *Konstantin Markin tegen Rusland*⁴⁵⁷ vroeg de verzoeker, een gescheiden radio-operator voor de inlichtingen in de krijgsmacht, een ouderschapsverlof van drie jaar aan om zijn drie kinderen groot te brengen. Zijn aanvraag werd geweigerd op grond dat er geen basis voor zijn vraag

454 EHRM, *Konstantin Markin tegen Rusland* [Grote kamer], nr. 30078/06, 22 maart 2012, punt 127.

455 Bijvoorbeeld, zie EHRM, *Opuz tegen Turkije*, nr. 33401/02, 9 juni 2009, EHRM, *Halime Kılıç tegen Turkije*, nr. 63034/11, 28 juni 2016 en EHRM, *M.G. tegen Turkije*, nr. 646/10, 22 maart 2016, besproken in [deel 2.6](#).

456 EHRM, *Emel Boyraz tegen Turkije*, nr. 61960/08, 2 december 2014.

457 EHRM, *Konstantin Markin tegen Rusland* [Grote kamer], nr. 30078/06, 22 maart 2012.

bestond in het nationale recht. Vervolgens kreeg hij echter twee jaar ouderschapsverlof en financiële hulp toegekend door zijn oversten door zijn moeilijke persoonlijke omstandigheden. De verzoeker klaagde dat het mannelijk militair personeel, in tegenstelling tot het vrouwelijke, geen recht had op drie jaar ouderschapsverlof om zorg te dragen voor minderjarige kinderen. Hij was van mening dat dit verschil in behandeling discriminerend was op de grond van geslacht. Het EHRM oordeelde dat mannen zich in een soortgelijke situatie als vrouwen bevonden met betrekking tot ouderschapsverlof. Het EHRM aanvaardde niet dat het verschil in behandeling redelijk en objectief gerechtvaardigd was door de traditionele verdeling van rollenpatronen in de maatschappij of het argument dat ouderschapsverlof voor militairen een negatief gevolg zou hebben op de gevechtskracht en operationele doeltreffendheid van de strijdkrachten. De automatische beperking die werd toegepast op een groep mensen op basis van hun geslacht viel daarom buiten de aanvaardbare beoordelingsmarge en het EHRM oordeelde een inbreuk van artikel 14 juncto artikel 8 van het EVRM.

Een andere categorie van zaken over gendergelijkheid gaat over uitdagingen voor verschillende leeftijdsvoorwaarden met betrekking tot het genot van sociale uitkeringen. In het domein van sociale zekerheid en fiscale aangelegenheden geeft het EHRM een brede beoordelingsmarge aan nationale autoriteiten. In de zaak *Andrle* herbevestigde het EHRM dat gendergelijkheid de mogelijkheid geeft om speciale maatregelen te nemen die feitelijke ongelijkheden tussen mannen en vrouwen compenseren.

Voorbeeld: In *Andrle tegen de Tsjechische Republiek*⁴⁵⁸ klaagde de verzoeker dat, in tegenstelling tot vrouwen, er geen verlaging van de pensioengerechtigde leeftijd was voor mannen die kinderen hadden grootgebracht. De Tsjechische overheid bracht aan dat dit verschil in behandeling voortkwam uit de positie onder het oude communistische systeem waar vrouwen met kinderen voltijds moesten werken, voor de kinderen zorgen en het huishouden doen. De maatregel wilde deze dubbele last op vrouwen compenseren. De autoriteiten waren reeds begonnen met een graduele hervorming van het pensioenstelsel om de pensioengerechtigde leeftijd te harmoniseren. Het oude systeem was echter nog steeds van toepassing op mensen die de leeftijd van de verzoeker

458 EHRM, *Andrle tegen de Tsjechische Republiek*, nr. 6268/08, 17 februari 2011.

hadden. Het EHRM aanvaardde dat de maatregel geworteld was in deze specifieke historische omstandigheden en in de noodzaak voor speciale behandeling voor vrouwen. Het Hof vond dat dit nog steeds redelijke en objectief gerechtvaardigd was. Het EHRM was ook van oordeel dat de timing en de omvang van de maatregelen die werden genomen om de ongelijkheid in kwestie ongedaan te maken, niet kennelijk onredelijk waren en de brede beoordelingsmarge die aan de staten in dit domein wordt toegekend, niet overschreed. Er werd bijgevolg geen inbreuk vastgesteld van het beginsel van non-discriminatie door de staat.

In de zaak *Andrle* maakte het EHRM duidelijk het onderscheid tussen de verschillende behandeling van mannen en vrouwen in het domein van ouderschapsverlof en in het domein van pensioenen. Volgens dit onderscheid kon gender geen voldoende verantwoording bieden voor de uitsluiting van vaders bij het nemen van ouderschapsverlof, wat een maatregel op korte termijn is, en waarvan de hervorming geen ernstige financiële gevolgen met zich zou meebrengen, wat wel het geval kan zijn bij de hervorming van het pensioenstelsel. Bijgevolg genieten staten in geval van pensioenstelsels van een brede beoordelingsmarge. In *Di Trizio tegen Zwitserland*,⁴⁵⁹ bijvoorbeeld, (in detail besproken in [deel 6.3](#)), oordeelde het EHRM echter dat de berekeningsmethode van invaliditeitsuitkeringen die vrouwen die hun werkuren verminderden na de geboorte van hun kind, benadeelde, discriminatie vormde.

In *Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland*⁴⁶⁰ (in detail besproken in [deel 1.3.2](#)), onderzocht het EHR het verschil in behandeling in het geven van een levenslange gevangenisstraf aan mannen en vrouwen die waren vrijgesteld van levenslange opsluiting. Op basis van de statistieken, de noodzaak van vrouwen om bescherming te krijgen tegen misbruik op basis van geweld, misbruik en ongewenst gedrag van seksuele aard in de gevangenisomgeving alsook de noodzaak voor bescherming van de zwangerschap en het moederschap, kwam het Hof tot de conclusie dat er een openbaar belang bestond in de vrijstelling van vrouwelijke delinquenten als algemene regel.

In de context van gendergelijkheid, onderzocht het EHRM ook nationale bepalingen met betrekking tot de keuze van de naam en de overdracht van de

459 EHRM, *Di Trizio tegen Zwitserland*, nr. 7186/09, 2 februari 2016.

460 EHRM, *Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland* [Grote kamer], nr. 60367/08 en 961/11, 24 januari 2017.

achternamen van de ouders aan hun kinderen. In *Cusan en Fazzo tegen Italië*,⁴⁶¹ bijvoorbeeld, (in detail besproken in [deel 4.6](#)), oordeelde het Hof dat een regel die een getrouwd koppel niet toelaat om het kind de achternaam van de moeder te geven, discriminerend is jegens vrouwen.

Voorbeeld: In *Ünal Tekeli tegen Turkije*⁴⁶² klaagde de verzoeker dat het nationale recht een vrouw verplicht de naam van haar echtgenoot te dragen na het huwelijk. Hoewel de wetgeving een vrouw toeliet om haar meisjesnaam te bewaren als aanvulling op de naam van haar echtgenoot, oordeelde het EHRM dat dit discriminatie op grond van geslacht vormde, want het nationale recht verplichtte de echtgenoot er niet toe om zijn achternaam te veranderen.

In het kader van het internationaal recht wordt gendergelijkheid ook erkend als een essentieel element van de mensenrechten. Er zijn verschillende organen van de Verenigde Naties die discriminatie op grond van gender, met name voor vrouwen, hebben behandeld. Ze benadrukken ook dat vrouwen vaak het slachtoffer zijn van meervoudige discriminatie (wanneer ze discriminatie op twee of verschillende gronden ervaren) en van intersectionele discriminatie (wanneer verschillende gronden tegelijkertijd zo op elkaar inwerken dat ze onafscheidelijk zijn).⁴⁶³ Een aantal mensenrechtenorganisaties van de VN hebben ook de schade benadrukt die genderstereotypen kunnen veroorzaken⁴⁶⁴ en de noodzaak om schadelijke genderstereotypen aan te pakken om gendergelijkheid te bevorderen.⁴⁶⁵ Een verschil in behandeling op basis van genderstereotypen kan discriminatie tegen vrouwen vormen. Het Comité inzake economische, sociale en culturele rechten verklaarde dat “Veronderstellingen en verwachtingen op grond van geslacht benadelen vrouwen over het algemeen met betrekking tot

461 EHRM, *Cusan en Fazzo tegen Italië*, nr. 77/07, 7 januari 2014.

462 EHRM, *Ünal Tekeli tegen Turkije*, nr. 29865/96, 16 november 2004.

463 Zie bijvoorbeeld VN, Comité voor de rechten van personen met een handicap (2016), *Algemene opmerking nr. 3 (2016) inzake vrouwen en meisjes met een handicap*, CRPD/C/GC/3, 2 september 2016; VN, IVDV (2010), *Algemene aanbeveling nr. 28 inzake de kernverplichtingen van de staten die partij zijn onder artikel 2 van het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen*, CEDAW/C/2010/47/GC.2, 19 oktober 2010, punt 18.

464 Voor een overzicht van hoe de VN-mensenrechtenorganen deze verdragen hebben toegepast met betrekking tot genderstereotypen/stereotypering om de mensenrechten van vrouwen te bevorderen, zie het opdrachtverslag van het OHCHR (2013), *Gender Stereotyping as a Human Rights Violation*, blz. 20-43.

465 VN, Comité voor de rechten van personen met een handicap (2016), *Algemene opmerking nr. 3 (2016) inzake vrouwen en meisjes met een handicap*, CRPD/C/GC/3, 2 september 2016.

het materiële genot van rechten [...]. Veronderstellingen op grond van geslacht over economische, sociale en culturele rollen beletten de verdeling van de verantwoordelijkheid tussen mannen en vrouwen in alle domeinen die nodig zijn om gelijkheid te bekomen”.⁴⁶⁶ De Commissie voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen benadrukte evenzo dat genderstereotypen een van de belangrijkste oorzaken en gevolgen zijn van discriminatie op grond van geslacht.⁴⁶⁷ In een zaak over discriminatie op het werk, bijvoorbeeld, stelde de Commissie een inbreuk op het Verdrag vast omdat de nationale rechtbank beïnvloed was door het stereotyperende vooroordeel dat buitenechtelijke relaties aanvaardbaar waren voor mannen, maar niet voor vrouwen.

5.2. Genderidentiteit

Belangrijkste punten

- In het kader van het EVRM is genderidentiteit beschermd onder de categorie van “andere status”.
- In het kader van het recht van de Unie is genderidentiteit beschermd tot op beperkte hoogte onder de beschermde grond van geslacht. Het gaat over particulariseren die een geslachtsaanpassende operatie willen of hebben ondergaan.

De definitie van genderidentiteit die in bredere kring aanvaard wordt, omvat niet enkel personen die een geslachtsaanpassende operatie ondergaan (“transseksuelen”), maar ook personen die ervoor kiezen om op een andere manier hun gender uit te drukken, zoals travestie of transvestie of eenvoudigweg een manier van spreken aannemen of cosmetica aanbrengen die gewoonlijk wordt geassocieerd met leden van het andere geslacht.

⁴⁶⁶ VN, CESCR (2005), *Algemene opmerking nr. 16: De gelijke rechten van mannen en vrouwen op het genot van alle economische, sociale en culturele rechten (artikel 3 van het Verdrag)*, E/C.12/2005/4, 11 augustus 2005, punt 11.

⁴⁶⁷ VN, CEDAW (2010), *Mededeling nr. 28/2010*, CEDAW/C/51/D/28/2010, 24 februari 2012, punt 8.8.

Er moet echter worden benadrukt dat **in het kader van de EU-wetgeving** inzake non-discriminatie er momenteel nog geen specifieke bepaling bestaat die

Genderidentiteit verwijst naar “ieders diepgevoelde interne en individuele ervaring van gender, die wel of niet overeenkomt met het geslacht dat die persoon bij geboorte heeft meegekregen, waaronder het persoonlijke gevoel van het lichaam (hetgeen aanpassing van het lichamelijk voorkomen of lichaamsfuncties door medische, chirurgische of andere middelen kan omvatten, mits hiertoe vrijelijk is besloten) en andere uitingen van gender, met inbegrip van kleding, manier van spreken en bewegingen”.

Bron: Jogjakarta-beginselen (2007), Jogjakarta-beginselen inzake de toepassing van het internationaal recht inzake mensenrechten met betrekking tot seksuele geaardheid en genderidentiteit, maart 2007. Een onafhankelijk orgaan van experts in internationaal recht inzake mensenrechten heeft deze beginselen vastgesteld.

beschermt tegen discriminatie op grond van de genderidentiteit of genderexpressie van een persoon.⁴⁶⁸ Na de zaak van *P tegen S en Cornwall County Council*⁴⁶⁹ wordt de non-discriminatiegrond van genderidentiteit slechts gedeeltelijk bestreken door het beginsel van gelijke behandeling voor mannen en vrouwen. Het HvJ-EU oordeelde dat het toepassingsgebied van het beginsel van gelijke behandeling voor mannen en vrouwen niet beperkt kon worden tot het verbod van discriminatie op basis van het feit dat een persoon van het ene of het andere geslacht is. Bijgevolg omvat de grond geslacht discriminatie tegen een individu omdat hij/zij “een geslachtsverandering wenst te ondergaan of heeft ondergaan”. De grond geslacht, als uitgelegd onder het recht van de Unie, beschermt genderidentiteit momenteel dus enkel in strikte zin. Deze aanpak

wordt bevestigd in de richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG).⁴⁷⁰

Studies over nationale wetgevingen die dit domein reguleren, tonen op vergelijkbare wijze aan dat er geen consistente aanpak bestaat van deze kwestie in Europa, met staten die het concept “genderidentiteit” behandelen als deel van “seksuele geaardheid” en staten die het behandelen als deel van “discriminatie op grond van geslacht”.

468 Een uitdrukkelijk verbod van discriminatie op grond van genderidentiteit is geregeld door Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ, PB L 315 van 14.11.2012, blz. 57-73, overweging 9.

469 HvJ-EU, zaak C-13/94, *P tegen S en Cornwall County Council*, 30 april 1996.

470 Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (herschikking), PB L 204 van 26/7/2006, blz. 23-36.

Voorbeeld: De zaak van *K.B. tegen NHS Pensions Agency*⁴⁷¹ gaat over de weigering om een overlevingspensioen te verschaffen aan de transseksuele partner van K.B. Deze weigering vond zijn oorsprong in het feit dat het transseksuele koppel de voorwaarde om getrouwd te zijn niet kon vervullen; in die tijd konden transseksuelen niet trouwen onder de Engelse wetgeving. Bij het bestuderen van het probleem van discriminatie oordeelde het HvJ-EU dat er geen discriminatie op grond van geslacht had plaatsgevonden, daar, bij de bepaling wie recht had op een overlevingspensioen, er geen ongunstigere behandeling had plaatsgevonden op basis van het feit of men een man of vrouw was. Het HvJ-EU veranderde toen de richting van het onderzoek. Het concentreerde zich vervolgens op de kwestie van het huwelijk. Er werd benadrukt dat transseksuelen nooit konden trouwen en dus nooit recht konden hebben op een overlevingspensioen, terwijl heteroseksuelen dit wel hadden. Vervolgens werd de zaak van Christine Goodwin van het EHRM onderzocht.⁴⁷² Op basis van deze overwegingen kwam het HvJ-EU tot de conclusie dat de Britse wetgeving in kwestie strijdig was met het beginsel van gelijke behandeling aangezien zij transseksuelen niet in staat stelde om een deel van het loon van hun partner te ontvangen.

Voorbeeld: In *Richards tegen Secretary of State for Work and Pensions*⁴⁷³ kwamen gelijkaardige overwegingen naar boven. Richards, die als man was geboren, onderging een geslachtsaanpassende operatie. De zaak ging over het recht op een wettelijk pensioen in het Verenigd Koninkrijk aangezien vrouwen in die tijd hun wettelijk pensioen op 60 jaar ontvingen terwijl mannen hun wettelijk pensioen op 65 jaar ontvingen. Toen Richards zijn wettelijk pensioen aanvraag op 60 jaar, werd haar dit geweigerd met de uitleg dat zij wettelijk als een man was erkend en ze om die reden geen wettelijk pensioen kon aanvragen tot ze 65 werd. Het HvJ-EU oordeelde dat dit ongelijke behandeling vormde op de grond van haar geslachtsverandering en werd bijgevolg beschouwd als discriminatie in strijd met artikel 4, lid 1, van

471 HvJ-EU, zaak C-117/01, *K.B. tegen National Health Service Pensions Agency and Secretary of State for Health*, 7 januari 2004.

472 EHRM, *Christine Goodwin tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 28957/95, 11 juli 2002.

473 HvJ-EU, zaak C-423/04, *Sarah Margaret Richards tegen Secretary of State for Work and Pensions*, 27 april 2006.

de richtlijn betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid.⁴⁷⁴

In het kader van het EVRM wordt het begrip “genderidentiteit” breder geïnterpreteerd. Het EHRM heeft geoordeeld dat het verbod van discriminatie onder artikel 14 van het Verdrag ook betrekking heeft op kwesties betreffende genderidentiteit.⁴⁷⁵ Het EHRM benadrukte dat gender en seksuele geaardheid twee aparte en intieme kenmerken zijn [...]. Elke verwarring tussen de twee zal daarom een aanval op de reputatie van iemand vormen die heel ernstig kan zijn aangezien hij een dergelijk intiem kenmerk van een persoon raakt.⁴⁷⁶

Discriminatie op basis van “genderidentiteit” kan voortvloeien uit traditionele sociale opvattingen en wettelijke kaders die samengaan met een transseksuele persoon.⁴⁷⁷ Er bestaan twee belangrijke wettelijke kwesties met betrekking tot discriminatie op basis van genderidentiteit. De eerste heeft betrekking op de toegang tot geslachtsverandering. De tweede heeft betrekking op de wettelijke erkenning van de genderidentiteit die transgenders in staat stellen om te leven in overeenkomst met hun gekozen genderidentiteit.

Voorbeeld: De zaak van *Hämäläinen tegen Finland*⁴⁷⁸ gaat over de weigering om het mannelijke identiteitsnummer van de verzoeker te veranderen in een vrouwelijk nummer na haar geslachtsaanpassende operatie, tenzij haar huwelijk werd omgezet in een geregistreerd partnerschap. Het EHRM bevestigde dat staten de verplichting hebben om de geslachtsverandering die door post-operatieve transseksuelen werd ondergaan, te erkennen door, onder meer, alle gegevens betreffende de burgerlijke staat van een persoon, aan te passen. In de zaak van de verzoeker verwierp het EHRM de klacht onder artikel 14. Het Hof oordeelde dat de problemen met betrekking tot haar eis voor een vrouwelijk identiteitsnummer niet voortkwamen uit

474 Richtlijn 79/7/EEG van de Raad van 19 december 1978 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid, PB 1979 L6, blz. 24.

475 EHRM, *Identoba en anderen tegen Georgië*, nr. 73235/12, 12 mei 2015, punt 96.

476 EHRM, *Sousa Goucha tegen Portugal*, nr. 70434/12, 22 maart 2016, punt 27.

477 FRA (2015), *Protection against discrimination on grounds of sexual orientation, gender identity and sex characteristics in the EU – Comparative legal analysis – Update 2015*, Luxemburg, Publicatiebureau, blz. 15.

478 EHRM, *Hämäläinen tegen Finland* [Grote kamer], nr. 37359/09, 16 juli 2014.

discriminatie omdat haar situatie en de situatie van niet-transgenders niet voldoende gelijkaardig waren om met elkaar te worden vergeleken. Het EHRM verwierp ook de klacht onder artikel 8 en oordeelde dat de omzetting van het huwelijk van de verzoeker in een geregistreerd partnerschap geen invloed zou hebben op haar familielevens. Het juridische begrip van huwelijk en geregistreerd partnerschap was bijna identiek in Finland en de omzetting zou geen enkel gevolg hebben gehad op het vaderschap van haar biologisch kind of op de verantwoordelijkheid voor de zorg, voogdij en onderhoudsverplichting voor het kind.

De bovenstaande uitspraak bevestigt de verplichting van de staat om de erkenning van de genderidentiteit wettelijk mogelijk te maken. Tegelijkertijd is de wettelijke verplichting dat een persoon eerst zijn burgerlijke staat moet veranderen als voorwaarde om een wettelijke geslachtsverandering te kunnen laten erkennen, niet in strijd met het Verdrag indien zij het familielevens van de betrokken persoon niet aantast (hun rechten en verplichtingen ten aanzien van een kind, bijvoorbeeld).

Voorbeeld: In *Y.Y. tegen Turkije*⁴⁷⁹ werd de verzoeker een geslachtsaanpassende operatie geweigerd omdat hij niet “duurzaam ongeschikt was om zich voort te planten” zoals het nationaal recht vereiste. Hij klaagde dat de Turkse autoriteiten hem hadden gediscrimineerd door hem geen toelating te geven voor een geslachtsaanpassende operatie (zonder welke het niet mogelijk was om een wettelijke erkenning van zijn gekozen geslacht te bekomen). Het EHRM benadrukte het belang van de vrijheid van het bepalen van iemand zijn genderidentiteit en oordeelde dat het beginsel betreffende de eerbiediging voor de fysieke integriteit van de verzoeker elke verplichting om een behandeling te ondergaan die duurzame sterilisatie zou veroorzaken, uitsloot.

Voorbeeld: In *Van Kück tegen Duitsland*⁴⁸⁰ weigerde de particuliere ziektekostenverzekering van de verzoeker, die een geslachtsaanpassende operatie en hormonenbehandeling had ondergaan, de kosten van haar behandeling terug te betalen. Het Duitse Hof van Beroep, die de klacht van de verzoeker tegen de verzekeringsmaatschappij behandelde, bepaalde dat de medische procedures niet “noodzakelijk” waren als bedoeld in de

479 EHRM, *Y.Y. tegen Turkije*, nr. 14793/08, 10 maart 2015.

480 EHRM, *Van Kück tegen Duitsland*, nr. 35968/97, 12 juni 2003, punten 30 en 90-91.

overeenkomst. De verzoeker had daarom geen recht op een terugbetaling. Het EHRM oordeelde dat, rekening houdend met de aard van genderidentiteit en de ernst van een beslissing om onomkeerbare medische procedures te ondergaan, de nationale rechtbank in zijn aanpak niet alleen had nagelaten om de verzoeker een eerlijk proces te waarborgen, dat artikel 6 van het EVRM schendt, maar ook haar recht op eerbiediging van het privé-leven, dat door artikel 8 van het EVRM wordt gewaarborgd, had geschonden.

Voorbeeld: In zijn uitspraak⁴⁸¹ bevestigde de vrederechter in Athene het recht op de erkenning van een genderidentiteit zonder geslachtsaanpassende operatie. Bij zijn geboorte was de verzoeker ingeschreven in het openbaar register als een "meisje". Van voorschools onderwijs toonde de verzoeker echter symptomen van een geslachtsidentiteitsstoornis. Hij onderging hormoontherapie (testosteron-injecties) en een dubbele mastectomie. Het hof oordeelde dat een vereiste om een geslachtsaanpassende operatie te ondergaan om de bestaande vermelding in het openbaar register te wijzigen, buitensporig zou zijn en artikel 8 van het EVRM, alsook artikelen 2 en 26 van het IVBPR, zou schenden. Het hof kwam tot de conclusie dat, in de zaak van de verzoeker, het mannelijke geslacht overheerste. Bovendien, aangezien het mannelijke geslacht en een mannelijke naam fundamentele eigenschappen zijn van de persoonlijkheid van de verzoeker, moeten zij in het openbaar register vermeld worden; bijgevolg diende de vermelding hieraan aangepast te worden.

In het kader van het RvE-recht verbiedt het Verdrag van Istanboel discriminatie op grond van seksuele geaardheid en genderidentiteit. ECRI begon LGBTI-gerelateerde kwesties op te volgen in de lidstaten van de Raad van Europa.⁴⁸²

Los van de kwesties die hierboven werden besproken, bestaan er andere wettelijke kwesties die verbonden zijn met discriminatie op basis van genderidentiteit. Zo wordt het als even problematisch aanschouwd dat vele staten eisen dat de registratie van het geslacht van een baby als mannelijk of

481 Griekenland, vrederechter van Athene, Besluit nr. 418/2016, 23 september 2016, zie Europees netwerk van gerechtelijke deskundigen in gendergelijkheid en non-discriminatie (2016), *Erkenning van de genderidentiteit zonder geslachtsaanpassende operatie*.

482 Zie Raad van Europa, Europese Commissie tegen racisme en onverdraagzaamheid (ECRI) (2012), Information document on the fifth monitoring cycle of the European Commission against Racism and Intolerance, 28 september 2012, punt 9.

vrouwelijk gebeurt.⁴⁸³ Een andere kwestie waarop scherpe kritiek wordt geleverd is de toepassing van medische interventies om een baby een specifiek geslacht op te leggen wanneer het geslacht van de pasgeboren baby niet duidelijk is.⁴⁸⁴

5.3. Seksuele geaardheid

Zaken met betrekking tot discriminatie op grond van seksuele geaardheid gaan gewoonlijk over individuen die een minder gunstige behandeling krijgen omdat ze homoseksueel, lesbisch of biseksueel zijn, maar de grond verbiedt ook discriminatie omdat men heteroseksueel is.

De volgende voorbeelden illustreren hoe het HvJ-EU het verbod van discriminatie op grond van seksuele geaardheid interpreteert.

Het begrip “seksuele geaardheid” kan worden opgevat als een verwijzing naar “het vermogen van elke persoon om zich oprecht emotioneel, affectioneel en seksueel aangetrokken te voelen tot en intieme en seksuele betrekkingen te hebben met individuen van een verschillend geslacht of hetzelfde geslacht of meer dan één geslacht.”

Bron: Jogjakarta-beginselen (2007), Jogjakarta-beginselen inzake de toepassing van het internationaal recht inzake mensenrechten met betrekking tot seksuele geaardheid en genderidentiteit, maart 2007. Een onafhankelijk orgaan van experts in internationaal recht inzake mensenrechten heeft deze beginselen vastgesteld.

Voorbeeld: In *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*,⁴⁸⁵ klaagde Accept, een ngo die LGBT-rechten in Roemenië bevordert en beschermt, dat het beginsel van gelijke behandeling als omschreven in de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, was geschonden tijdens het aanwervingsproces door een professionele voetbalclub. Zij verwees met name naar de homofobe openbare verklaringen van een mecenas van deze club, die in een interview verklaarde dat hij nooit een homoseksuele speler zou aanwerven. Het HvJ-EU verklaarde dat het had volstaan indien de club afstand zou hebben genomen van de discriminerende

483 FRA (2015), *The fundamental rights situation of intersex people*, Luxemburg, Publicatiebureau; Raad van Europa, Commissaris voor Mensenrechten (2011), *Study on Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity in Europe*.

484 Verschillende documenten van de RvE veroordeelden deze controversiële praktijk; zie bijvoorbeeld Resolutie 1952 (2013), “Children’s right to physical integrity”.

485 HvJ-EU, zaak C-81/12, *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 april 2013.

openbare verklaringen en het bestaan van uitdrukkelijke bepalingen in zijn aanwervingsbeleid, die erop gericht zijn om de naleving van het beginsel van gelijke behandeling te waarborgen, had aangetoond.

Voorbeeld: In *Geoffrey Léger tegen Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes en Etablissement français du sang*⁴⁸⁶ kon een man die een seksuele relatie had met een andere man, geen bloed geven. De nationale autoriteiten waren van oordeel dat de klager een hoog risico liep om ernstige besmettelijke ziektes op te lopen die via het bloed konden worden overgedragen. Het HvJ-EU kwam tot de conclusie dat, hoewel een dergelijk permanent verbod om bloed te geven voor homoseksuele mannen conform was met het recht van de Unie (artikel 21 van het EU-Handvest), met inbegrip van het verbod van discriminatie, dit enkel het geval was wanneer minder kostelijke methoden om een hoog niveau van gezondheidsbescherming niet bestonden. Het HvJ-EU liet het over aan de nationale rechtbank om zich ervan te verzekeren of er doeltreffende technieken bestonden om besmettelijke ziektes, met name hiv, op te sporen. Bij gebrek aan dergelijke technieken, moest de rechtbank nagaan of een vragenlijst en een individueel gesprek met een medische deskundige het bestaan van een risico voor de gezondheid van de ontvangers kon vaststellen.

De methoden om de geloofwaardigheid van de aangegeven seksuele geaardheid van asielzoekers te beoordelen, hebben het onderwerp gevormd van de jurisprudentie van het HvJ-EU.⁴⁸⁷

Voorbeeld: In *A e.a. tegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*⁴⁸⁸ verduidelijkte het HvJ-EU hoe nationale autoriteiten zich konden vergewissen van de seksuele geaardheid van asielzoekers volgens de EU-normen. Richtlijnen 2004/83/EG en 2005/85/EG voorzien in de minimumvereisten waaraan onderdanen van derde landen moeten voldoen om aanspraak te kunnen maken op de status van vluchteling; ze voorzien in de minimumnormen voor de procedures om asielaanvragen en de rechten van asielzoekers te evalueren. Nationale autoriteiten mogen geen gedetailleerde

486 HvJ-EU, zaak C-528/13, *Geoffrey Léger tegen Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes en Etablissement français du sang*, 29 april 2015.

487 Voor meer informatie, zie FRA (2017), *Current migration situation in the EU: Lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex asylum seekers*, Luxemburg, Publicatiebureau.

488 HvJ-EU, gevoegde zaken C-148/13 tot C-150/13, *A e.a. tegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie* [Grote kamer], 2 december 2014.

vragen stellen over de seksuele gewoontes van asielzoekers of hen aan “testen” onderwerpen teneinde hun homoseksualiteit vast te stellen aangezien dergelijk bewijs door zijn aard de menselijke waardigheid en het respect die door het EU-Handvest van de grondrechten wordt gewaardeerd, zou schaden. Daarbij oordeelde het HvJ-EU dat indien iemand zijn homoseksualiteit niet aangeeft aan de relevante autoriteiten aan het begin van zijn asielprocedure, dit niet moet leiden tot de conclusie dat de verklaring van het individu niet geloofwaardig is.

Voorbeeld: In *X, Y en Z tegen Minister voor Immigratie en Asiel*⁴⁸⁹ was het HvJ-EU van oordeel dat homoseksuele personen een specifieke sociale groep kunnen vormen in het kader van de definitie van vluchteling doordat er strafwetten bestaan die hen specifiek als doelwit nemen. Het recht op asiel kan worden gerechtvaardigd wanneer de persoon het risico loopt vervolgd te worden. Een gevangenisstraf voor homoseksuele handelingen wordt beschouwd als een voldoende ernstig risico op vervolging indien deze straf feitelijk wordt toegepast. De seksuele geaardheid is een eigenschap die zo wezenlijk is voor de identiteit van een persoon dat niemand verplicht zou moeten zijn om haar in het land van oorsprong te moeten verloochenen of verbergen om niet te worden achtervolgd.⁴⁹⁰

In het kader van het EVRM vernoemt artikel 14 niet uitdrukkelijk “seksuele geaardheid” als beschermd grond. In een reeks zaken heeft het EHRM echter verklaard dat seksuele geaardheid omvat is in de “andere” gronden die door artikel 14 beschermd zijn.⁴⁹¹

Voorbeeld: In *S.L. tegen Oostenrijk*⁴⁹² klaagde de verzoeker dat de nationale wetgeving, zoals die van toepassing was in die tijd, consensuele seksuele relaties tussen mannen strafbaar stelde indien één van de partijen onder de achttien was. De bestreden bepaling was niet van toepassing wanneer

489 HvJ-EU, gevoegde zaken C-199/12 tot C-201/12, *Minister voor Immigratie en Asiel tegen X en Y en Z tegen Minister voor Immigratie en Asiel*, 7 november 2013.

490 Voor andere jurisprudentie met betrekking tot seksuele geaardheid, zie met name HvJ-EU, zaak C-267/06, *Tadao Maruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* [Grote kamer], 1 april 2008, in detail besproken in deel 2.2.3 en HvJ-EU, zaak C-267/12, *Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12 december 2013, besproken in deel 2.1.2.

491 Zie bijvoorbeeld EHRM, *Fretté tegen Frankrijk*, nr. 36515/97, 26 februari 2002, punt 32.

492 EHRM, *S.L. tegen Oostenrijk*, nr. 45330/99, 9 januari 2003.

het ging om heterorelaties of vrouwelijke relaties van hetzelfde geslacht. Het EHRM oordeelde dat dit discriminatie op grond van seksuele geaardheid vormde.

Het Oostenrijkse parlement trok vervolgens de strafrechtelijke bepaling in – het onderwerp van de bovenstaande zaak. Maar de strafrechtelijke veroordelingen die op de ingetrokken bepaling waren gebaseerd, werden niet verwijderd uit de strafregisters van de mensen die veroordeeld waren.

Voorbeeld: In *E.B. en anderen tegen Oostenrijk*⁴⁹³ klaagden de verzoekers over de weigering van de Oostenrijkse autoriteiten om de strafrechtelijke veroordelingen voor homoseksuele relaties, uit hun strafregisters te verwijderen, hoewel de overtreding in kwestie afgeschaft was. Het EHRM merkte op dat een wettelijke bepaling die zijn rechtskracht verliest op zich geen voldoende reden is om een veroordeling uit het strafregister van iemand te verwijderen. Zowel het Oostenrijks Grondwettelijk Hof als het EHRM had echter geoordeeld dat de bestreden bepaling respectievelijk de Oostenrijkse grondwet en het EVRM schond. Beiden waren van mening dat de bepaling afgeschaft was om de situatie conform te maken aan de wet en het beginsel van gelijkheid en dat het behoud van inschrijvingen in het strafregister een ernstig negatieve impact kan hebben op het privéleven van de betrokken persoon. Aangezien de nationale autoriteiten er niet in waren geslaagd om een rechtvaardiging te verschaffen over de reden waarom het noodzakelijk was om de inschrijvingen in het strafregister te behouden, stelde het EHRM een inbreuk vast van artikel 14 juncto artikel 8 van het EVRM.

Het EHRM onderzocht ook een aantal zaken die gingen over discriminatie op grond van seksuele geaardheid in de context van adoptie en huwelijk.

Voorbeeld: In *E.B. tegen Frankrijk*⁴⁹⁴ mocht de verzoeker geen kind adopteren bij gebrek aan een mannelijk rolmodel in haar huishouden. Aangezien de nationale wetgeving alleenstaande ouders toelaat om kinderen te adopteren,

493 EHRM, *E.B. en anderen tegen Oostenrijk*, nr. 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 en 48779/07, 7 november 2013.

494 EHRM, *E.B. tegen Frankrijk* [Grote kamer], nr. 43546/02, 22 januari 2008.

was het EHRM van oordeel dat de beslissing van de autoriteiten voornamelijk gebaseerd was op het feit dat de verzoeker een relatie had en leefde met een andere vrouw. Het EHRM stelde bijgevolg discriminatie op basis van seksuele geaardheid vast.

Voorbeeld: In *Taddeucci en McCall tegen Italië*⁴⁹⁵ leefden de verzoekers, een Italiaanse staatsburger en een staatsburger uit Nieuw-Zeeland, sinds 1999 samen als een homoseksueel koppel. Toen ze besloten zich in Italië te vestigen, werd de aanvraag voor een verblijfsvergunning van de tweede verzoeker geweigerd op grond van familiale omstandigheden, omdat de verzoekers niet getrouwd waren en de partner van de Italiaanse staatsburger niet als een familielid werd beschouwd. In die tijd konden enkel heteroseksuele koppels trouwen. Bijgevolg kon de voorwaarde getrouwd te zijn niet worden vervuld in hun geval. Het EHRM was van oordeel dat het gebrek aan een recht te huwen onder nationaal recht voor koppels van hetzelfde geslacht, wat een vereiste was om een verblijfsvergunning te bekomen, een inbreuk vormde van artikel 14 in combinatie met artikel 8 van het EVRM.

Het EVRM beschermt tegen inmenging van de overheid met betrekking tot seksuele geaardheid onder artikel 8 alleen. Dus zelfs indien een discriminerende behandeling op basis van deze grond is voorgevallen, is het mogelijk om enkel een inbreuk van artikel 8 aan te voeren zonder het bestaan van een discriminerende behandeling te moeten stellen.

Voorbeeld: In *Karner tegen Oostenrijk*⁴⁹⁶ woonde de verzoeker samen met zijn partner, de hoofdhuurder, die stierf. De nationale rechtbank interpreteerde de relevante wetgeving op een dergelijke manier dat homoseksuele koppels niet automatisch een huurovereenkomst konden overnemen wanneer de hoofdhuurder stierf. De overheid stelde dat een differentiële behandeling gerechtvaardigd was om te vermijden dat mensen in traditionele families hun huisvesting niet zouden verliezen. Het EHRM benadrukte dat, hoewel de bescherming van de traditionele familie een rechtmatige doelstelling kan vormen, de beoordelingsmarge klein is wanneer er een verschil in behandeling bestaat op basis van geslacht of seksuele geaardheid. Het EHRM vervolgde dat het beginsel van proportionaliteit niet enkel vereist

495 EHRM, *Taddeucci en McCall tegen Italië*, nr. 51362/09, 30 juni 2016.

496 EHRM, *Karner tegen Oostenrijk*, nr. 40016/98, 24 juli 2003, punten 34-43.

dat de gekozen maatregel in beginsel geschikt is om de nagestreefde doelstelling te bereiken. Men moet ook aantonen dat hij noodzakelijk was om die doelstelling te bereiken om bepaalde categorieën mensen te kunnen uitsluiten – in dit geval personen die een in homoseksuele relatie leven – van het toepassingsgebied van deel 14 van de huurwetgeving. Het EHRM stelde dus discriminatie vast aangezien de staat maatregelen kon hebben genomen om de traditionele familie te beschermen zonder homoseksuele koppels in een dergelijk benadeelde situatie te plaatsen.

Voorbeeld: In *Schalk en Kopf tegen Oostenrijk*⁴⁹⁷ vroegen de verzoekers, een koppel van hetzelfde geslacht, aan de bevoegde autoriteit de toelating om te trouwen. Deze aanvraag werd geweigerd omdat huwelijk, onder de nationale wetgeving, enkel kon worden afgesloten tussen personen van verschillend geslacht. De wetgeving werd vervolgens veranderd en het mechanisme om koppels van hetzelfde geslacht te erkennen en rechtsgevolg te geven, werd ingesteld in de vorm van een geregistreerd partnerschap. Het EHRM was voor de eerste keer van mening dat een samenwonend koppel van hetzelfde geslacht dat in een stabiele relatie leefde, een “familieleven” vormde, maar dat het feit dat ze niet konden trouwen geen inbreuk vormde van artikel 14 juncto artikel 8 van het EVRM. Het Hof duidde erop dat de nationale autoriteiten zich in een betere positie bevonden om de behoeften van de maatschappij in dit domein te evalueren en hierop in te spelen en om rekening te houden met sociale en culturele connotaties. Artikel 12 van het EVRM legde geen verplichting op om een recht te huwen voor koppels van hetzelfde geslacht in te stellen. Bijgevolg werd er geen inbreuk van die bepaling vastgesteld.

Artikel 5 van het EVRM beschermt het recht op vrijheid van personen ongeacht hun seksuele geaardheid. Aantastingen van dit recht worden onderzocht onder artikel 5.

Voorbeeld: In *O.M. tegen Hongarije*⁴⁹⁸ vroeg de verzoeker, een Iraanse staatsburger, asiel aan op basis van zijn homoseksualiteit. De autoriteiten voerden een aanhoudingsbevel uit omdat hij, met name, zijn identiteit of verblijfsrecht in het land niet kon aantonen. Het EHRM was van mening dat de autoriteiten er niet in waren geslaagd om een evaluatie uit te voeren op

497 EHRM, *Schalk en Kopf tegen Oostenrijk*, nr. 30141/04, 24 juni 2010.

498 EHRM, *O.M. tegen Hongarije*, nr. 9912/15, 5 juli 2016.

een voldoende gepersonaliseerde manier zoals de nationale wetgeving dit vereist. Wanneer asielzoekers beweren deel uit te maken van een kwetsbare groep in een land dat ze moesten ontvluchten, moeten autoriteiten uiterst voorzichtig zijn om situaties te vermijden die hun lot reproduceren dat hen ertoe verplichtte te vluchten. Bij de uitvoering van het aanhoudingsbevel, hadden de autoriteiten geen rekening gehouden met de mate waarin hij veilig was in hechtenis tussen de andere gedetineerden, waarvan velen uit landen kwamen die wijdverspreide culturele of religieuze vooroordelen tegen dergelijke personen hadden. Het EHRM concludeerde dat er sprake was van een inbreuk op artikel 5, lid 1, van het EVRM.

Het ESH beschermt ook seksuele geaardheid onder “andere” gronden.

Voorbeeld: De zaak van *Interights tegen Kroatië*⁴⁹⁹ gaat over het gebruik van homofobe taal in lesmateriaal. Het ECSR stelde dat, hoewel staten een brede beoordelingsmarge hebben om de inhoud van nationale schoolprogramma's te bepalen, ze via het nationaal rechtssysteem moeten waarborgen dat het door de staat goedgekeurde programma over seksuele en reproductieve gezondheid objectief en niet-discriminerend is. Het comité oordeelde dat het lesmateriaal dat wordt gebruikt in het gewone leerplan, mensen met een homoseksuele geaardheid op een kennelijk bevooroordeelde, discriminerende en vernederende manier beschrijft en voorstelt. Het oordeelde dat de discriminerende uitlatingen een inbreuk vormden op het recht op gezondheidsvoorlichting (artikel 11, lid 2, van het ESH) in het licht van de niet-discriminatieclausule.

5.4. Handicap

Noch het EVRM noch de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep bevat een definitie van handicap. Gezien de aard van de rol van het HvJ-EU, bepalen nationale rechtbanken vaak wat een handicap is en stellen ze dit voor als deel van de feitelijke achtergrond in geschillen die ze naar het HvJ-EU verwijzen.

⁴⁹⁹ ECSR, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) tegen Kroatië*, klacht nr. 45/2007, 30 maart 2009.

In *Chacón Navas*⁵⁰⁰ interpreteerde het HvJ-EU het begrip “handicap” onder Richtlijn 2000/78/EG in een manier die sterk aanleunde bij het medische model van handicap. Zoals werd besproken in [Hoofdstuk 1](#) werd de EU echter lid van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap,⁵⁰¹ dat nu een referentiepunt vormt voor de interpretatie van het recht van de Unie met betrekking tot discriminatie op de grond van handicap.⁵⁰² Het HvJ-EU verklaarde dat Richtlijn 2000/78 zoveel mogelijk geïnterpreteerd moet worden op een manier die consistent is met dat verdrag.⁵⁰³ Bijgevolg verwijst het HvJ-EU naar de definitie van handicap conform het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, die het sociale model van handicap weerspiegelt. Conform artikel 1 van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap:

“Onder personen met een handicap vallen personen met langdurige lichamelijke, geestelijke, verstandelijke of zintuiglijke beperkingen die in interactie met verschillende obstakels voorkomen dat ze volledig en effectief op gelijke voet met anderen aan de samenleving deel kunnen nemen.”

Volgens artikel 2, lid 3, van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap betekent discriminatie op grond van handicap elk onderscheid, elke uitsluiting of beperking op basis van een handicap die de doelstelling of als gevolg heeft de erkenning, het genot of de uitoefening van alle mensenrechten en fundamentele vrijheden, op gelijke basis met anderen, in het politieke, economische, sociale, culturele, burgerlijke of elk ander domein, te beïnvloeden of te vernietigen.

Artikel 2, lid 4, van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap bepaalt het volgende:

500 HvJ-EU, zaak C-13/05, *Sonia Chacón Navas tegen Eurest Colectividades SA* [Grote kamer], 11 juli 2006.

501 Voor de EU trad het VRPH in werking op 22 januari 2011.

502 HvJ-EU, zaak C-312/11, *Europese Commissie tegen Italiaanse Republiek*, 4 juli 2013; HvJ-EU, C-363/12, *Z. tegen A Government department en The Board of management of a community school* [Grote kamer], 18 maart 2014; HvJ-EU, zaak C-356/12, *Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern*, 22 mei 2014; HvJ-EU, zaak C-395/15, *Mohamed Daoudi tegen Bootes Plus SL e.a.*, 1 december 2016; HvJ-EU, zaak C-406/15, *Petya Milkova tegen Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, 9 maart 2017.

503 HvJ-EU, gevoegde zaken C-335/11 en C-337/11, *HK Danmark die optreedt namens Jette Ring tegen Dansk almennyttigt Boligselskab en HK Danmark die optreedt namens Lone Skouboe Werge tegen Dansk Arbejdsgiverforening die optreedt namens Pro Display A/S*, 11 april 2013.

“Redelijke aanpassingen”: noodzakelijke en passende wijzigingen en aanpassingen die geen disproportionele of onevenredige of onnodige last opleggen, indien zij in een specifiek geval nodig zijn om te waarborgen dat personen met een handicap alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid met anderen kunnen genieten of uitoefenen.”

Verder erkent artikel 2, lid 3, uitdrukkelijk dat ontkenning van een redelijke aanpassing valt onder de definitie van “discriminatie”. Een voorbeeld van ontkenning van een redelijke aanpassing kan worden gevonden in een zaak betreffende de weigering van de toekenning voor een vergunning om een hydrotherapiebad te bouwen die zou voldoen aan de rehabilitatiebehoeften van een persoon met een handicap.⁵⁰⁴ Het Comité voor de rechten van personen met een handicap benadrukte dat een wet die op een neutrale manier wordt toegepast, een discriminerend effect kan hebben wanneer er geen rekening wordt gehouden met de specifieke omstandigheden van de individuen op wie zij wordt toegepast. Het oordeelde dat er tegemoet kan worden gekomen aan de individuele behoeften van personen met een handicap door af te wijken van het ontwikkelingsplan en dat hen zo het genot of de uitoefening van alle mensenrechten op voet van gelijkheid met anderen en zonder discriminatie kan worden gegarandeerd. Aangezien de autoriteiten geen rekening hielden met de specifieke omstandigheden van de zaak van de verzoeker en de specifieke behoeften die ze heeft omwille van haar handicap, stelde het Comité een inbreuk vast op verschillende bepalingen van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap.

In het kader van zowel het recht van de Unie en het RvE-recht wordt ook erkend dat staten de verplichting hebben om redelijke aanpassingen te waarborgen zodat personen met een handicap de kans krijgen om hun rechten ten volle uit te oefenen. Geen rekening hiermee houden, wordt bijgevolg als discriminatie beschouwd.⁵⁰⁵

504 VN, Comité voor de rechten van personen met een handicap, Communicatie nr. 3/2011, CRPD/C/7/D/3/2011, 21 mei 2012.

505 EHRM, *Çam tegen Turkije*, nr. 51500/08, 23 februari 2016; EHRM, *Horváth en Kiss tegen Hongarije*, nr. 11146/11, 29 januari 2013.

Voorbeeld: In *HK Danmark*⁵⁰⁶ werden twee werknemers ontslagen met een verkorte opzeggingstermijn door afwezigheden op het werk omwille van hun gezondheidsproblemen. De werkgevers betwistten dat de gezondheidsstaat van de eisers onder het begrip “handicap” viel. Ze voerden aan dat de enige handicap was dat de eisers niet voltijds konden werken. Het HvJ-EU verklaarde dat Richtlijn 2000/78 zoveel mogelijk geïnterpreteerd moet worden op een manier die consistent is met dat verdrag. Bijgevolg was het HvJ-EU van oordeel dat het begrip “handicap” begrepen diende te worden als verwijzend naar een beperking die in het bijzonder wordt veroorzaakt door fysieke, mentale of psychologische beperkingen die, in wisselwerking met verschillende belemmeringen, de volledige en effectieve deelname van de betrokken persoon in het beroepsleven, op gelijke voet met andere werknemers, kan belemmeren. Dit betekent dat handicap niet noodzakelijk de volledige uitsluiting van werk of een beroepsleven inhoudt.

Verder interpreteerde het HvJ-EU artikel 5 van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep aldus dat werkgevers passende maatregelen dienden te nemen, met name om personen met een handicap de mogelijkheid te verschaffen toegang tot werk te hebben, in werk te participeren en daarin bevorderd te worden. Het HvJ-EU verwees naar de brede definitie van redelijke aanpassing zoals uiteengezet in artikel 2 van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap. Het HvJ-EU merkte op dat overeenkomstig overweging 20 in de preambule van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep en de tweede alinea van artikel 2 inzake redelijke aanpassing, maatregelen niet beperkt worden tot de materiële maatregelen, maar ook organisatorische maatregelen kunnen omvatten. Bijgevolg was het van mening dat een vermindering in werkuren beschouwd kan worden als een redelijke aanpassingsmaatregel in het geval waarin deze vermindering de werknemer in staat stelt zijn tewerkstelling te behouden. Het HvJ-EU liet het aan de nationale rechtbank om te evalueren of een vermindering in de werkuren in deze specifieke zaak een buitensporige last voor de werkgever zou vormen.

In het kader van het recht van de Unie omvat het begrip “handicap” in de zin van Richtlijn 2000/78 niet elke medische conditie (zelfs een ernstige), maar enkel

506 HvJ-EU, gevoegde zaken C-335/11 en C-337/11, *HK Danmark die optreedt namens Jette Ring tegen Dansk almennyttigt Boligselskab en HK Danmark, die optreedt namens Lone Skouboe werge tegen Dansk Arbejdsgiverforening die optreedt namens Pro Display A/S*, 11 april 2013.

de condities die de persoon ervan weerhoudt “toegang tot werk te hebben, in werk te participeren **en daarin bevorderd te worden**”.⁵⁰⁷

Voorbeeld: In *C. D.*⁵⁰⁸ en *Z.*⁵⁰⁹ kon de eiser niet zwanger worden. Ze gebruikte een draagmoeder om een kind te krijgen. Ze vroeg betaald verlof aan dat gelijkwaardig is aan het bevallings- of adoptieverlof. Haar aanvraag werd echter geweigerd omdat ze niet zwanger was geweest of een baby had geadopteerd. Het HvJ-EU merkte op dat het feit dat ze geen kind kon krijgen op conventionele wijze haar er niet van weerhield om toegang tot werk te hebben, in werk te participeren en daarin bevorderd te worden. Bijgevolg was het van mening dat haar toestand geen handicap vormde in de zin van de richtlijn. Het recht van de Unie vereist dus niet dat een moeder bevallingsverlof of zijn equivalent moet krijgen in een dergelijke situatie.

Om vast te stellen of de gezondheidsproblemen van een betrokken persoon in het toepassingsgebied van het begrip “handicap” vallen, moet rekening worden gehouden met de gevolgen van de medische conditie. Het is met name van groot belang om na te gaan of deze specifieke gezondheidstoestand de volledige en effectieve deelname van de betrokken persoon in het beroepsleven of op gelijke voet met andere werknemers, hindert.

Voorbeeld: In *FOA tegen Kommunernes Landsforening*⁵¹⁰ diende het HvJ-EU te bepalen of handicap van toepassing was op een zwaarlijvige werknemer die ontslagen was. Het HvJ-EU was van oordeel dat zwaarlijvigheid op zich geen handicap is in de zin van Richtlijn 2000/78, maar in sommige gevallen wel een handicap kan vormen. Het HvJ-EU oordeelde dat zwaarlijvigheid als een handicap kan worden aanschouwd, ongeacht de medische classificatie

⁵⁰⁷ HvJ-EU, zaak C-363/12, *Z. tegen A Government department en the Board of Management of a Community School* [Grote kamer], 18 maart 2014, lid 81 (vet toegevoegd).

⁵⁰⁸ HvJ-EU, zaak C-167/12, *C. D. tegen S. T.* [Grote kamer], 18 maart 2014.

⁵⁰⁹ HvJ-EU, zaak C-363/12, *Z. tegen A Government Department en The Board of Management of a Community School* [Grote kamer], 18 maart 2014.

⁵¹⁰ HvJ-EU, zaak C-354/13, *Fag og Arbejde (FOA) tegen Kommunernes Landsforening (KL)*, 18 december 2014, zie in specifieke punten 53-64.

ervan,⁵¹¹ wanneer, bijvoorbeeld, zij leidt tot beperkte mobiliteit of medische condities de betrokken persoon ervan weerhoudt om te werken of ongemakken veroorzaakt tijdens het uitvoeren van een beroepsactiviteit.

In *Mohamed Daoudi*⁵¹² onderzocht het HvJ-EU of het ontslag van een werknemer door tijdelijke handicap (maar voor ongekende duur) directe discriminatie op grond van handicap kon vormen. Het Hof oordeelde dat het ontslag in beginsel als direct discriminerend op grond van handicap kon worden aanschouwd, indien de handicap “op lange termijn” was.⁵¹³ De vraag of hij “op lange termijn” was, is een feitenkwestie waarover nationale rechtbanken moeten beslissen op basis van alle beschikbare objectieve bewijzen. Dergelijke bewijzen kunnen medische en wetenschappelijke gegevens omvatten die betrekking hebben op de conditie van die persoon. Het kan ook het feit omvatten dat, op het ogenblik van de discriminerende handeling, de prognose van de persoon met betrekking tot de vooruitgang op korte termijn onzeker is, of dat de handicap van de persoon mogelijk lange tijd kan duren voordat hij herstelt.

In het kader van het EVRM, hoewel hij niet uitdrukkelijk in de lijst van beschermde gronden voorkomt, werd handicap opgenomen door het EHRM in zijn interpretatie van “andere” gronden onder artikel 14.

Voorbeeld: In *Glor tegen Zwitserland*⁵¹⁴ was het EHRM van mening dat de verzoeker, die diabetes had, kon worden beschouwd als een persoon met een handicap, ongeacht het feit dat het nationaal recht dit als een “lichte” handicap had ingedeeld. De verzoeker moest een belasting betalen ter compensatie van het feit dat hij zijn militaire dienst niet had vervolledigd, die door iedereen die werd opgeroepen voor militaire dienst, moest betaald worden. Om vrijgesteld te worden van deze belasting moest hij een handicap van “40 %” hebben (equivalent van de amputatie van een been tot aan de knie), of een gewetensbezwaarde zijn. Gewetensbezwaarden werden verplicht een “burgerlijke dienst” uit te voeren. De handicap van de verzoeker

511 Het HvJ-EU volgde de aanpak van de advocaat-generaal niet die naar de WHO-classificatie verwees van obesitas en stelde dat enkel de obesitas klasse III, handicap kan vormen.

512 HvJ-EU, zaak C-395/15, *Mohamed Daoudi tegen Bootes Plus SK e.a.*, 1 december 2016.

513 Noch het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, noch Richtlijn 2000/78 definiëren “op lange termijn” met betrekking tot fysieke, mentale, intellectuele of zintuiglijke beperkingen.

514 EHRM, *Glor tegen Zwitserland*, nr. 13444/04, 30 april 2009.

was zodanig dat hij niet geschikt werd bevonden om in het leger te dienen, maar zijn handicap bereikte niet het niveau van ernst dat vereist was in het nationale recht om hem vrij te stellen van de belasting. Hij had voorgesteld om de "burgerlijke dienst" uit te voeren, maar dit werd geweigerd. Het EHRM was van mening dat de staat de verzoeker op een gelijkaardige manier had behandeld als de andere personen die hun militaire dienst niet hadden uitgevoerd zonder geldige rechtvaardiging. Dit vormde een discriminerende behandeling aangezien de verzoeker zich in een andere situatie bevond (geweigerd voor de militaire dienst, maar bereid en in staat om de burgerlijke dienst uit te voeren). Derhalve had de staat een uitzondering op de huidige regels kunnen maken.

Voorbeeld: In *Guberina tegen Kroatië*⁵¹⁵ vroeg de verzoeker een belastingvrijstelling aan voor de aankoop van een nieuw eigendom dat aangepast was aan de behoeften van zijn ernstig gehandicapt kind. De autoriteiten hielden geen rekening met de specifieke behoeften van zijn zoon en waren van mening dat hij niet voldeed aan de voorwaarden voor een belastingvrijstelling omdat hij reeds in het bezit was van een geschikte woonplaats. Het EHRM benadrukte dat, door het verdrag inzake de rechten van personen met een handicap te ratificeren, Kroatië verplicht was om beginselen zoals redelijke aanpassing, toegankelijkheid en non-discriminatie tegen personen met een handicap te eerbiedigen en dat, door de specifieke behoeften van de familie van de verzoeker met betrekking tot de handicap van zijn kind te negeren, er een inbreuk had plaatsgevonden van artikel 1 van protocol 1 juncto artikel 14 van het Verdrag. In deze zaak erkende het EHRM voor de eerste keer dat een discriminerende behandeling van de verzoeker omwille van de handicap van zijn kind, discriminatie op grond van handicap onder artikel 14 vormde.⁵¹⁶

Net als met andere beschermde gronden onder het EVRM is het niet ongewoon dat zaken worden behandeld onder andere materiële rechten, en niet onder artikel 14.

⁵¹⁵ EHRM, *Guberina tegen Kroatië*, nr. 23682/13, 22 maart 2016.

⁵¹⁶ *Ibid.*, punt 79. Dit is een voorbeeld van de zogenaamde associatieve discriminatie. Zie deel 2.1.4.

Voorbeeld: In *Price tegen het Verenigd Koninkrijk*⁵¹⁷ werd de verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van zeven dagen. Ze leed onder fysieke beperkingen door de inname van thalidomide door haar moeder tijdens de zwangerschap waardoor ze ontbrekende of aanzienlijk kortere ledematen had en slecht functionerende nieren. Bijgevolg verplaatste ze zich in een rolstoel, had ze hulp nodig om naar het toilet te gaan en zich proper te maken en had ze speciale aanpassingen voor het slapen nodig. Tijdens haar eerste nacht in hechtenis werd ze in een cel geplaatst die niet was aangepast aan personen met fysieke beperkingen. Bijgevolg was ze niet in staat om voldoende te slapen, had ze veel pijn en leed ze aan onderkoeling. Tijdens de overplaatsing naar de gevangenis, werd ze in de ziekenhuisvleugel geplaatst waar enkele aanpassingen konden worden gemaakt, maar ze had nog steeds last van gelijkaardige problemen. Ze mocht haar elektrische rolstoel, die zonder voeding viel, ook niet opladen. Het EHRM was van mening dat de verzoeker het slachtoffer was geweest van ontorende behandeling, in overtreding van artikel 3. Discriminatie op basis van één van de materiële rechten van het EVRM onder artikel 14 werd in deze zaak niet besproken.

Voorbeeld: In *Pretty tegen het Verenigd Koninkrijk*⁵¹⁸ wenste de verzoeker, die leed onder een degeneratieve ziekte, de garantie te verkrijgen van de regering dat haar echtgenoot niet vervolgd zou worden om haar te helpen te sterven als haar conditie zodanig was geëvolueerd dat ze niet in staat was om de daad zelf te volbrengen. In het nationale recht vormde het bieden van hulp bij de vraag om zelfdoding op zichzelf een strafrechtelijke overtreding alsook moord of doodslag. De verzoeker bracht onder andere aan dat haar recht om te beslissen over haar eigen lichaam, dat wordt beschermd in de context van het recht betreffende het privéleven (onder artikel 8), werd geschonden op een discriminerende manier aangezien de staat een uniform verbod op stervensbegeleiding toepaste, wat een onevenredig negatief effect had op personen die wilsonbekwaam waren geworden en derhalve niet in staat zijn om zelf een einde aan hun leven te maken. Het EHRM was van oordeel dat de weigering om een onderscheid te maken tussen personen die wel en personen die niet in staat zijn om zelfmoord te plegen, gerechtvaardigd was aangezien het invoeren van uitzonderingen op de wet in praktijk zou leiden tot misbruik en de bescherming op het recht op leven zou ondermijnen.

517 EHRM, *Price tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 33394/96, 10 juli 2001.

518 EHRM, *Pretty tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 2346/02, 29 april 2002.

In de context van het ESH is de formulering van artikel E van het herziene Sociaal Handvest erg gelijkaardig aan die van artikel 14 van het EVRM. Evenzo, hoewel handicap niet uitdrukkelijk wordt vermeld als een verboden grond van discriminatie onder artikel E, wordt hij ingevuld door de referentie naar “andere status”.⁵¹⁹ Een andere bepaling die verwijst naar rechten voor mensen met een handicap, is artikel 15 van het ESH (herzien) dat, onder andere, voorziet in het recht op onderwijs.

Voorbeeld: In *European Action of the disabled (AEH) tegen Frankrijk*⁵²⁰ klaagde de verzoekende organisatie dat, met betrekking tot onderwijs, er discriminatie plaatsvond bij kinderen met autisme. Zij betoogde dat, door het tekort aan plaatsen en faciliteiten in Frankrijk, kinderen verplicht waren om naar gespecialiseerde faciliteiten in België te gaan. Het ECSR erkende het belang van onderwijs als een voorwaarde voor onafhankelijkheid, sociale integratie en deelname in het leven van de gemeenschap.⁵²¹ Het ECSR was van mening dat de Franse autoriteiten er niet in waren geslaagd om rekening te houden met de specifieke leerbehoeften van kinderen met autisme in scholen op zijn eigen grondgebied. As gevolg hiervan moesten families die hun kinderen met autisme in een gespecialiseerde school wilden onderrichten, naar het buitenland gaan. Het ECSR oordeelde dat dit directe discriminatie tegen hen vormde. Verder was het ECSR van oordeel dat door de beperkte fondsen in het sociaal budget van de staat voor het onderwijs van kinderen en adolescenten met autisme, deze personen met een handicap op een indirecte manier werden benadeeld. Dit werd als indirecte discriminatie beschouwd.

Het volgende voorbeeld uit het nationale rechtsgebied illustreert het verband tussen de weigering van bepaalde diensten en de verplichting van de verleners ervan jegens personen met een handicap.

519 Zie bijvoorbeeld ECSR, *European Action of the Disabled (AEH) tegen Frankrijk*, klacht nr. 81/2012, 11 september 2013, punt 132; ECSR, *International Association Autism-Europe tegen Frankrijk*, klacht nr. 13/2002, 4 november 2003, punt 51.

520 ECSR, *European Action of the Disabled (AEH) tegen Frankrijk*, klacht nr. 81/2012, 11 september 2013.

521 *Ibid.*, punt 75.

Voorbeeld: In een zaak voor de Franse rechtbank⁵²² dienden drie ongebeleide verzoekers met een handicap een strafklacht in tegen easyJet omdat de luchtvaartmaatschappij had geweigerd hen aan boord toe te laten in een luchthaven in Parijs. EasyJet verklaarde dat ze een dergelijk beleid hadden vastgesteld jegens ongebeleide reizigers met een handicap omdat het personeel van de vluchten niet waren opgeleid om “personen met een handicap te beheren en te assisteren”. Het Hof van Cassatie bevestigde dat het vervoerbeleid van easyJet personen met een handicap niet toeliet aan boord van een vliegtuig alvorens hun individuele capaciteit om te reizen te hebben gecontroleerd. Het Hof verklaarde verder dat artikel 4 van de verordening (EG) nr. 1107/2006⁵²³ luchtvaartmaatschappijen in staat stelt personen met een handicap te weigeren aan boord van een vliegtuig enkel in geval van veiligheidseisen die door de nationale of internationale wetgeving of een bevoegde autoriteit zijn vastgesteld. EasyJet toonde echter niet het bestaan aan van een dergelijke veiligheidseis. Het Hof van Cassatie dat easyJet een verplichting had om zijn personeel op te leiden in lijn met de EU-verordening en het Franse nationale recht. In zijn vonnis legde de lagere rechtbank easyJet een administratieve boete op voor zijn discriminerend beleid tegen personen met een handicap en het Hof van Cassatie verwierp het beroep van het bedrijf.

5.5. Leeftijd

De beschermde grond van leeftijd heeft betrekking op de differentiële behandeling of het differentiële genot op basis van de leeftijd van een slachtoffer. **In het kader van het EVRM**, hoewel leeftijdsdiscriminatie niet *per se* valt in de reikwijdte van een specifiek recht (in tegenstelling tot religie of seksuele geaardheid), kunnen kwesties van leeftijdsdiscriminatie voorkomen in de context van verschillende rechten. Het EHRM heeft als zodanig, net als in andere domeinen, zaken berecht wiens feiten leeftijdsdiscriminatie suggereerden, zonder echt de zaak in die termen te analyseren — met name met betrekking

522 Frankrijk, Hof van Cassatie, strafkamer, *Easyjet tegen Gianmartini en anderen*, nr. 13-81586, 15 december 2015.

523 Verordening (EG) nr. 1107/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 inzake de rechten van gehandicapten en personen met beperkte mobiliteit die per luchtvervoer reizen.

tot de behandeling van kinderen in het strafrechtelijk systeem. Het EHRM heeft geoordeeld dat “leeftijd” is omvat in de “andere status”.⁵²⁴

Voorbeeld: In *Schwizgebel tegen Zwitserland*⁵²⁵ klaagde een 47-jarige alleenstaande moeder over een geweigerde aanvraag om een kind te adopteren. De nationale autoriteiten baseerden hun beslissing op het leeftijdsverschil tussen de verzoeker en het kind en op het feit dat de adoptie een bijkomende financiële last met zich zou meebrengen aangezien de verzoeker reeds een kind had. Het EHRM oordeelde dat ze anders werd behandeld dan jongere vrouwen die adoptie aanvragen op basis van haar leeftijd. Een gebrek aan uniformiteit tussen staten over aanvaardbare leeftijdsgrenzen voor adoptie gaf echter aan de staat een brede beoordelingsmarge. Daarbij gebeurde de inachtneming van de leeftijd door de nationale autoriteit niet op een willekeurige manier, maar hield die het meeste rekening met het belang van het kind en de financiële last dat een tweede kind voor de verzoeker kon vormen, wat het welzijn van het kind op zijn beurt kon beïnvloeden. Bijgevolg oordeelde het EHRM dat het verschil in behandeling gerechtvaardigd was.

Voorbeeld: In *T. tegen het Verenigd Koninkrijk* en *V. tegen het Verenigd Koninkrijk*⁵²⁶ werden twee jongens vervolgd en schuldig bevonden aan een moord die ze hadden gepleegd toen ze tien jaar oud waren. De verzoekers klaagden dat ze geen eerlijk proces hadden gekregen omdat hun leeftijd en gebrek aan rijpheid hen ervan hadden weerhouden om effectief in hun verdediging deel te nemen. Het EHRM oordeelde dat, bij het berechten van een minderjarige, de staat rekening moet houden met zijn leeftijd, niveau van rijpheid en emotionele capaciteiten en stappen moet ondernemen om zijn vermogen om de procedures te begrijpen en eraan deel te nemen, te bevorderen. Het EHRM oordeelde dat de staat er niet in was geslaagd om dit te doen en bijgevolg artikel 6 van het EVRM had geschonden, zonder de zaak te onderzoeken vanuit het oogpunt van artikel 14.

524 EHRM, *Schwizgebel tegen Zwitserland*, nr. 25762/07, 10 juni 2010.

525 *Ibid.*

526 EHRM, *T. tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 24724/94, 16 december 1999; EHRM, *V. tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 24888/94, 16 december 1999.

Voorbeeld: In *D.G. tegen Ierland* en *Bouamar tegen België*⁵²⁷ hadden de nationale autoriteiten de verzoekers, die minderjarig waren, in bewaring geplaatst tot er een plaats zou vrijkomen in een geschikte instelling. Het EHRM oordeelde dat, gezien de omstandigheden, dit het recht om niet willekeurig te worden vastgehouden schond (artikel 5 van het EVRM). In beide zaken beweerden de verzoekers dat de behandeling discriminerend was in vergelijking met die van volwassenen aangezien het nationale recht niet toeliet dat volwassenen in dergelijke omstandigheden van hun vrijheid beroofd werden. Het EHRM oordeelde dat elk verschil in behandeling tussen minderjarigen die opsluiting en opvoeding nodig hadden en volwassenen met dezelfde vereisten, niet discriminerend zou zijn, aangezien dit voortkomt uit het beschermingskarakter – niet het punitieve karakter – van de procedure die op jongeren van toepassing is. Bijgevolg bestond er een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor dit soort verschillen in behandeling.

Onder het ESH bestaan er ook bepalingen met betrekking tot de kwestie van leeftijdsdiscriminatie. Met name artikel 23 dat het recht van oudere personen op sociale bescherming en artikel 1, lid 2, en artikel 24 met betrekking tot leeftijdsdiscriminatie in werkgelegenheid bepaalt, zijn relevant.

Voorbeeld: In *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) tegen Noorwegen*⁵²⁸ onderzocht het ECSR een nationale bepaling die werkgevers in staat stelde om het arbeidscontract van zeevarenden te beëindigen wanneer ze de leeftijd van 62 jaar bereikten. De klager stelde dat de betwiste bepaling discriminerend was op grond van leeftijd.

Het ECSR onderzocht de klacht onder artikel 24 van het ESH; die voorziet in het recht op bescherming in gevallen van beëindiging van het dienstverband. Het benadrukte dat de beëindiging van een dienstverband enkel op grond van leeftijd een beperking van dat recht op bescherming kan vormen. Het ECSR herbevestigde het beginsel dat de beëindiging van een dienstverband op grond van leeftijd geen gerechtvaardigde reden is voor ontslag, tenzij een dergelijke beëindiging op een objectieve en redelijke manier gebaseerd is op een rechtmatige doelstelling en dat de middelen op die doelstelling te bereiken passend en noodzakelijk zijn. Verder herhaalde het Comité dat

527 EHRM, *D.G. tegen Ierland*, nr. 39474/98, 16 mei 2002; EHRM, *Bouamar tegen België*, nr. 9106/80, 29 februari 1988.

528 ECSR, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) tegen Noorwegen*, klacht nr. 74/2011, 2 juli 2013.

artikel 24 van het ESH op limitatieve wijze de geldige gronden vaststelt waarop een werkgever een werkrelatie kan beëindigen. Men kan zich slechts op twee soorten gronden baseren, met name de gronden die verbonden zijn met de capaciteit of het gedrag van de werknemer en de gronden die gebaseerd zijn op de operationele vereisten van het bedrijf (economische redenen). Bijgevolg is het ontslag door een werkgever omwille van het feit dat men een bepaalde leeftijd heeft bereikt, tegengesteld aan het ESH, aangezien een dergelijk ontslag niet gebaseerd zou zijn op één van de twee geldige gronden.

De overheid verdedigde de litigieuze bepalingen door te stellen dat deze werden gebaseerd op overwegingen van tewerkstellingsbeleid en operationele vereisten, alsook op het doel de gezondheid en veiligheid van de mensen op zee te garanderen. Het ECSR aanvaardde deze overwegingen als rechtmatig. Bij het onderzoeken van de evenredigheid, noodzaak en gepastheid van de genomen maatregelen, oordeelde het ECSR echter dat de overheid niet had aangetoond waarom zij van mening was dat de gezondheid van zeevaarders zodanig zou verslechteren dat zij niet meer in staat zouden zijn om hun werk uit te voeren vanaf 62 jaar. Het was, met name, duidelijk dat er andere opties bestonden om de veiligheid en operationele vereisten van de scheepvaart te garanderen, bijvoorbeeld via regelmatige en voldoende omvattende medische onderzoeken van zeevaarders. Het ECSR was derhalve van oordeel dat de relevante bepalingen de bescherming van de betrokken personen afnamen en stelde een inbreuk vast van artikel 24 van het ESH.

Het ECSR stelde ook vast dat de bepaling die een leeftijdsgrens oplegde, de specifieke professionele categorie van zeevaarders op een onevenredige manier trof. Een dergelijk verschil in behandeling vormde bijgevolg discriminatie, in tegenstelling tot het recht op non-discriminatie in arbeid die wordt gegarandeerd onder artikel 1, lid 2, van het ESH (het effectieve recht van een werknemer om in zijn levensonderhoud te voorzien met een beroep dat hij vrij is aangegaan).

In het kader van het recht van de Unie stelt artikel 21 van het Handvest van de grondrechten een verbod van discriminatie vast op verschillende gronden, met inbegrip van leeftijd. Het arrest van het HvJ-EU in *Mangold*⁵²⁹ voerde non-discriminatie met betrekking tot leeftijd als een algemeen beginsel van het recht van de Unie in. Verbod van discriminatie op grond van leeftijd wordt ook omvat door de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG). Het HvJ-EU benadrukte dat de richtlijn dit beginsel niet zelf vaststelt, maar gewoon concrete uitdrukking geeft aan het algemene beginsel.⁵³⁰ De bron van dit beginsel kan worden gevonden in talrijke internationale instrumenten en in de constitutionele tradities van de lidstaten.⁵³¹ In *Kücükdeveci*⁵³² zag het HvJ-EU de bepalingen inzake leeftijdsdiscriminatie in de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep als een uitdrukking van beide algemene beginselen van gelijke behandeling (in de zin van artikel 20 van het EU-Handvest) en van non-discriminatie (in de zin van artikel 21 van het EU-Handvest).

Voorbeeld: In *Dansk Industri (DI), die optreedt namens Ajos A/S tegen Estate of Karsten Eigil Rasmussen*⁵³³ ging het geschil over een nationale bepaling die een werknemer het recht op een ontslagvergoeding ontnam wanneer ze aanspraak konden maken op een ouderdomspensioen. Aangezien de zaak ging om een geschil tussen twee particulieren, was de richtlijn niet rechtstreeks van toepassing en kon men er zich niet op beroepen als zodanig. Het HvJ-EU beriep zich echter op het algemene beginsel dat discriminatie verbod op grond van leeftijd en was van mening dat de bestreden nationale bepaling discriminatie vormde op deze grond. Verder oordeelde het dat,

529 HvJ-EU, zaak C-144/04, *Werner Mangold tegen Rüdiger Helm* [Grote kamer], 22 november 2005. De zaak ging over een geschil tussen M. Mangold en zijn werkgever met betrekking tot de toepassing van een Duitse rechtsnorm door de werkgever, die een specifieke vorm van leeftijdsdiscriminatie toeliet. Het vond plaats voor de tenuitvoerleggingstermijn van Richtlijn 2000/78/EG voor Duitsland.

530 HvJ-EU, zaak C-441/14, *Dansk Industri (DI), die optreedt namens Ajos A/S tegen Estate of Karsten Eigil Rasmussen* [Grote kamer], 19 april 2016, punt 23.

531 *Ibid.*, punt 22.

532 HvJ-EU, zaak C-555/07, *Seda Küçükdeveci tegen Swedex GmbH & Co. KG* [Grote kamer], 19 januari 2010.

533 HvJ-EU, zaak C-441/14, *Dansk Industri (DI), die optreedt namens Ajos A/S tegen Estate of Karsten Eigil Rasmussen* [Grote kamer], 19 april 2016. Vergelijk met HvJ-EU, zaak C-499/08, *Ingeniørforeningen i Danmark tegen Region Syddanmark* [Grote kamer], 12 oktober 2010.

indien het onmogelijk is om de nationale bepaling te interpreteren op een consistente manier met het recht van de Unie, de nationale rechtbank die bepaling buiten toepassing moet laten.⁵³⁴

Als een grond van discriminatie is leeftijd van een verschillende aard dan andere non-discriminatiegronden. De richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG) voorziet in een breed scala aan uitzonderingen wat betreft leeftijd (artikel 6). Dus, indien kan worden aangetoond dat het objectief gerechtvaardigd is en passend en noodzakelijk is om een rechtmatige doelstelling te bereiken, kan een differentiële behandeling op basis van leeftijd onder de nationale wetgeving worden toegelaten. Bijgevolg kunnen verschillen in behandeling op basis van leeftijd onder bepaalde voorwaarden worden toegelaten.

Voorbeeld: In *J.J. de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën*⁵³⁵ gaat het geschil over nationale bepalingen die personen jonger dan 30 jaar in staat stellen om de kosten van een beroepsopleiding volledig van hun belastbaar inkomen af te trekken. Het recht op die aftrekking is, daarentegen, beperkt voor personen die die leeftijd reeds hebben bereikt. Het HvJ-EU bevestigde dat, in dit geval, de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep van toepassing is aangezien het stelsel bedoeld is om de toegang tot opleidingen voor jonge mensen te verbeteren. Het HvJ-EU merkte echter op dat het betwiste belastingstelsel niet als zodanig een voorwaarde was om toegang te bekomen tot een beroepsopleiding, maar dat de financiële gevolgen ervan invloed konden uitoefenen op de toegang tot dergelijke opleidingen. Het HvJ-EU liet het aan de verwijzende rechter om te bepalen of de betwiste

⁵³⁴ *Ibid.*, punt 37. Naar aanleiding van het arrest van het HvJ-EU heeft het Hoogerechtshof van Denemarken zijn uitspraak gedaan op 6 december 2016 (Zaak nr. 15/2014). Het oordeelde dat het niet mogelijk was om de bepaling van de nationale wetgeving te interpreteren conform het recht van de Unie en ook niet om de nationale wetgeving buiten bepaling te laten, want dit zou inhouden dat het buiten de grenzen van zijn bevoegdheid zou optreden. Bijgevolg oordeelde het Hoogerechtshof ten gunste van de werkgever. Het merkte op dat de enige mogelijke oplossing een wet van het Parlement is die de nationale regelgeving wijzigt waardoor het recht van de Unie weer nageleefd zou worden. Zie Denemarken, Hoogerechtshof (2016), "[The relationship between EU law and Danish law in a case concerning a salaried employee](#)" en ook een commentaar op het nationale vonnis door Klinge, S. (2016), "[Dialogue or disobedience between the European Court of Justice and the Danish Constitutional Court? The Danish Supreme Court challenges the Mangold-principle](#)", *EU Law Analysis* (website).

⁵³⁵ HvJ-EU, zaak C-548/15, *J.J. de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën*, 10 november 2016.

belastingbepaling passend was om de positie van jonge mensen op de arbeidsmarkt te verbeteren. Om te bepalen of het betwiste belastingstelsel noodzakelijk was, vertrouwde het HvJ-EU op de argumenten van de overheid:

- i. personen boven de leeftijd van 30 jaar werden niet uitzonderlijk benadeeld door dat stelsel, want ze hadden nog steeds recht om tot € 15.000 van hun opleidingskosten af te trekken, wat over het algemeen de jaarlijkse kosten van een opleiding waren;
- ii. personen boven de leeftijd van 30 jaar hadden over het algemeen de kans gehad om voor die leeftijd een opleiding te volgen en een professionele activiteit uit te oefenen, met als gevolg dat, doordat ze zich in een betere financiële situatie bevonden dan jonge mensen die recent het schoolsysteem hadden verlaten, ze in staat waren om minstens een deel van de financiële last van een nieuwe opleiding te dragen.

In het licht van deze argumenten en gezien de brede beslissingsbevoegdheid van de EU-lidstaten in het domein van het sociale beleid en werkgelegenheid, was het HvJ-EU niet overtuigd dat een lidstaat die een belastingstelsel zoals deze in kwestie vaststelt, verder gaat dan wat noodzakelijk is om de doelstelling van het bevorderen van de positie van jonge mensen op de arbeidsmarkt te bereiken. Het is echter aan de nationale rechter om te bepalen of zulks het geval is in deze zaak.

Voorbeeld: In *Specht e.a. tegen Land Berlin en Bundesrepublik Deutschland*⁵³⁶ gaat de zaak over een nationale bepaling volgens welke het loonniveau voor ambtenaren wordt bepaald door te verwijzen naar de leeftijd op het ogenblik van de aanwerving. De regering stelde dat de litigieuze bepaling eerdere verworven beroepservaring wil belonen. Het HvJ-EU stelde dat, als algemene regel en als een passende maatregel om deze doelstelling te bereiken, er rekening kan worden gehouden met de duur van de dienst van een werknemer en deze met zijn beroepservaring verbindt. In de omstandigheden van deze zaak werd de specifieke loonschaal op het ogenblik van de verwerving echter niet gebaseerd op voorgaande beroepservaring, maar enkel op leeftijd. Het HvJ-EU kwam tot de conclusie dat deze leeftijdsdiscriminatie in strijd is met de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

⁵³⁶ HvJ-EU, gevoegde zaken C-501/12 tot en met C-506/12, C-540/12 en C-541/12, *Thomas Specht e.a. tegen Land Berlin en Bundesrepublik Deutschland*, 19 juni 2014. Zie ook HvJ-EU, zaak C-20/13, *Daniel Unland tegen Land Berlin*, 9 september 2015.

Eén van de uitzonderingen die in de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep werd voorzien, heeft betrekking op leeftijdsgrenzen bij de aanwerving. De vraag of in bepaalde gevallen de leeftijdsgrens die door het nationale recht wordt opgelegd, voldoet aan de in de richtlijn bepaalde criteria, moet per geval worden beoordeeld. Een dergelijke evaluatie moet rekening houden met alle relevante feiten en al het relevante bewijs, met inbegrip van de aard van de taken van de betrokken personen.

Voorbeeld: In *Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo*⁵³⁷ werd het HvJ-EU gevraagd of een leeftijdsgrens van 30 jaar voor de aanwerving van lokale politieagenten verboden discriminatie vormde. Het HvJ-EU herbevestigde dat "het beschikken over bijzondere fysieke capaciteiten een leeftijdsgebonden kenmerk is".⁵³⁸ Het stelde ook dat de doelstelling om de operationele capaciteit en het goed functioneren van de politiedienst te garanderen, een rechtmatige doelstelling is in de zin van de richtlijn. Het HvJ-EU verwierp echter de argumenten van de lidstaat die stelden dat de leeftijdsgrens in deze zaak noodzakelijk was om de doelstelling te bereiken. De fysieke eliminatietests zouden voldoen als maatregel om te evalueren of de kandidaten het specifieke niveau van fysieke fitheid bezitten die vereist is voor de uitvoering van hun professionele verplichtingen. Het bracht ook aan dat noch de trainingsvereisten van de functie noch de behoefte om een redelijk aantal dienstjaren voor het pensioen te waarborgen, de leeftijdsgrens kon rechtvaardigen.

Voorbeeld: In *Gorka Salaberria Sorondo tegen Academia Vasca de Policía y Emergencias*⁵³⁹ daarentegen, werd de leeftijdsgrens van 35 jaar voor de aanwervingen van politieagenten in het Baskenland niet beschouwd als discriminerende behandeling. Het HvJ-EU onderscheidde deze zaak van de zaak *Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo*. Het baseerde zijn oordeel op de volgende feiten:

- i. de taken die de ambtenaren moesten uitvoeren waren fysiek veeleisend;

⁵³⁷ HvJ-EU, zaak C-416/13, *Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo*, 13 november 2014.

⁵³⁸ *Ibid.*, punt 37.

⁵³⁹ HvJ-EU, zaak C-258/15, *Gorka Salaberria Sorondo tegen Academia Vasca de Policía y Emergencias* [Grote kamer], 15 november 2016.

- ii. er werd geoordeeld dat een politieagent van boven de 55 jaar niet meer over alle capaciteiten beschikt die nodig zijn voor de goede uitvoering van zijn taken;
- iii. bij de aanwerving van een kandidaat van boven de 35 jaar zou die persoon zijn professionele taken niet voor een voldoende lange periode kunnen uitvoeren.

Verder steunde het HvJ-EU op statistische gegevens die in de zaak werden voorgelegd en aantoonde hoe de leeftijdspiramide in de komende jaren zou evolueren. De gegevens toonden aan dat het noodzakelijk was om een specifieke leeftijdsstructuur herin te voeren om over voldoende agenten te beschikken aan wie de meest veeleisende fysieke taken kon worden toegewezen. Dit was mogelijk door oudere agenten geleidelijk te vervangen door de aanwerving van jonger personeel, dat beter uitgerust was om fysiek veeleisende taken op zich te nemen.

5.6. Ras, etniciteit, kleur en het behoren tot een nationale minderheid

In het kader van het recht van de Unie, hoewel de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming het begrip “nationaliteit” uitsluit van het concept van ras of etniciteit, interpreteerde het HvJ-EU het concept van etnische afkomst volgens artikel 14 van het EVRM zodanig dat het “voortspruit uit de gedachte dat maatschappelijke groepen worden gekenmerkt door met name een gemeenschappelijke nationaliteit, religie, taal, culturele en traditionele achtergrond, en gemeenschappelijke levensomstandigheden”.⁵⁴⁰

Voorbeeld: In *Feryn*⁵⁴¹ oordeelde het HvJ-EU dat openbare verklaringen door een werkgever dat hij geen “immigranten” kon tewerkstellen, directe discriminatie vormde met betrekking tot aanwerving in de zin van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming.

540 HvJ-EU, zaak C-83/14, “*CHEZ Razpredelenie Bulgaria*” AD tegen *Komisija za zashtita ot diskriminatsia* [Grote kamer], 16 juli 2015, punt 46.

541 HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008.

Los van het uitdrukkelijk weglaten van nationaliteit omvat de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG) zelf niet een definitie van “raciale of etnische afstamming”. Er bestaan een aantal andere instrumenten die dienen als leidraad over hoe raciale en etnische afstamming dienen te worden begrepen. Noch “kleur”, noch het behoren tot een nationale minderheid worden uitdrukkelijk vermeld in de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, maar worden vermeld als afzonderlijke gronden onder het EVRM. deze termen blijken onafscheidelijk van de definitie van ras en/of etnische afkomst en worden bijgevolg hier besproken.

Het kaderbesluit van de Raad betreffende de bestrijding van racisme en vreemdelingenhaat in het kader van de strafwetgeving definieert racisme en vreemdelingenhaat op zodanige wijze dat ze geweld of haat omvatten jegens een groep personen, of een lid van die groep, die op basis van “ras, huidskleur, [...] godsdienst, afstamming, dan wel nationale of etnische afkomst” wordt gedefinieerd. De Europese Commissie tegen racisme en onverdraagzaamheid van de RvE (ECRI) heeft een ruime opvatting van de definitie “rassendiscriminatie” die de gronden van “ras, huidskleur, taal, godsdienst, nationaliteit of nationale of etnische afkomst” omvat.⁵⁴² Evenzo definieert artikel 1 van het rassendiscriminatieverdrag van de VN uit 1966 (waarbij alle lidstaten van de Europese Unie en de Raad van Europa partij zijn) rassendiscriminatie zo dat het de gronden van “ras, huidskleur, afstamming of nationale of etnische afkomst” omvat.⁵⁴³ De Commissie voor de uitbanning van rassendiscriminatie, die verantwoordelijk is voor de interpretatie en monitoring van de naleving van het verdrag, heeft verder gesteld dat, tenzij een verantwoording bestaat voor het tegenovergestelde, de bepaling of een individu deel uitmaakt van een specifieke raciale of etnische groep “gebaseerd zal zijn op de zelfidentificatie van het betrokken individu”.⁵⁴⁴ Hierdoor kan de staat etnische groepen die hij niet erkent, niet van bescherming uitsluiten.

Hoewel **het recht van de Unie** niet uitdrukkelijk taal, huidskleur en afstamming vermeld als beschermde gronden, betekent dit niet dat deze eigenschappen niet

542 ECRI, algemene beleidsaanbeveling nr. 7 inzake nationale wetgeving om racisme en rassendiscriminatie te bestrijden, CRI (2003)8, vastgesteld op 13 december 2002, punten 1, onder b) en c).

543 VN, GA (1966), Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (IVUR), VN-verzameling van verdragen vol. 660, blz. 195.

544 VN, Commissie voor de uitbanning van rassendiscriminatie (1990), *Algemene aanbeveling VIII inzake de interpretatie en toepassing van artikel 1, punten 1 en 4 van het Verdrag*, Doc. A/45/18, 22 augustus 1990.

beschermd kunnen worden als deel van ras of etnische afkomst, voor zover taal, huidskleur en afstamming intrinsiek verbonden zijn aan ras en etnische afkomst. Het lijkt er bovendien op dat, voor zover factoren die nationaliteit bepalen ook relevant zijn voor ras en etnische afkomst, de eerstgenoemde grond in passende omstandigheden ook onder de laatstgenoemde gronden kan vallen.

Voorbeeld: Discriminatie op basis van etnische afkomst is het onderwerp van de zaak in *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisia za zashtita ot diskriminatsia*⁵⁴⁵ (besproken in [deel 2.2.3](#)). De klager stelde dat de plaatsing van elektriciteitsmeters op een ontoegankelijke hoogte haar in een ongunstigere positie plaatste in vergelijking met andere klanten wiens meters op een toegankelijke plaats waren geïnstalleerd. De enige reden voor de installatie van elektriciteitsmeters op die hoogte was – volgens haar beweringen – dat de meeste inwoners van de wijk van Roma-afkomst waren. Op basis van deze overweging, oordeelde het HvJ-EU dat de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG) van toepassing was op het beleid van de elektriciteitsleverancier in deze zaak. De Bulgaarse rechtbank moest beslissen of de praktijk objectief kon worden gerechtvaardigd.

Godsdienst wordt uitdrukkelijk beschermd als een afzonderlijke grond in het kader van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG). Een vermeend slachtoffer van discriminatie op grond van godsdienst kan er echter baat bij hebben om godsdienst te koppelen aan de grond van ras, want, bij de huidige stand van het recht van de Unie, heeft bescherming van discriminatie op grond van ras een breder toepassingsgebied dan bescherming van discriminatie op grond van godsdienst: de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming heeft betrekking op het domein van werkgelegenheid, maar ook op toegang tot goederen en diensten, terwijl de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep enkel betrekking heeft op het domein van werkgelegenheid.

In het kader van het EVRM worden nationaliteit of “nationale oorsprong” vermeld als afzonderlijke gronden. De jurisprudentie die hieronder wordt besproken, toont aan dat nationaliteit kan worden begrepen als een essentieel onderdeel

⁵⁴⁵ HvJ-EU, zaak C-83/14, *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisia za zashtita ot diskriminatsia* [Grote kamer], 16 juli 2015.

van etnische afkomst. Bij de verklaring van de concepten van ras en etnische afkomst, oordeelde het EHRM dat taal, godsdienst, nationaliteit en cultuur een onafscheidelijk geheel met ras kunnen vormen. In de zaak *Timishev tegen Rusland* mocht een verzoeker van Tsjetsjeense afkomst een controlepost niet passeren omdat de bewakers de opdracht hadden gekregen om de toegang voor personen van Tsjetsjeense afkomst te weigeren. Het EHRM gaf de volgende uitleg:

“Etnische afkomst en ras zijn begrippen die met elkaar verbonden zijn en elkaar overlappen. Het begrip “ras” is geworteld in de idee van de biologische indeling van mensen in ondersoorten op basis van morfologische eigenschappen zoals huidskleur of gezichtskenmerken. “Etnische afkomst” daarentegen vindt haar oorsprong in de idee van maatschappelijke groeperingen die gekenmerkt zijn door een gemeenschappelijke nationaliteit, tribale banden, godsdienstig geloof, gedeelde taal of culturele en traditionele herkomsten en achtergronden.”⁵⁴⁶

Voorbeeld: In *Boacă en anderen tegen Roemenië*⁵⁴⁷ zijn de verzoekers de erfgenamen van een Roma-man die zeggend door de politie werd geslagen en gediscrimineerd omwille van zijn etnische afkomst. Het EHRM oordeelde dat de nationale autoriteiten hun verplichting om de racistische motieven van misdaden te onderzoeken niet waren nagekomen en stelde een inbreuk vast van artikel 14 juncto artikel 3 (procedureel lid) van het EVRM.⁵⁴⁸

Voorbeeld: In *Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina*,⁵⁴⁹ de eerste zaak die werd behandeld onder protocol nr. 12, klaagden de verzoekers erover dat ze zich niet konden kandidaat stellen voor de verkiezingen. Als deel van de vredesovereenkomst om een einde te maken aan het conflict in de jaren '90, had men een akkoord over de machtsdeling tussen de drie belangrijkste etnische groepen bereikt. Dit omvatte een overeenkomst waarbij elke kandidaat voor de verkiezingen zijn aansluiting bij de Bosnische, Servische of Kroatische gemeenschap moest aangeven. De verzoekers van Joodse

⁵⁴⁶ EHRM, *Timishev tegen Rusland*, nr. 55762/00 en 55974/00, 13 december 2005, punt 55.

⁵⁴⁷ EHRM, *Boacă en anderen tegen Roemenië*, nr. 40355/11, 12 januari 2016.

⁵⁴⁸ Vergelijk ook EHRM, *Škorjanec tegen Kroatië*, nr. 25536/14, 28 maart 2017 (besproken in deel 2.6).

⁵⁴⁹ EHRM, *Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina* [Grote kamer], nr. 27996/06 en 34836/06, 22 december 2009.

en Roma-afkomst weigerden dit te doen en stelden dat er sprake was van discriminatie op basis van ras en etnische afkomst. Het EHRM herhaalde de bovengenoemde uitleg over de relatie tussen ras en etnische afkomst en voegde hieraan toe dat “discriminatie op basis van de etnische afkomst van een persoon een vorm van rassendiscriminatie is”. De conclusie van het EHRM van rassendiscriminatie illustreert het samenspel tussen etnische afkomst en godsdienst. Verder oordeelde het EHRM dat, ondanks de delicate bewoordingen van de vredesovereenkomst, dit een dergelijke discriminatie niet kon verantwoorden.

Het EHRM was uiterst streng met betrekking tot discriminatie op grond van ras of etnische afkomst, door te stellen dat: [...] geen verschil in behandeling uitsluitend of in hoge mate is gebaseerd op de etnische afstamming van een persoon objectief gerechtvaardigd [kan worden] in een moderne democratische, op de beginselen van pluralisme en eerbiediging van verschillende culturen gegründveste samenleving.⁵⁵⁰ Soms is het echter moeilijk om de relevante grond van discriminatie te identificeren omdat dezelfde feiten vanuit twee verschillende oogpunten kunnen worden bekeken. De conclusie kan verschillen afhankelijk van het feit of etnische afkomst wel of niet de oorzaak is voor de differentiële behandeling.

Voorbeeld: In *Biao tegen Denemarken*⁵⁵¹ klaagden de verzoekers, een genaturaliseerde Deense burger van Togolese oorsprong die in Denemarken leeft en zijn Ghanese vrouw, dat hun aanvraag voor gezinshereniging in Denemarken was geweigerd omwille van de niet-naleving van wettelijke voorschriften. Volgens de Deense wetgeving zou de toelating zijn toegekend indien ze konden aantonen dat hun banden met Denemarken sterker waren dan hun banden met eender welk ander land, of indien ze gedurende minstens 28 jaar Deens staatsburger waren. Het EHRM was van mening dat de relevante regel een verschil in behandeling aanduidde tussen Deense staatsburgers van Deense oorsprong en die van niet-Deense oorsprong. Verwijzend naar het Europese Verdrag inzake burgerschap en een bepaalde trend naar een Europese norm, merkte het EHRM op dat er geen andere staten waren die een verschil maakten tussen staatsburgers vanaf de

550 *Ibid.*, punt 44. Evenzo EHRM, *Timishev tegen Rusland*, nr. 55762/00 en 55974/00, 13 december 2005, punt 58.

551 EHRM, *Biao tegen Denemarken* [Grote kamer], nr. 38590/10, 24 mei 2016.

geboorte en andere staatsburgers, met inbegrip van genaturaliseerde personen, bij de bepaling van de voorwaarden om gezinshereniging toe te kennen. Het EHRM was van mening dat een dergelijke regel personen benadeelde die de Deense nationaliteit op een later moment in hun leven hadden bekomen en een andere etnische afkomst hadden dan de Deense afkomst, of op hen een onevenredig nadelig effect had⁵⁵². Het EHRM stelde dus een inbreuk vast op artikel 14, juncto artikel 8 van het EVRM.

In het kader van het ESH kunnen referenties naar ras, etnische afkomst, huidskleur en het behoren tot een nationale minderheid ook worden gevonden in de jurisprudentie van het ECSR.

Voorbeeld: In *Europees Centrum voor de rechten van Roma (ERRC) tegen Ierland*⁵⁵³ oordeelde het ECSR dat er speciale aandacht moest worden gegeven aan de behoeften en de verschillende levensstijl van Ierse Travellers⁵⁵⁴ die een kwetsbare minderheid vormen. Het oordeelde dus dat Ierland artikel 16 van het ESH had geschonden door niet voldoende huisvesting te voorzien voor de Travellers (zoals permanente standplaatsen, groepshuisvesting en tijdelijke standplaatsen). Het ESH benadrukte dat het niet verlenen van voldoende huisvesting aan Travellers ook discriminatie kan vormen indien de autoriteiten geen passende maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat de rechten en collectieve voordelen die voor iedereen toegankelijk zijn, echt voor iedereen toegankelijk zijn.⁵⁵⁵ Het ECSR stelde echter geen inbreuk van artikel E vast. Het oordeelde dat, hoewel er nog steeds onvoldoende gepaste huisvesting is voor Travellers, de autoriteiten moeite doen om te beantwoorden aan de specifieke behoeften van de reizigersgemeenschap.⁵⁵⁶

552 *Ibid.*, punt 138.

553 ECSR, *European Roma Rights Centre (ERRC) tegen Ierland*, klacht nr. 100/2013, 1 december 2015.

554 Voor de toepassing van de verschillende wetgevingen inzake anti-discriminatie, worden Ierse Travellers aanschouwd als een etnische groep. Zie bijvoorbeeld VN, Commissie voor de uitbanning van rassendiscriminatie (2005), slotopmerkingen over Ierland, CERD/C/IRL/CO/2, 14 april 2005, punt 20.

555 ECSR, *Europees Centrum voor de rechten van Roma (ERRC) tegen Ierland*, klacht nr. 100/2013, 1 december 2015, punt 69.

556 Zie ook ECSR, *European Roma and Travellers Forum (ERTF) tegen de Tsjechische Republiek*, klacht nr. 104/2014, 17 mei 2016.

Voorbeeld: In *ERRC tegen Portugal*⁵⁵⁷ vroeg het Europees Centrum voor de rechten van Roma (ERRC) aan de ECSR te oordelen dat de toegang tot sociale huisvesting, de mindere kwaliteit van de huisvesting, het gebrek aan toegang tot basisvoorzieningen, de woonsegregatie van Roma-gemeenschappen en andere systemische schendingen van het recht op huisvesting, een inbreuk vormt van verschillende rechten die door het herziene ESH worden beschermd. Het ECSR oordeelde unaniem dat er een schending van artikel E (non-discriminatie) was, juncto artikel 31, lid 1 (ontoereikende bevordering van de toegang tot adequate huisvesting), artikel 16 (het recht van de familie op sociale, wettelijke en economische bescherming) en artikel 30 (het recht op bescherming tegen armoede en sociale uitsluiting).

In het kader van het **internationaal recht** verbiedt het internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie discriminatie op basis van ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afkomst. Andere internationale instrumenten verbieden ook discriminatie op grond van ras, huidskleur en nationale afkomst.⁵⁵⁸

In het nationaal recht wordt onder “rassendiscriminatie” elke vorm verstaan van onderscheid, uitsluiting, beperking of voorkeur op grond van ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming die ten doel heeft de erkenning, het genot of de uitoefening, op voet van gelijkheid, van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden op politiek, economisch, sociaal of cultureel gebied, of op andere terreinen van het openbare leven, teniet te doen of aan te tasten, dan wel de tenietdoening of aantasting daarvan ten gevolge heeft.⁵⁵⁹

557 ECSR, *Europees Centrum voor de rechten van Roma (ERRC) tegen Portugal*, klacht nr. 61/2010, 30 juni 2011. Zie ook ECSR, *Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) tegen Italië*, klacht nr. 58/2009, 25 juni 2010.

558 IVBPR, artikel 2, 4 en 26; Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, artikel 2; VRK, artikel 2, Internationaal Verdrag inzake de bescherming van de rechten van alle migrerende werknemers en hun gezinsleden, artikel 1 en 7.

559 ICERD, artikel 1, punt 1.

5.7. Nationaliteit of nationale afkomst

Belangrijkste punten

- In het kader van het EVRM is nationale afkomst een beschermde grond van discriminatie.
- In het kader van het recht van de Unie is discriminatie op grond van nationaliteit verboden in de context van het vrije verkeer van personen.

Discriminatie op basis van nationaliteit en nationale afkomst wordt verboden door verschillende instrumenten van **internationaal recht**: het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie.

Artikel 2, onder a), van het Verdrag inzake burgerschap **van de Raad van Europa** definieert dit als “de wettelijke band tussen een persoon en een staat”. Hoewel dit verdrag geen wijdverspreide ratificatie heeft gekregen, is zijn definitie gebaseerd op aanvaarde regels van openbaar internationaal recht⁵⁶⁰ en werd het ook goedgekeurd door de Europese Commissie tegen racisme en onverdraagzaamheid (ECRI).⁵⁶¹ “Nationale afkomst” kan worden gebruikt om de vroegere nationaliteit van een persoon aan te duiden, die ze hebben verloren of aangevuld door naturalisatie, of om te verwijzen naar de gehechtheid met een “natie” in een staat (zoals Schotland in het Verenigd Koninkrijk).

In het kader van het recht van de Unie is discriminatie op grond van nationaliteit verboden in het toepassingsgebied van de verdragen (artikel 18 van het VWEU). Als besproken in [deel 1.2](#) verbiedt het recht van de Unie discriminatie op grond van nationaliteit, met name in de context van het vrije verkeer van personen (artikel 45 van het VWEU, richtlijn inzake burgerschap⁵⁶²). Volgens artikel 45 van het EU-Handvest van de grondrechten met betrekking tot vrijheid van verkeer

⁵⁶⁰ IGH, *zaak Nottebohm (Liechtenstein tegen Guatemala) (tweede fase)*, arrest van 6 april 1955, IGH-rapporten 1955, blz. 4: “Nationaliteit is een rechtsverhouding die haar grondslag heeft in een sociale verbondenheid, een daadwerkelijke solidariteit van bestaan, belangen en gevoelens, gepaard gaand met wederkerige rechten en verplichtingen.”

⁵⁶¹ ECRI, algemene beleidsaanbeveling nr. 7 inzake nationale wetgeving om racisme en rassendiscriminatie te bestrijden, CRI (2003)8, vastgesteld op 13 december 2002, blz. 6.

⁵⁶² Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden.

en van verblijf hebben enkel EU-burgers het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten.

Voorbeeld: M. Cowan⁵⁶³ was een Britse staatsburger op vakantie in Frankrijk, die gewelddadig werd overvallen toen hij het metrostation verliet. Het Frans recht voorzag in een schadevergoeding voor het geleden leed in dergelijke omstandigheden wanneer het slachtoffer Frans is, een verblijfsvergunning heeft of een staatsburger is van een land dat hierover een wederkerigheidsakkoord heeft afgesloten met Frankrijk (wat niet het geval was voor het Verenigd Koninkrijk). M. Cowan beweerde dat de Franse regering hem discrimineerde op basis van nationaliteit. Het HvJ-EU bevestigde dat personen in een situatie die onderworpen is aan het recht van de Unie, op volledig gelijke voet met staatsburgers van de lidstaat moeten worden geplaatst. Elke EU-burger die gebruik maakt van het vrij verkeer, met name, ontvangers van diensten, is gedekt door het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit.

Het beginsel van non-discriminatie is niet uitsluitend bedoeld voor EU-lidstaten. Niet-publiekrechtelijke rechtspersonen moeten ook rekening houden met dit beginsel wanneer, in de uitvoering van hun wettelijke autonomie, zij regels vaststellen die werkgelegenheid of dienstverlening collectief regelen.⁵⁶⁴ De werkomstandigheden in de verschillende lidstaten worden soms geregeld door wettelijk vastgestelde bepalingen en soms door overeenkomsten en andere wetten die door particuliere personen werden bepaald of vastgesteld. Dit beperkt de toepassing van het verbod van discriminatie op basis van nationaliteit tot handelingen van de overheid en waardoor bijgevolg het risico ontstaat dat er ongelijkheid wordt gecreëerd in de toepassing ervan. Bijgevolg oordeelde het HvJ-EU dat het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit ook op particuliere personen van toepassing moet zijn.

Volgens artikel 45, lid 2, kan vrij verkeer en verblijf ook worden toegekend aan staatsburgers van derde landen die legaal op het grondgebied van een lidstaat verblijven.

⁵⁶³ HvJ-EU, zaak 186/87, *Ian William Cowan tegen Trésor public*, 2 februari 1989.

⁵⁶⁴ HvJ-EU, zaak C-281/98, *Roman Angonese tegen Cassa di Risparmio di Bolzano SpA*, 6 juni 2000.

Voorbeeld: De zaak *Chen*⁵⁶⁵ gaat over de kwestie of een kind het recht heeft om te verblijven in een lidstaat wanneer het in een andere lidstaat werd geboren, terwijl zijn moeder, van wie hij afhangt, een staatsburger van een derde land is. Het HvJ-EU oordeelde dat wanneer een lidstaat eisen oplegt voor het verkrijgen van het staatsburgerschap en wanneer daar ook aan werd voldaan, het niet aan andere lidstaten is om die toekenning te betwisten wanneer zij een aanvraag voor verblijf indienen.

Voorbeeld: *Alfredo Rendón Marín tegen Administración del Estado*⁵⁶⁶ heeft betrekking op EU-burgers en hun ouders die staatsburgers zijn van een derde land. De verzoeker was een man die alleen de verantwoordelijkheid droeg van een minderjarige. Hij was een staatsburger van een derde land terwijl de minderjarige een EU-burger was. De nationale wetgeving weigerde automatisch een verblijfsvergunning aan de verzoeker in deze situatie, met als enige argument dat hij een strafregister had. Het HvJ-EU oordeelde dat, wanneer een kind of kinderen als gevolg van die weigering het EU-grondgebied moet/moeten verlaten, er een verenigbaarheidsconflict met het recht van de Unie zou bestaan. Een dergelijke weigering zou enkel consistent zijn met het recht van de Unie indien zij gebaseerd zou zijn op een reële, aanwezige en voldoende ernstige bedreiging van de eisen voor openbare orde of openbare veiligheid. Bijgevolg moeten de nationale autoriteiten alle relevante omstandigheden van de zaak onderzoeken in het licht van het beginsel van evenredigheid, rekening houdend met het belang van het kind en de grondrechten.

Voorbeeld: In *Europese Commissie tegen Hongarije*⁵⁶⁷ onderzocht het HvJ-EU de Hongaarse bepalingen die bepaalden dat staatsburgers uit andere lidstaten het beroep van notaris niet konden uitoefenen. Het HvJ-EU stelde vast dat notarissen, zoals gedefinieerd in het Hongaarse rechtsstelsel,

565 HvJ-EU, zaak C-200/02, *Kunqian Catherine Zhu en Man Lavette Chen tegen Secretary of State for the Home Department*, 19 oktober 2004.

566 HvJ-EU, zaak C-165/14, *Alfredo Rendón Marín tegen Administración del Estado* [Grote kamer], 13 september 2016.

567 HvJ-EU, zaak C-392/15, *Europese Commissie tegen Hongarije*, 1 februari 2017. Zie ook HvJ-EU, zaak C-50/08, *Europese Commissie tegen Franse Republiek* [Grote kamer], 24 mei 2011; HvJ-EU, zaak C-51/08, *Europese Commissie tegen Groothertogdom Luxemburg* [Grote kamer], 24 mei 2011; HvJ-EU, zaak C-53/08, *Europese Commissie tegen Republiek Oostenrijk*, 24 mei 2011; HvJ-EU, zaak C-54/08, *Europese Commissie tegen Bondsrepubliek Duitsland*, 24 mei 2011.

geen openbare autoriteit uitoefenen. De vereiste inzake nationaliteit vormt bijgevolg discriminatie op grond van nationaliteit wat wordt verboden door artikel 49 van het VWEU (vrijheid van vestiging).

De jurisprudentie van het HvJ-EU heeft de regels die op EU-burgers en onderdanen uit derde landen die wettelijk in de EU verblijven, worden toegepast, geleidelijk op elkaar afgestemd. In *O. Tümer tegen Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*⁵⁶⁸ stelde het HvJ-EU dat de instrumenten die werknemers beschermen over het algemeen ook onderdanen van derde landen moeten beschermen, zelfs in gevallen waarin ze wettelijk niet mogen werken. In *Servet Kamberaj tegen IPES e.a.*⁵⁶⁹ oordeelde het HvJ-EU dat een afwijking van het recht op gelijke behandeling steng moet worden geïnterpreteerd om de rechten van onderdanen van derde landen op sociale bijstand en huisvestingssteun te waarborgen teneinde een waardig bestaan te garanderen voor iedereen die niet voldoende middelen heeft, zoals beschermd in artikel 34 van het EU-Handvest van de grondrechten.

Het beginsel van gelijke behandeling, dat ligt verankerd in artikel 11 van Richtlijn 2003/109/EG, is van toepassing op langdurig ingezetenen op diverse gebieden, bijvoorbeeld: onderwijs en beroepsonderwijs, met inbegrip van studiebeurzen in overeenstemming met de nationale wetgeving; erkenning van professionele diploma's, certificaten en andere kwalificaties, in overeenstemming met de relevante nationale procedures; sociale zekerheid, sociale bijstand en sociale bescherming, zoals omschreven door de nationale wetgeving; belastingvoordelen; toegang tot goederen en diensten en tot de levering van goederen en diensten die openbaar moet worden gemaakt, en tot procedures voor het verkrijgen van huisvesting.

Voorbeeld: In *Europese Commissie tegen Nederland*⁵⁷⁰ onderzocht het HvJ-EU of administratieve kosten die door niet-EU-burgers moeten worden betaald voor het uitgeven van verblijfsvergunningen in Nederland, conform de

568 HvJ-EU, zaak C-311/13, *O. Tümer tegen Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, 5 November 2014.

569 HvJ-EU, zaak C-571/10, *Servet Kamberaj tegen Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e.a.* [Grote kamer], 24 april 2012.

570 HvJ-EU, zaak C-508/10, *Europese Commissie tegen Koninkrijk der Nederlanden*, 26 april 2012.

Richtlijn 2003/109/EG waren.⁵⁷¹ Het oordeelde dat de kosten die onderdanen van derde landen werden aangerekend, buitensporig en onevenredig waren in vergelijking met de kosten die staatsburgers moesten betalen. Ze konden derhalve een belemmering vormen in de uitvoering van de rechten waarin Richtlijn 2003/109/EG voorziet.

In het kader van het EVRM moeten alle lidstaten van de Raad van Europa (die alle EU-lidstaten omvatten) de rechten van het EVRM garanderen aan alle individuen in hun rechtsgebied, met inbegrip van onderdanen van derde landen. Het EHRM heeft een evenwicht weten te behouden tussen het recht van de staat om te controleren welke uitkeringen hij mag bieden aan personen die de wettelijke band van nationaliteit genieten, en de behoefte om te voorkomen dat staten personen die aanzienlijke feitelijke banden met de staat hebben gevormd, discrimineren. Het EHRM heeft zaken met betrekking tot de sociale zekerheid steeds streng gecontroleerd, indien particulieren een sterke feitelijke band met een staat kunnen aantonen.

Hoewel het EVRM op grond van nationaliteit voorziet in een grotere bescherming dan het recht van de Unie, aanvaardt het gemakkelijk dat de afwezigheid van een juridische band van nationaliteit vaak gepaard gaat met de afwezigheid van feitelijke verbindingen met een bepaalde staat. Dit verhindert op zijn beurt dat het vermeende slachtoffer kan beweren dat het zich in een gelijkaardige situatie als staatsburgers bevindt. De kern van de aanpak van het EHRM is dat hoe hechter de feitelijke band is van een individu met een bepaalde staat, met name op het gebied van belastingen, hoe minder waarschijnlijk het is dat een differentiële behandeling op basis van nationaliteit, gerechtvaardigd is.

Voorbeeld: In *Zeibek tegen Griekenland*⁵⁷² kreeg de verzoeker geen pensioenrechten die bedoeld waren voor mensen met “grote families”. Hoewel ze het vereiste aantal kinderen had, had één van haar kinderen de Griekse nationaliteit niet op het ogenblik dat de verzoeker de pensioengerechtigde leeftijd had bereikt. Deze situatie was het gevolg van de eerdere beslissingen van de regering om de nationaliteit af te nemen van de hele familie van de verzoeker (die zelf diverse onregelmatigheden kende)

⁵⁷¹ Richtlijn 2003/109/EG van de Raad van 25 november 2003 betreffende de status van langdurig ingezetene onderdanen van derde landen, PB L 16 van 23.1.2004, blz. 44-53.

⁵⁷² EHRM, *Zeibek tegen Griekenland*, nr. 46368/06, 9 juli 2009.

en vervolgens opnieuw de nationaliteit toe te kennen aan slechts drie van haar kinderen (aangezien de vierde reeds getrouwd was). Het EHRM stelde vast dat het intrekingsbeleid van de nationaliteit met name op Griekse moslims werd toegepast. Het Hof oordeelde ook dat de weigering van het pensioen niet kon worden gerechtvaardigd op basis van het behoud van de Griekse natie aangezien deze redenering zelf discriminatie vormde op grond van nationale afkomst.⁵⁷³

Voorbeeld: In *Dhahbi tegen Italië*⁵⁷⁴ was de verzoeker, een Tunesische onderdaan, Italië binnengekomen met een rechtmatig verblijf en een werkvergunning. Zijn aanvraag voor een gezinstoelage werd geweigerd omdat, volgens de relevante wetgeving, enkel Italiaanse staatsburgers en onderdanen van derde landen in het bezit van een verblijfsvergunning tot langdurig verblijf, in aanmerking kwamen. De verzoeker beweerde dat hij werd gediscrimineerd op grond van zijn nationaliteit. Het EHRM oordeelde dat hij minder gunstig werd behandeld dan EU-werknemers. Het Hof kwam tot de conclusie dat voor dit verschil in behandeling, dat uitsluitend is gebaseerd op de grond van nationaliteit, zwaarwegende redenen moesten bestaan om gerechtvaardigd te zijn en dat de begrotingsargumenten die Italië aanhaalde, onvoldoende grond is hiervoor. Het EHRM oordeelde bijgevolg dat artikel 14 juncto artikel 8 EVRM waren geschonden.

Voorbeeld: In *Anakomba Yula tegen België*⁵⁷⁵ verbleef een Congolese onderdaan onrechtmatig in België omdat haar verblijfsvergunning was vervallen vlak nadat ze was bevallen en ze was in het proces voor de aanvraag van een vernieuwing ervan. Ze was gescheiden van haar Congolese echtgenoot en zowel zij als de biologische vader van het kind, een Belgische staatsburger, wensten het vaderschap over het kind vast te stellen. Om dit te doen, moest de verzoeker een vordering instellen tegen haar echtgenoot binnen het jaar na de geboorte. De verzoeker vroeg rechtsbijstand aan om de kosten van de procedure te dekken, aangezien ze onvoldoende middelen had. Dit werd echter geweigerd omdat dergelijke fondsen enkel toegankelijk waren voor onderdanen van landen die geen lid waren van de Raad van Europa in het geval de eis betrekking had op het vaststellen van een recht op verblijf. De verzoeker kreeg het advies om de vernieuwing van haar verblijfsvergunning te voltooien en vervolgens opnieuw een aanvraag in

573 Zie ook EHRM, *Fawsie tegen Griekenland*, nr. 40080/07, 28 oktober 2010, en *Saidoun tegen Griekenland*, nr. 40083/07, 28 oktober 2010.

574 EHRM, *Dhahbi tegen Italy*, nr. 17120/09, 8 april 2014.

575 EHRM, *Anakomba Yula tegen België*, nr. 45413/07, 10 maart 2009.

te dienen. Het EHRM oordeelde dat de verzoeker in deze omstandigheden geen recht op een eerlijk proces had gekregen en dit omwille van haar nationaliteit. De staat mocht niet differentiëren tussen personen die wel of niet een verblijfsvergunning hadden in een situatie waarin ernstige kwesties inzake het familieleven op het spel stonden, er een korte termijn was om het vaderschap vast te stellen en een individu haar verblijfsvergunning aan het vernieuwen was.

Het recht van staten om de binnenkomst en het verlaten van niet-onderdanen te reguleren, is welomschreven onder het internationaal publiekrecht en aanvaard door het EHRM. In dit opzicht is het EHRM voornamelijk opgetreden in klachten met betrekking tot de uitzetting van individuen waar zij onmenselijke of ontorende behandeling of straf of foltering in het land van bestemming dreigen te ondergaan (onder artikel 3),⁵⁷⁶ of die sterke familiebanden in de gaststaat hebben die zullen worden gebroken indien het individu verplicht wordt te vertrekken (onder artikel 8).⁵⁷⁷

Voorbeeld: In *C. tegen België* en *Moustaquim tegen België*⁵⁷⁸ waren de verzoekers, die Marokkaanse onderdanen waren, veroordeeld wegens strafbare feiten en werden ze uitgezet. Ze klaagden dat dit discriminatie op grond van nationaliteit vormde aangezien noch Belgische onderdanen, noch onderdanen van andere EU-lidstaten onder gelijkaardige omstandigheden uitgezet konden worden. Het EHRM oordeelde dat de verzoekers zich niet in een gelijkaardige situatie bevonden als de Belgische onderdanen, aangezien onderdanen een recht hebben om in hun thuisstaat te verblijven, wat specifiek verankerd is in artikel 3 van protocol 4 van het EVRM. Verder was het verschil in behandeling tussen onderdanen van derde landen en onderdanen van EU-landen gerechtvaardigd aangezien de EU een speciale rechtsorde alsook EU-burgerschap heeft gecreëerd.

Deze zaken moeten worden vergeleken met situaties waarin de verzoeker sterke feitelijke banden met de gaststaat heeft ontwikkeld, doorheen een lange periode van verblijf of bijdrage aan de staat via belasting.

⁵⁷⁶ Zie bijvoorbeeld EHRM, *Trabelsi tegen België*, nr. 140/10, 4 september 2014.

⁵⁷⁷ EHRM, *Nunez tegen Noorwegen*, nr. 55597/09, 28 juni 2011.

⁵⁷⁸ EHRM, *C tegen België*, nr. 21794/93, 7 augustus 1996; EHRM, *Moustaquim tegen België*, nr. 12313/86, 18 februari 1991.

Voorbeeld: In *Andrejeva tegen Letland*⁵⁷⁹ was de verzoeker vroeger een staatsburger van de vroegere Sovjet Unie, met het recht op een permanente verblijfplaats in Letland. De nationale wetgeving plaatste de verzoeker in de categorie van personen die buiten Letland hebben gewerkt in de periode die de onafhankelijkheid voorafging (ondanks het feit dat zij dezelfde functie uitoefende op het Letse grondgebied voor en na de onafhankelijkheid) en berekende haar pensioen bijgevolg op basis van de tijd waarin ze haar functie had uitgeoefend na de onafhankelijkheid. Letse onderdanen in dezelfde functie, daarentegen, hadden recht op een pensioen op basis van hun gehele dienstperiode, met inbegrip van de periode voor de onafhankelijkheid. Het EHRM oordeelde dat de verzoeker zich in een gelijkaardige situatie bevond als Letse onderdanen aangezien ze een “permanent ingezetene niet-staatsburger” was onder nationaal recht en op dezelfde basis belastingen had betaald. Er werd gesteld dat er “erg zwaarwegende redenen” moeten bestaan om een differentiële behandeling, enkel op basis van nationaliteit, te rechtvaardigen, die in deze zaak, volgens het Hof, niet bestonden. Hoewel het aanvaardde dat de staat normaal gezien een brede beoordelingsmarge geniet in zaken van fiscaal en sociaal beleid, lag de situatie van de verzoeker feitelijk te dicht bij die van Letse onderdanen om discriminatie op die basis te rechtvaardigen.

Voorbeeld: In *Ponomaryovi tegen Bulgarije*⁵⁸⁰ konden twee Russische tieners die in Bulgarije leefden, geen middelbaar onderwijs volgen omdat ze het vereiste schoolgeld niet konden betalen. Het EHRM merkte op dat een staat rechtmatige redenen kan hebben om het gebruik van openbare diensten die hunkeren naar hulpbronnen, te beperken voor immigranten die voor korte tijd in het land verblijven en illegale immigranten, die, in regel, niet bijdragen tot de financiering ervan. Daarbij kunnen staten, in bepaalde omstandigheden, gerechtvaardigd differentiëren tussen verschillende categorieën buitenlanders die op hun grondgebied verblijven. In tegenstelling tot andere openbare diensten is onderwijs, echter, een recht dat rechtstreekse bescherming van het EVRM geniet. Onderwijs is een erg bijzondere soort openbare dienst, die niet enkel rechtstreeks voordelen geeft aan de persoon die de dienst gebruikt, maar ook bredere sociale functies dient. Het EHRM maakt het onderscheid tussen onderwijs op universiteitsniveau, waar hogere tarieven voor buitenlanders als volledig gerechtvaardigd kunnen worden beschouwd, en het lager en middelbaar onderwijs, waar de staat een kleinere

579 EHRM, *Andrejeva tegen Letland* [Grote kamer], nr. 55707/00, 18 februari 2009.

580 EHRM, *Ponomaryovi tegen Bulgarije*, nr. 5335/05, 21 juni 2011.

beoordelingsmarge geniet. Met betrekking tot de situatie van de verzoekers, benadrukte het EHRM dat ze zich niet in dezelfde positie bevonden als individuen die onrechtmatig het land binnenkomen. Ze waren in Bulgarije komen wonen als kleine kinderen, waren volledig geïntegreerd en spraken vloeiend Bulgaars. Het EHRM oordeelde dus dat Bulgarije de verzoekers had gediscrimineerd op grond van hun nationaliteit en immigratiestatus en artikel 14 juncto artikel 2 van protocol nr. 1 van het EVRM had geschonden.

Voorbeeld: In *Koua Poirrez tegen Frankrijk*⁵⁸¹ vroeg een onderdaan van Ivoorkust een uitkering aan die werd uitbetaald aan personen met een handicap. Zij werd geweigerd op basis van het feit dat zij enkel beschikbaar was voor Franse onderdanen of onderdanen van staten waarmee Frankrijk een wederkerigheidsovereenkomst inzake sociale zekerheid had. Het EHRM oordeelde dat de verzoeker zich in feite in een gelijkaardige situatie als de Franse onderdanen bevond, aangezien hij al de andere statutaire criteria voor de ontvangst van de uitkering vervulde en hij andere sociale zekerheidsbijdragen ontving die niet afhingen van nationaliteit. Het stelde dat uitzonderlijke zwaarwegende redenen nodig zouden zijn om een verschil in behandeling tussen de verzoeker en andere onderdanen te rechtvaardigen. In tegenstelling tot de hierboven onderzochte zaken, waar de staat een brede beoordelingsmarge toegekend kreeg in relatie tot kwesties inzake fiscaliteit en sociale zekerheid, was het EHRM niet overtuigd door het argument van Frankrijk over het belang om het inkomen en de uitgaven van de staat in evenwicht te brengen of over het feitelijke verschil dat er geen wederkerigheidsovereenkomst bestond tussen Frankrijk en Ivoorkust. Opvallend gegeven was dat de uitkering in kwestie te betalen was, ongeacht of de ontvanger had bijgedragen aan het nationale socialezekerheidsstelsel (wat de hoofdreden was om geen discriminatie op grond van nationaliteit toe te laten in de bovenstaande zaken).

Voorbeeld: In *Rangelov tegen Duitsland*⁵⁸² kreeg een Bulgaarse onderdaan, die in preventieve hechtenis zat, geen toegang tot een therapeutische behandeling die een Duitse onderdaan in zijn situatie wel had kunnen krijgen. De autoriteiten baseerden hun weigering op het feit dat er reeds een uitzettingsbevel was uitgevoerd in de zaak van de verzoeker en ze waren niet in staat om hem voor te bereiden voor een leven in Bulgarije aangezien ze de levensomstandigheden daar niet kenden. Het EHRM oordeelde dat een

581 EHRM, *Koua Poirrez tegen Frankrijk*, nr. 40892/98, 30 september 2003.

582 EHRM, *Rangelov tegen Duitsland*, nr. 5123/07, 22 maart 2012.

dergelijke discriminatie uitsluitend op grond van nationaliteit, de voortgezette hechtenis willekeurig maakte en een schending vormde van artikel 14 juncto artikel 5 van het EVRM.

5.8. Geloof of geloofsovertuiging

Terwijl het recht van de Unie een beperkte bescherming tegen discriminatie op grond van geloof of geloofsovertuiging bevat, is het toepassingsgebied van het EVRM veel breder dan dit, aangezien artikel 9⁵⁸³ een zelfstandig recht op vrijheid van geweten, godsdienst en geloofsovertuiging bevat.

Voorbeeld: In *Alujer Fernandez en Caballero García tegen Spanje*⁵⁸⁴ klaagden de verzoekers — leden van de Baptist Evangelical Church — dat zij, in tegenstelling tot katholieken, geen deel van hun inkomensbelasting rechtstreeks aan hun kerk kunnen toewijzen. Het EHRM stelde vast dat de zaak onontvankelijk was en oordeelde dat de verzoekende kerk niet in een gelijkaardige positie verkeerde als de Katholieke Kerk omdat ze geen dergelijke aanvraag hadden ingediend bij de overheid en omdat de overheid een wederkerigheidsovereenkomst had met de Heilige Stoel.

Voorbeeld: In *Cha'are Shalom Ve Tsedek tegen Frankrijk*⁵⁸⁵ was de verzoeker, een Joodse vereniging, van mening dat het vlees dat door een bestaande Joodse organisatie werd geslacht, niet langer conform was met de strenge voorschriften die met koosjer vlees gepaard gaan, en wilde van de staat de toelating bekomen om zelf haar eigen rituele slachtingen uit te voeren. Dit werd geweigerd op basis van het feit dat zij niet voldoende representatief waren voor de Franse Joodse gemeenschap en dat toegelaten rituele slachtingen reeds bestonden. Het EHRM was van mening dat in deze omstandigheden de organisatie geen feitelijk nadeel leed aangezien zij nog steeds vlees dat geslacht was op de vereiste methode, van andere bronnen kon verkrijgen.

583 Een uitleg over het toepassingsgebied van artikel 9 van het EVRM kan worden gevonden in: RvE (2019), *Guide on Article 9*.

584 EHRM, *Alujer Fernandez en Caballero García tegen Spanje* (december), nr. 53072/99, 14 juni 2001.

585 EHRM, *Cha'are Shalom Ve Tsedek tegen Frankrijk* [Grote kamer], nr. 27417/95, 27 juni 2000.

Voorbeeld: In *Vojnity tegen Hongarije*⁵⁸⁶ werd de verzoeker, een lid van de congregatie van de geloofsleer, het omgangsrecht tot zijn kind ingetrokken nadat de nationale autoriteiten hadden geconstateerd dat hij zijn rechten had misbruikt om het kind te beïnvloeden om zijn eigen godsdienstige overtuigingen na te streven. Het EHRM oordeelde dat de beperking van het recht van de verzoeker op eerbiediging voor het familieleven en het recht om te communiceren en zijn godsdienstige overtuigingen in de opvoeding van zijn kind te bevorderen, een rechtmatige doelstelling dienden, namelijk het belang van het kind. Het was echter van mening dat de autoriteiten het beginsel van evenredigheid hadden veronachtzaamd door zijn omgangsrecht volledig in te trekken. Het kwam tot de conclusie dat de verzoeker werd gediscrimineerd op basis van zijn godsdienstige overtuigingen bij de uitvoering van zijn recht op eerbiediging van het familieleven.

Voorbeeld: In *İzzettin Doğan en anderen tegen Turkije*⁵⁸⁷ vroegen de verzoekers, volgers van het Alevitisme, dat de diensten die verbonden waren aan de uitoefening van hun geloof, als een godsdienstige openbare dienst werden erkend. De eis van de verzoekers werd verworpen conform de nationale wetgeving. De verzoekers klaagden dat de weigering van hun vraag hun vrijheid van godsdienst schond en dat ze een ongunstigere behandeling kregen dan burgers die een grotere tak van de Islam aanhingen. Het EHRM was van mening dat vrijheid van godsdienst een staat niet ertoe verplichtte om een specifiek wettelijk kader vast te stellen dat voorrechten verleent aan religieuze groepen. Indien ze dit echter wel deden, moet elke religieuze groep een eerlijke kans krijgen en de criteria om voorrechten te bekomen, moeten op een niet-discriminerende manier worden toegepast. Het EHRM beschouwde dit verschil in behandeling tussen leden van een religieuze minderheid en leden van een religieuze meerderheid bijgevolg als discriminerend en kwam tot de conclusie dat er een inbreuk had plaatsgevonden van het verbod van discriminatie en het recht op vrijheid van godsdienst.

Voorbeeld: In *Milanović tegen Servië*⁵⁸⁸ werd een leidinggevend lid van de Hare Krishna geloofsgemeenschap in Servië verschillende keren neergestoken. Hij deed aangifte bij de politie van deze aanvallen en zijn overtuiging dat deze mogelijk waren gepleegd door leden van een

586 EHRM, *Vojnity tegen Hongarije*, nr. 29617/07, 12 februari 2013.

587 EHRM, *İzzettin Doğan en anderen tegen Turkije* [Grote kamer], nr. 62649/10, 26 april 2016.

588 EHRM, *Milanović tegen Servië*, nr. 44614/07, 14 december 2010.

extreemrechtse groepering. De politie ondervroeg getuigen en verschillende potentiële verdachten, maar identificeerde de aanvallers niet. Het EHRM was van mening dat de overheidsinstanties de bijkomende taak hadden om alle redelijke stappen te ondernemen teneinde elke religieuze beweegreden te ontmaskeren en vast te stellen of religieuze haat of vooroordelen een rol in de gebeurtenissen hadden gespeeld, ondanks het feit dat de mishandeling door particulieren werd veroorzaakt. Hoewel het duidelijk was uit de politierapporten dat de godsdienst van de verzoeker een reden kon zijn voor de aanvallen, hadden de autoriteiten geen onderzoek uitgevoerd conform de vereisten van artikel 14 juncto artikel 3 van het Verdrag.

Voorbeeld: In *O'Donoghue en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk*⁵⁸⁹ wilden de verzoeker, een Nigeriaanse onderdaan die asiel wilde aanvragen in het VK, en zijn partner trouwen in een rooms-katholieke kerk. Aangezien hij onderworpen was aan immigratiecontrole, moest hij toelating aanvragen bij de minister in de vorm van een certificaat van goedkeuring, waarvoor hij een vergoeding moest betalen. Deze formaliteiten waren niet verplicht indien zij voor de Anglicaanse kerk wilden trouwen. De verzoeker vroeg een certificaat van goedkeuring aan en een vrijstelling van de vergoeding op grond van zijn slechte financiële toestand, maar zijn aanvraag werd verworpen. Het EHRM vond het bovengenoemde stelsel discriminerend op grond van religie waarvoor geen objectieve en redelijke rechtvaardiging werd gegeven.

De vraag wat nu eigenlijk een “godsdienst” of “geloofsovertuiging” is dat voor bescherming in aanmerking komt, was het onderwerp van het volgende vonnis over de uiting van godsdienst op het werk.

Voorbeeld: In *Eweida en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk*⁵⁹⁰ klaagden de verzoekers, praktiserende christenen, dat ze discriminatie op grond van godsdienst hadden geleden op hun werk. De eerste en tweede verzoeker klaagden dat hun werkgevers het zichtbaar dragen van christelijke kruisen op het werk hadden beperkt en de derde en vierde verzoeker klaagden dat ze waren ontslagen omdat ze bepaalde taken hadden geweigerd uit te voeren, die, naar hun mening, homoseksualiteit zouden vergoelijken, een praktijk die onverenigbaar was met hun godsdienstige overtuigingen. Het EHRM stelde

589 EHRM, *O'Donoghue en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 34848/07, 14 december 2010.

590 EHRM, *Eweida en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 48420/10, 59842/10, 51671/10 en 36516/10, 15 januari 2013.

een inbreuk vast met betrekking tot de eerste verzoeker, een werknemer van British Airways, omdat haar kruis discreet was en niet kon afleiden van haar professionele verschijning. Daarbij bestond er geen bewijs dat er echte aantastingen waren geweest van de belangen van anderen. Met betrekking tot de tweede verzoeker, een verpleegster, was de tussenkomst evenredig aan het gewenste doel (bescherming van de gezondheid en veiligheid van verpleegsters en patiënten). Met betrekking tot de derde verzoeker, een griffier van geboortes, huwelijken en overlijdens, die gestraft was omdat ze had geweigerd een geregistreerd partnerschap uit te voeren, handelden de autoriteiten binnen een brede beoordelingsmarge die aan een staat wordt gegeven wanneer het recht van anderen om niet gediscrimineerd te worden, op het spel staat. In het geval van de vierde verzoeker, een relatie- en psychoseksuele therapeut in een particuliere nationale organisatie, oordeelde het EHRM dat er een redelijke en objectieve reden bestond om de vrijheid van godsdienst van de verzoeker te beperken teneinde de rechten van andere mensen te handhaven aangezien de werkgever een non-discriminatiebeleid voor dienstgebruikers nastreefde. De staat had bijgevolg gehandeld binnen de limieten van zijn brede beoordelingsmarge.

In een reeks zaken met betrekking tot het materiële recht van vrijheid van godsdienst en geloofsovertuiging in het kader van het EVRM heeft het EHRM duidelijk gemaakt dat de staat niet mag voorschrijven wat een godsdienst of geloofsovertuiging is en dat deze noties atheïsten, agnosten, sceptici en niet-betrokkenen beschermen, waardoor zij de mensen beschermen die ervoor kiezen om wel of geen geloofsovertuiging te hebben en om wel of geen godsdienst te belijden.⁵⁹¹ In deze zaken wordt opgemerkt dat godsdienst of geloofsovertuiging wezenlijk persoonlijk en subjectief is en niet noodzakelijk verbonden is aan een geloof dat georganiseerd is rond instellingen.⁵⁹² Nieuwere godsdiensten, zoals Scientology, werden ook geschikt bevonden voor bescherming.⁵⁹³

Het EHRM heeft uitgeweid over de idee van “geloofsovertuiging” in de context van het recht op onderwijs onder artikel 2 van protocol 1 bij het EVRM, dat erin

591 EHRM, *S.A.S. tegen Frankrijk* [Grote kamer], nr. 43835/11, 1 juli 2014, punt 124; EHRM, *Izzettin Doğan en anderen tegen Turkije* [Grote kamer], nr. 62649/10, 26 april 2016, punt 103.

592 EHRM, *The Moscow Branch of the Salvation Army tegen Rusland*, nr. 72881/01, 5 oktober 2006, punten 57-58; EHRM, *Metropolitan Church of Bessarabia en anderen tegen Moldavië*, nr. 45701/99, 13 december 2001 punt 114; EHRM, *Hasan en Chaush tegen Bulgarije* [Grote kamer], nr. 30985/96, 26 Oktober 2000, punten 62 en 78.

593 EHRM, *Church of Scientology Moscow tegen Rusland*, nr. 18147/02, 5 april 2007.

voorziet dat de staat het recht van ouders om ervoor te zorgen dat de opvoeding van hun kind “overeenstemt met hun eigen godsdienstige en filosofische overtuigingen”, moet eerbiedigen. Het HvJ-EU merkte het volgende op:

“In de betekenis die doorgaans wordt gegeven, is het woord “overtuigingen”, geen synoniem van de woorden “meningen” en “ideeën”, zoals in artikel 10 [...] van het Verdrag wordt gebruikt, die vrijheid van meningsuiting waarborgt; het vertoont meer gelijkenis met de term “geloof” (in de Franse tekst: “convictions”) die in artikel 9 voorkomt [...] – en duidt inzichten aan die een bepaald niveau van overtuigingskracht, ernst, samenhang en belang bereiken.”⁵⁹⁴

Een zichtbaar symbool van de godsdienstige overtuiging van een individu is het dragen van religieuze kledij. Het EHRM werd geconfronteerd met zaken die betrekking hadden op godsdienstvrijheid in de context van staten die het secularisme wensten te handhaven. Hier werd specifiek gewicht gegeven aan de gestelde doelstellingen van de staat om wanorde te voorkomen en de rechten en vrijheden van anderen te beschermen.

Voorbeeld: In *S.A.S. tegen Frankrijk*⁵⁹⁵ kreeg de verzoeker, een Franse onderdaan en praktiserend moslim, als gevolg van een wijziging van de nationale wetgeving, een verbod opgelegd om haar gezicht in het openbaar te bedekken. Het EHRM oordeelde dat het verbod op het dragen van de boerka noodzakelijk was om harmonieus “samen te leven” binnen de wetgeving. Het EHRM benadrukte dat eerbiediging voor de minimale waarden van een open democratische maatschappij zwaarder weegt dan de keuze van het individu om een boerka te dragen. Het EHRM merkte op dat, hoewel het verbod moslimvrouwen die een boerka wensten te dragen, onevenredig zwaar trof, er in de wetgeving niets uitdrukkelijk stond over godsdienstige kledij; het verbod verbood ook elk kledingstuk dat het gezicht verborg.

Voorbeeld: In *Ebrahimian tegen Frankrijk*⁵⁹⁶ werd het arbeidscontract van de verzoeker als maatschappelijk werker in het ziekenhuis niet vernieuwd nadat ze had geweigerd om de Islamitische hoofddoek niet meer te dragen.

⁵⁹⁴ EHRM, *Campbell en Cosans tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 7511/76 en 7743/76, 25 februari 1982, punt 36.

⁵⁹⁵ EHRM, *S.A.S. tegen Frankrijk* [Grote kamer], nr. 43835/11, 1 juli 2014.

⁵⁹⁶ EHRM, *Ebrahimian tegen Frankrijk*, nr. 64846/11, 26 november 2015.

Op basis van zijn voorgaande jurisprudentie over het verbod op het dragen van hoofddoeken⁵⁹⁷ oordeelde het EHRM dat het recht van de verzoeker om haar religie te tonen niet in overeenstemming was met de vereiste dat een openbaar ziekenhuis neutraal diende te blijven. De beperking van het recht van de verzoeker om haar godsdienst te tonen werd gerechtvaardigd door de noodzaak om het recht van anderen te beschermen.

Voorbeelden: In zijn arrest van 27 januari 2015 verwierp het Duits Grondwettelijk Hof⁵⁹⁸ een abstract verbod en beperkte het de mogelijkheid van de autoriteiten om een verbod op het dragen van hoofddoeken te introduceren in situaties waarin er een concreet risico bestaat voor de neutraliteit of de rechten van anderen.⁵⁹⁹ In de verordening van 26 augustus 2016 verklaarde de Franse Raad van State dat gemeentelijke verordeningen die Islamitische zwemkleding verbod op het strand, nietig waren.⁶⁰⁰

Voorbeeld: In een zaak⁶⁰¹ uit Oostenrijk was de klager tewerkgesteld als notarisklerk. Toen ze de Islamitische hoofddoek en Abaya droeg, werd het contact met de klanten beperkt. Toen ze de boerka begon te dragen, werd ze ontslagen. Het Hooggerechtshof was van oordeel dat het beperken van het toepassingsgebied van haar taken, niet gerechtvaardigd was. Het benadrukte dat het niet-dragen van een hoofddoek geen wezenlijke en bepalende beroepsvereiste vormde en bevestigde dat er directe discriminatie in dit opzicht had plaatsgevonden. Het hof was echter van mening dat het dragen van boerka's op de werkplek een belemmering vormde bij de uitvoering van het werk aangezien de onbelemmerde communicatie en interactie met klanten, collega's en de werkgever noodzakelijk waren. Bijgevolg was er een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste om geen boerka te dragen.

In 2017, bijna 17 jaar na de vaststelling van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), sprak het HvJ-EU zijn eerste arrest uit over discriminatie op grond van godsdienst.

597 EHRM, *Leyla Şahin tegen Turkije* [Grote kamer], nr. 44774/98, 10 november 2005; EHRM, *Kurtulmuş tegen Turkije* (december), nr. 65500/01, 24 januari 2006.

598 Duitsland, Duits Grondwettelijk Hof, 1BvR 471/10, 1 BvR 1181/10 27 januari 2015.

599 Zie ook: België, Raad van State, nr. 228.752, arrest van 14 oktober 2014.

600 Frankrijk, verordening van de Raad van State, nr. 402742 en 402777, 26 augustus 2016.

601 Oostenrijk, Hooggerechtshof van Oostenrijk, 9 ObA 117/15, 25 mei 2016.

Voorbeeld: In *Samira Achbita en Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen G4S Secure Solutions NV*⁶⁰² werd de klager ontslagen voor het niet naleven van de interne regel om geen zichtbare tekenen van politieke, filosofische of godsdienstige overtuigingen op het werk te dragen. Het HvJ-EU was van mening dat de bestreden interne regel elke uiting van dergelijke overtuigingen omvatte, zonder een onderscheid te maken, en alle werknemers van het bedrijf op dezelfde manier behandelde door hen te vragen om zich neutraal te kleden. Bijgevolg introduceerde een dergelijke interne regel geen verschil in behandeling dat rechtstreeks gebaseerd was op godsdienst of overtuiging, voor de toepassing van de richtlijn. Het Hof oordeelde, daarentegen, dat een dergelijke regel indirecte discriminatie kon vormen indien het personen die verbonden zijn aan een bepaalde godsdienst, specifiek zou benadelen. Een dergelijke behandeling kan echter objectief gerechtvaardigd worden door een rechtmatige doelstelling, zoals het nastreven door de werkgever van een politiek, filosofisch en religieus neutraal beleid met zijn klanten, op voorwaarde dat de middelen om die doelstelling te bereiken, passend en noodzakelijk zijn. Het HvJ-EU benadrukte ook dat een regel die religieuze symbolen of kleding beperkt, enkel als passend kan worden beschouwd wanneer hij deel uitmaakt van een beleid van neutraliteit dat “daadwerkelijk coherent en systematisch wordt nagestreefd”.

Voorbeeld: In *Asma Bougnaoui en ADDH tegen Micropole SA*⁶⁰³ werd de klager, naar aanleiding van een verzoek van een klant, gevraagd geen sluijer te dragen op het werk. Aangezien ze hier niet mee instemde, werd ze ontslagen. Het HvJ-EU herhaalde dat een algemeen verbod op alle zichtbare symbolen van religieuze, filosofische of politieke overtuigingen indirect discriminerend is, tenzij het wordt gerechtvaardigd. Indien, daarentegen, de beslissing van het ontslag niet gebaseerd was op een algemeen verbod, maar specifiek verbonden was met de sluijer, dan moest worden aangetoond dat de naleving van een dergelijk verzoek van een klant kon worden beschouwd als een “wezenlijke en bepalende beroepsvereiste” die een direct discriminerend beleid kon rechtvaardigen. Het HvJ-EU verklaarde dat het concept van een “wezenlijke en bepalende beroepsvereiste” verwijst naar een vereiste die objectief wordt opgelegd door de aard van de betrokken beroepsactiviteiten

602 HvJ-EU, zaak C-157/15, *Samira Achbita en Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen G4S Secure Solutions NV* [Grote kamer], 14 maart 2017.

603 HvJ-EU, zaak C-188/15, *Asma Bougnaoui en Association de défense des droits de l'homme (ADDH) tegen Micropole SA* [Grote kamer], 14 maart 2017.

of door de context waarin zij worden uitgevoerd. Bijgevolg kan het geen subjectieve overwegingen omvatten, zoals de bereidheid van de werkgever om rekening te houden met de specifieke wensen van de klant.

5.9. Sociale afkomst, geboorte en eigendom

Deze drie gronden kunnen als onderling verbonden worden beschouwd aangezien ze verwijzen naar een status van een individu krachtens een geërfde sociale, economische of biologische eigenschap.⁶⁰⁴ Ze kunnen als zodanig ook verbonden zijn met ras en etnische afkomst.

In het kader van het recht van de Unie verwezen de klagers in de volgende zaak naar geboorte als beschermd grond.

Voorbeeld: In *Zoi Chatzi tegen Ypourgos Oikonomikon*⁶⁰⁵ onderzocht het HvJ-EU of het toekennen van slechts één ouderschapsverlofperiode voor tweelingen discriminerend was op basis van geboorte, in tegenstelling tot artikel 21 van het Handvest van de grondrechten. Het HvJ-EU was van mening dat de rechten in de raamovereenkomst inzake ouderschapsverlof aan ouders werden toegekend in hun capaciteit als werknemers om hen te helpen hun ouderlijke en professionele verantwoordelijkheden op elkaar af te stemmen. Er was geen recht met betrekking tot ouderschapsverlof dat aan het kind werd toegekend, noch in de raamovereenkomst, noch in het EU-Handvest. Bijgevolg was er geen discriminatie op grond van geboorte wanneer enkel één ouderschapsperiode werd toegekend bij tweelingen. Het HvJ-EU oordeelde vervolgens dat de kaderovereenkomst niet als zodanig kon worden geïnterpreteerd dat het automatisch een aparte ouderschapsperiode voor elk geboren kind toeliet. Er werd toegegeven dat de kaderovereenkomst enkel minimumvereisten vaststelde en dat de regels konden worden aangepast wanneer EU-lidstaten meer toekenden dan de minimale periode

⁶⁰⁴ De gronden van sociale afkomst, geboorte en eigendom zijn ook opgenomen in artikel 2, lid 2, van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, 1966 (waarvan alle EU-lidstaten partij zijn). Zie VN, CESCR (2009), *Algemene opmerking nr. 20: Non-discriminatie inzake economische, sociale en culturele rechten (artikel 2, punt 2, van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten)*, VN Doc. E/C.12/GC/20, 2 juli 2009, punten 24-26 en 35.

⁶⁰⁵ HvJ-EU, zaak C-149/10, *Zoi Chatzi tegen Ypourgos Oikonomikon*, 16 september 2010.

van drie maanden ouderschapsverlof. Bij de vaststelling van de maatregelen ter omzetting van de kaderovereenkomst, moeten de wetgevende machten van de EU-lidstaten echter rekening houden met het beginsel van gelijke behandeling en ervoor zorgen dat ouders van tweelingen een behandeling krijgen die rekening houdt met hun behoeften.

Los van de grond van “geboorte” werden **in het kader van het EVRM** weinig of geen zaken voor het EHRM gebracht met betrekking tot deze gronden. In *Mazurek tegen Frankrijk*⁶⁰⁶ was het EHRM van mening dat het verschil in behandeling, dat enkel gebaseerd was op het feit dat de verzoeker buiten het huwelijk was geboren, enkel kon worden gerechtvaardigd door bijzonder “zwaarwegende redenen”.

Voorbeeld: In *Wolter en Sarfert tegen Duitsland*⁶⁰⁷ waren de verzoekers geboren buiten het huwelijk. Na de dood van hun respectieve vaders werden de verzoekers erkend als erfgenamen van het nalatenschap van hun vaders. Conform de nationale wetgeving konden de verzoekers het nalatenschap echter enkel erven indien ze buiten het huwelijk waren geboren na 1 juli 1949 en hun vaders waren gestorven na 28 mei 2009. De nationale rechtbank was van mening dat de wetgeving niet retrospectief kon worden toegepast omwille van het beginsel van rechtszekerheid. De verzoekers klaagden dat ze werden gediscrimineerd als kinderen die buiten het huwelijk waren geboren, in vergelijking met kinderen die binnen het huwelijk waren geboren.

Het EHRM oordeelde dat, hoewel rechtszekerheid een zwaarwegende factor was, zij niet toereikend was om de verzoekers de mogelijkheid te ontnemen om het nalatenschap van hun vaders te erven en noemde de relatie tussen de evenredigheid van de gebruikte middelen en de nagestreefde doelstelling redelijk. Bijgevolg stelde het EHRM een inbreuk op artikel 14 van het verdrag juncto artikel 1 van protocol nr. 1 vast.

Voorbeeld: In de zaak van *Chassagnou tegen Frankrijk*⁶⁰⁸ klaagden de verzoekers dat ze hun grond niet mochten gebruiken volgens hun wensen. Een wet verplichtte kleine grondbezitters om openbare jachtrechten op hun

606 EHRM, *Mazurek tegen Frankrijk*, nr. 34406/97, 1 februari 2000.

607 EHRM, *Wolter en Sarfert tegen Duitsland*, nr. 59752/13 en 66277/13, 23 maart 2017. Zie ook *Fabris tegen Frankrijk* [Grote kamer], nr. 16574/08, 7 februari 2013.

608 EHRM, *Chassagnou en andere tegen Frankrijk* [Grote kamer], nr. 25088/94 en andere, 29 april 1999.

grond over te dragen terwijl grote grondbezitters deze verplichting niet hadden en hun grond konden gebruiken zoals ze wensten. De verzoekers wensten de jacht op hun grond te verbieden en hem te gebruiken voor de instandhouding van de dieren in het wild. Het EHRM was van mening dat het verschil in behandeling tussen grote en kleine grondbezitters discriminatie vormde op grond van eigendom.⁶⁰⁹

Onder het internationaal recht zijn de gronden van sociale afkomst, geboorte en eigendom ook opgenomen in artikel 2, lid 2 van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, waarvan alle EU-lidstaten partij zijn. Het Comité inzake economische, sociale en culturele rechten, dat verantwoordelijk is voor het toezicht op en de interpretatie van het verdrag, heeft uitgeweid over de betekenis van deze gronden in zijn Algemene opmerking nr. 20.⁶¹⁰ Volgens het Comité zijn “sociale afkomst”, “geboorte” en “eigendom” met elkaar verbonden. De sociale afkomst verwijst naar de sociale status die een persoon erft. Die kan betrekking hebben op de positie die hij heeft verworven via hun geboorte in een bepaalde sociale klasse of gemeenschap (zoals die op basis van etnische afkomst, religie of ideologie) of op de sociale situatie van iemand, zoals armoede en dakloosheid. Daarbij kan de grond van geboorte verwijzen naar de status van iemand die geboren werd buiten het huwelijk of geadopteerd is. De grond van eigendom kan verwijzen naar de status van iemand met betrekking tot grond (zoals het zijn van een huurder, eigenaar of illegale bewoner) of met betrekking tot ander eigendom.

5.10. Taal

In het kader van het recht van de Unie komt de grond van taal van zichzelf niet voor als een afzonderlijke beschermde grond in de richtlijnen inzake non-discriminatie. Hij kan echter worden beschermd in het kader van de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming voor zover hij kan worden verbonden aan ras of etnische afkomst. Hij werd ook beschermd via de grond van nationaliteit door het HvJ-EU in de context van de wetgeving

⁶⁰⁹ Zie ook EHRM, *Herrman tegen Duitsland* [Grote kamer], nr. 9300/07, 26 juni 2012.

⁶¹⁰ VN, CESCR (2009), *Algemene opmerking nr. 20: Non-discriminatie inzake economische, sociale en culturele rechten (artikel 2, punt 2, van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten)*, VN Doc. E/C.12/GC/20, 2 juli 2009, punten 24-26 en 35.

inzake het vrij verkeer van personen.⁶¹¹ Het HvJ-EU heeft regelmatig benadrukt dat de bepalingen van het VWEU met betrekking tot het vrij verkeer van personen bedoeld is om allerhande beroepsactiviteiten in de Europese Unie voor onderdanen van de lidstaten te vergemakkelijken; deze bepalingen sluiten maatregelen uit die onderdanen van lidstaten kunnen benadelen indien ze een economische activiteit in een andere lidstaat nastreven.⁶¹²

Voorbeeld: In *Europese Commissie tegen België*⁶¹³ onderzocht het HvJ-EU de taalkundige vereisten voor kandidaten die solliciteerden voor functies in de lokale diensten in de Franstalige of Duitstalige regio's. Volgens de relevante wetgeving waren personen, wiens diploma's of certificaten niet vermeldden dat ze in de betrokken taal waren gevormd, verplicht om een certificaat te bekomen dat enkel door één welbepaald Belgisch orgaan werd verstrekt na een door dit orgaan afgenomen examen. Het HvJ-EU vond het een rechtmatige eis dat kandidaten de taal van de regio waarin die gemeente is gevestigd, kennen om in staat te zijn te communiceren met de autoriteiten en het publiek. Dat het certificaat echter de enige manier zou zijn waarop deze personen hun taalkundige kennis zouden kunnen aantonen, was echter onevenredig aan het beoogde doel. Het HvJ-EU kwam tot de conclusie dat België zijn verplichtingen onder artikel 45 van het VWEU en de verordening nr. 492/2011 niet is nagekomen.

In het kader van het recht van de Raad van Europa wordt de grond van taal vermeld in het artikel 14 van het EVRM en artikel 1 van protocol nr. 12. Verder leggen zowel het Kaderverdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van nationale minderheden 1995⁶¹⁴ (geratificeerd door 39 lidstaten van de Raad van Europa) en het Europees Handvest voor regionale talen of talen van minderheden 1992⁶¹⁵ (geratificeerd door 24 lidstaten van de Raad van Europa) specifieke plichten op aan staten met betrekking tot het gebruik van

611 HvJ-EU, zaak C-379/87, *Anita Groener tegen Minister for Education en the City of Dublin Vocational Educational Committee*, 28 november 1989.

612 HvJ-EU, zaak C-202/11, *Anton Las tegen PSA Antwerp NV* [Grote kamer], 16 april 2013, punt 19; HvJ-EU, zaak C-461/11, *Ulf Kazimierz Radziejewski tegen Kronofogdemyndigheten i Stockholm*, 8 november 2012, punt 29.

613 HvJ-EU, zaak C-317/14, *Europese Commissie tegen Koninkrijk België*, 5 februari 2015.

614 Raad van Europa, Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden, CETS nr. 157, 1995.

615 Raad van Europa, Europees Handvest voor regionale talen of talen van minderheden, CETS nr. 148, 1992.

minderheidstalen. Geen van beide instrumenten definieert echter de betekenis van “taal”. In de context van de strafprocedure voorziet artikel 6, lid 3, van het EVRM er uitdrukkelijk in dat iedereen het recht heeft om beschuldigingen tegen zijn persoon gecommuniceerd te krijgen in een taal die hij begrijpt, alsook het recht op een tolk wanneer hij de taal in de rechtbank niet verstaat of spreekt.

De zaak voor het EHRM dat het beginsel introduceert over taal, heeft betrekking op de context van onderwijs.

Voorbeeld: In de zaak *Belgium Linguistic*⁶¹⁶ klaagden een groep ouders dat de nationale wetgeving met betrekking tot de bepaling van onderwijs discriminerend was op basis van taal. Gezien de Franssprekende en Nederlandssprekende gemeenschappen in België, stelde de nationale wetgeving vast dat het door de staat voorziene of gesubsidieerde onderwijs in het Frans of Nederlands zou worden aangeboden, afhankelijk van het feit of de regio Franstalig of Nederlandstalig werd beschouwd. Ouders van Franssprekende kinderen die in de Nederlandstalige regio leefden, klaagden erover dat hun kinderen daardoor niet of moeilijk in het Frans konden worden opgevoed. Het EHRM was van oordeel dat, hoewel er een verschil in behandeling bestond, dit gerechtvaardigd was. Het besluit was gebaseerd op de vaststelling dat de regio's overheersend eentalig waren. Het verschil in behandeling was bijgevolg gerechtvaardigd, aangezien het niet haalbaar zou zijn om onderwijs in beide talen aan te bieden. Verder werd het de families niet verboden om gebruik te maken van particulier onderwijs in het Frans in de Nederlandstalige regio's.

In *Catan en anderen tegen de Republiek Moldavië en Rusland*⁶¹⁷ (besproken in [deel 2.4.2](#)) herhaalde het EHRM dat er een recht was om onderwijs in een nationale taal te krijgen.

In een reeks zaken met betrekking tot de regels voor het schrijven van namen, verwees het EHRM naar de brede beoordelingsmarge van de lidstaten en was van oordeel dat het relevante beleid artikel 14 niet schond. De redenen die hiervoor werden gegeven, waren dat het beleid een individu er niet van weerhield te

⁶¹⁶ EHRM, *Zaak 'met betrekking tot bepaalde aspecten van het recht inzake het taalgebruik in het onderwijs in België' tegen België*, nr. 1474/62 en andere, 23 juli 1968.

⁶¹⁷ EHRM, *Catan en anderen tegen Moldavië en Rusland* [Grote kamer], nr. 43370/04, 18454/06 en 8252/05, 19 oktober 2012.

kiezen hoe hun namen eruit moesten zien⁶¹⁸ en er was ook geen enkele wettelijke belemmering om een Koerdische voornaam of achternaam te kiezen, mits deze werden geschreven conform de regels van het Turkse alfabet.⁶¹⁹

Voorbeeld: In *Macalin Moxamed Sed Dahir tegen Zwitserland*⁶²⁰ werd het verzoek van de verzoeker om haar voornaam te veranderen op de grond van het feit dat de Zwitserse uitspraak van haar naam een beledigende betekenis had in haar moedertaal, geweigerd. Het EHRM was van mening dat zij zich niet in een vergelijkbare situatie bevond als personen wiens naam een belachelijke of vernederende betekenis hadden in een meer veelvoorkomende taal zoals een nationale taal. Haar situatie was ook niet vergelijkbaar met die van Poolse migranten die hun namen hadden mogen veranderen omdat ze niet konden worden uitgesproken door Zwitsers. Het EHRM oordeelde dus dat de klacht kennelijk ongegrond was.⁶²¹

Voorbeeld: Een zaak uit Oostenrijk⁶²² ging over een personeelsadvertentie die vereiste dat sollicitanten het Duits als “moedertaal” hadden. Het Hof was van oordeel dat een bepaald niveau van taalkennis noodzakelijk was voor de positie van een grafisch ontwerper, maar de vereiste om Duits als moedertaal te hebben, vormde indirecte discriminatie op grond van etnische afkomst.

Voorbeeld: In een zaak⁶²³ uit het Verenigd Koninkrijk was de instructie aan een niet-moedertaalspreker Engels om haar moedertaal niet op het werk te spreken, gerechtvaardigd. De nationale rechtbank oordeelde dat de behandeling van de eiser niet verboden was aan haar nationaliteit. Hij aanvaardde dat de reden voor de aan haar opgelegde instructie kwam van het redelijke vermoeden (op basis van haar gedrag) dat zij een dierenrechtenactiviste was die het bedrijf, dat producten testte op dieren, wilde infiltreren. Voor veiligheidsredenen was het bijgevolg belangrijk dat Engelssprekende managers hun personeel op de werkplek konden verstaan.

618 EHRM, *Bulgakov tegen Oekraïne*, nr. 59894/00, 11 september 2007, punt 58.

619 EHRM, *Kemal Taskın en anderen tegen Turkije*, nr. 30206/04 en andere, 2 februari 2010.

620 EHRM, *Macalin Moxamed Sed Dahir tegen Zwitserland* (december), nr. 12209/10, 15 september 2015.

621 Vergelijk ook HvJ-EU, zaak C-391/09, *Malgożata Runevič-Vardyn en Łukasz Paweł Wardyn tegen Vilniaus miesto savivaldybės administracija en anderen*, 12 mei 2011, besproken in deel 4.6.

622 Oostenrijk, Regionale administratieve rechtbank in Tirol, LVwG-2013/23/3455-2, 14 januari 2014.

623 Verenigd Koninkrijk, Employment Appeal Tribunal, *Kelly tegen Covance Laboratories Limited*, UKEAT/0186/15/LA, 20 oktober 2015.

Voor verdere verheldering over hoe de beschermde grond taal in praktijk functioneert, kan worden geput uit een zaak die werd beslist door het Comité voor de rechten van de mens van de VN (HRC), verantwoordelijk voor de interpretatie en de monitoring van het naleven van het internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR, waartoe alle EU-lidstaten zijn toegetreden).

Voorbeeld: In *Diergaardt tegen Namibië*⁶²⁴ behoorden de verzoekers tot een minderheidsgroep van Europese afstamming, die in het verleden politieke autonomie hadden genoten en nu behoorden tot de staat van Namibië. De taal die deze gemeenschap gebruikte was het Afrikaans. De verzoekers klaagden dat ze tijdens gerechtelijke procedures verplicht waren om het Engels te gebruiken en niet hun moedertaal. Ze klaagden ook over een nationaal beleid dat weigerde om in het Afrikaans te antwoorden op de geschreven of mondelinge berichten van de verzoekers, ook al hadden ze de vaardigheid om dit doen. Het MMR oordeelde dat er geen schending was van het recht op een eerlijk proces aangezien de verzoekers niet konden aantonen dat ze negatief waren beïnvloed door het gebruik van het Engels tijdens de gerechtelijke procedures. Dit zou erop duiden dat het recht op een tolk tijdens een proces niet van toepassing is op situaties waar de taal gewoon niet de moedertaal is van het vermeende slachtoffer. Het dient eerder het geval te zijn dat het slachtoffer de taal niet voldoende gemachtigd is om die te verstaan of hierin te communiceren. Het MMR oordeelde ook dat het officiële beleid van de staat om niet te communiceren in een taal die niet de officiële taal is (Engels) een schending vormde van het recht op gelijkheid voor de wet op basis van taal. Hoewel de staat zijn officiële taal mag kiezen, moet hij ambtenaren toelaten om in andere talen te antwoorden wanneer ze hiertoe in staat zijn.

5.11. Politieke of andere overtuigingen

In het kader van het EVRM is “politieke of andere overtuiging” uitdrukkelijk opgenomen als beschermde grond. In het kader van het recht van de Unie staat zij echter niet tussen de door de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie beschermde gronden.

⁶²⁴ MMR, *Diergaardt en anderen tegen Namibië*, Communicatie nr. 760/1997, 6 september 2000.

Op een algemeen niveau, in de zaak van *Handyside tegen Verenigd Koninkrijk*, stelde het EHRM vast dat het recht op vrijheid van meningsuiting niet enkel “informatie” of “ideeën” beschermt die mogelijk als positief, niet-aanstootgevend of ongevaarlijk worden beschouwd, maar ook die “informatie” of “ideeën” die de staat of een andere sector van de bevolking beledigen, choqueren of storen.⁶²⁵ Politieke overtuigingen hebben een bevoorrechte status gekregen. Het EHRM heeft herhaaldelijk benadrukt dat vrije verkiezingen en vrijheid van meningsuiting, met name vrijheid van politiek debat, de basis van elk democratisch systeem vormt.⁶²⁶ Bijgevolg is de macht van staten om beperkingen op politieke uitspraken of het politieke debat op te leggen, erg beperkt.⁶²⁷

Voorbeeld: In *Virabyan tegen Armenië*⁶²⁸ klaagde de verzoeker, een lid van één van de grootste oppositiepartijen, onder artikel 14 juncto artikel 3 van het EVRM dat hij in hechtenis was mishandeld omwille van zijn politieke overtuiging. Het EHRM oordeelde dat hij het slachtoffer was geworden van een uitzonderlijke wrede vorm van mishandeling tot schending van artikel 3. Toen het Hof de klacht onder artikel 14 onderzocht, merkte het EHRM op dat politiek pluralisme, dat een vreedvol samenleven van verschillende politieke overtuigingen en bewegingen inhoudt, van uitzonderlijk belang is voor de overleving van een op de rechtstaat gebaseerde democratische maatschappij en gewelddaden die door agenten van de staat worden gepleegd en die politieke dissidenten moeten onderdrukken, uitschakelen of ontmoedigen of personen die een dissidente politieke overtuiging hebben of uitspreken, moeten bestraffen, vormen een specifieke bedreiging voor de idealen en waarden van een dergelijke maatschappij.⁶²⁹ Het EHRM oordeelde echter dat het bewijs in de zaak onvoldoende was om te bewijzen dat de mishandeling werd ingegeven door zijn politieke overtuiging. Het stelde met name dat de bevinding dat de arrestatie van de verzoeker politiek was ingegeven, niet volstond om tot de conclusie te komen dat de mishandeling ook om politieke redenen had plaatsgevonden. Het EHRM benadrukte dat de staat de bijkomende taak had om alle redelijke stappen te ondernemen om enige politieke motivatie te ontmaskeren en vast te stellen of intolerantie jegens een afwijkende politieke overtuiging een rol in de gebeurtenissen kan

625 EHRM, *Handyside tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 5493/72, 7 december 1976.

626 EHRM, *Oran tegen Turkije*, nr. 28881/07 en 37920/07, 15 april 2014, punt 51.

627 EHRM, *Kurski tegen Polen*, nr. 26115/10, 5 juli 2016, punt 47.

628 EHRM, *Virabyan tegen Armenië*, nr. 40094/05, 2 oktober 2012.

629 *Ibid.*, punt 200.

hebben gespeeld.⁶³⁰ Het oordeelde dat de autoriteiten bijna niets hadden gedaan om een mogelijk oorzakelijk verband tussen de vermeende politieke motieven en het misbruik van de verzoeker te onderzoeken. Het oordeelde dus dat de manier waarop de autoriteiten de zaak hadden onderzocht een inbreuk vormde van artikel 14 van het Verdrag juncto artikel 3 in het procedurele lid.

Voorbeeld: In *Redfearn tegen het Verenigd Koninkrijk*⁶³¹ werd de verzoeker ontslagen omwille van zijn politiek lidmaatschap bij een uiterst rechtse politieke partij die, onder andere, van mening was dat enkel witte mensen burgers van het Verenigd Koninkrijk konden zijn en opriep tot de verwijdering van de gezeten niet-witte bevolking uit het land. De verzoeker werkte als een buschauffeur voor een particulier bedrijf dat transportdiensten verleende voor lokale autoriteiten. De meerderheid van zijn passagiers waren van Aziatische afkomst. Er waren geen klachten over zijn werk of gedrag op het werk. Toen hij echter verkozen werd als lokaal gemeenteraadslid voor de extreemrechtse partij, werd hij op staande voet ontslagen omwille van bezorgdheid van zijn werkgever dat de verzoeker zijn contract met een plaatselijke gemeente om kwetsbare mensen van verschillende etnische groepen te vervoeren, in gevaar zou brengen. De verzoeker klaagde dat zijn ontslag, dat uitsluitend gemotiveerd was op de grond van zijn politieke betrokkenheid, een inbreuk vormde op zijn rechten onder artikelen 10 en 11 van het Verdrag.

Het EHRM onderzocht niet of het ontslag in kwestie gerechtvaardigd was. Er werd echter een inbreuk van artikel 11 vastgesteld op basis van het feit dat hij het ontslag niet had kunnen aanvechten. Het EHRM merkte op dat, door het gebrek aan juridische waarborgen, een rechtsstelsel dat een ontslag uit dienstverband uitsluitend op basis van het lidmaatschap van een werknemer bij een politieke partij toelaat, potentieel misbruik met zich meebrengt.⁶³² Het EHRM benadrukte ook dat het recht van de verzoeker om zijn ontslag aan te vechten nog steeds geldig was, ongeacht de aard van zijn politieke overtuigingen, door te stellen: "Artikel 11 is niet enkel van toepassing op

630 *Ibid.*, punt 218.

631 EHRM, *Redfearn tegen het Verenigd Koninkrijk*, nr. 47335/06, 6 november 2012.

632 *Ibid.*, punt 55.

personen of verenigingen wiens standpunten positief worden onthaald of als onschuldig of als ongevaarlijk worden beschouwd, maar ook op personen of verenigingen wiens standpunten beledigen, choqueren of verontrusten”.⁶³³

5.12. “Andere status”

In het kader van het EVRM wordt de term “andere status” breed gedefinieerd door het EHRM als “verschillen op basis van een identificeerbare, objectieve of persoonlijke eigenschap, of “status” waardoor particulieren of groepen van elkaar worden onderscheiden”.⁶³⁴ Daarbij werd de interpretatie van dit begrip “niet beperkt tot eigenschappen die persoonlijk zijn, in de zin dat ze aangeboren of intrinsiek zijn”.⁶³⁵

Zoals blijkt uit de eerder beschreven beschermde gronden, heeft het EHRM verschillende gronden op de categorie “andere status” ontwikkeld, waarvan er vele overeenstemmen met de onder het recht van de Unie ontwikkelde gronden, zoals seksuele geaardheid, leeftijd en handicap.

Naast handicap, leeftijd en seksuele geaardheid, heeft het EHRM ook erkend dat de volgende eigenschappen beschermde gronden vormen onder “andere status”: vaderschap;⁶³⁶ burgerlijke staat;⁶³⁷ lidmaatschap van een organisatie;⁶³⁸ militaire rang;⁶³⁹ ouderschap van een kind dat buiten het huwelijk is geboren;⁶⁴⁰ verblijfplaats;⁶⁴¹ gezondheids- of medische toestand;⁶⁴² voormalige status als KGB-officier;⁶⁴³ gepensioneerden die in bepaalde categorieën van de

633 *Ibid.*, punt 56.

634 EHRM, *Novruk en anderen tegen Rusland*, nr. 31039/11 en andere, 15 maart 2016, punt 90.

635 EHRM, *Biao tegen Denemarken* [Grote kamer], nr. 38590/10, 24 mei 2016, punt 89.

636 EHRM, *Weller tegen Hongarije*, nr. 44399/05, 31 maart 2009.

637 EHRM, *Petrov tegen Bulgarije*, nr. 15197/02, 22 mei 2008.

638 EHRM, *Danilenkov en anderen tegen Rusland*, nr. 67336/01, 30 juli 2009 (vakbond); EHRM, *Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani tegen Italië (nr. 2)*, nr. 26740/02, 31 mei 2007 (vrijmetselaars).

639 EHRM, *Engel en anderen tegen Nederland*, nr. 5100/71 en andere, 8 juni 1976.

640 EHRM, *Sommerfeld tegen Duitsland* [Grote kamer], nr. 31871/96, 8 juli 2003; EHRM, *Sahin tegen Duitsland* [Grote kamer], nr. 30943/96, 8 juli 2003.

641 EHRM, *Carson en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 42184/05, 16 maart 2010; EHRM, *Pichkur tegen Oekraïne*, nr. 10441/06, 7 november 2013.

642 EHRM, *Novruk en anderen tegen Rusland*, nr. 31039/11 en andere, 15 maart 2016.

643 EHRM, *Sidabras en anderen tegen Litouwen*, nr. 50421/08 en 56213/08, 23 juni 2015.

overheidssector waren tewerkgesteld;⁶⁴⁴ gedetineerden in afwachting van een gerechtelijke uitspraak.⁶⁴⁵

Voorbeeld: In *Varnas tegen Litouwen*⁶⁴⁶ kreeg de verzoeker geen toelating om echtelijke bezoeken te ontvangen van zijn vrouw tijdens zijn voorlopige hechtenis omdat, zoals de relevante autoriteiten stelden, “gedetineerden die nog niet werden veroordeeld, hadden geen recht op echtelijke bezoeken”. Bijgevolg was het verschil in behandeling gebaseerd op het feit dat de verzoeker een gedetineerde in voorhechtenis was en geen veroordeelde gevangene. Het EHRM was van mening dat de autoriteiten geen redelijke en objectieve rechtvaardiging hadden gegeven voor het verschil in behandeling en dus op een discriminerende manier hadden gehandeld. De veiligheidsoverweging kon met name niet als rechtvaardiging dienen. De vrouw van de verzoeker was geen getuige of een medeverdachte in de strafzaak die tegen hem liep, dus bestond er geen risico op belemmering van het proces of het verzamelen van bewijzen. Het EHRM benadrukte dat de autoriteiten hadden gesteund op de rechtsnormen zonder uit te leggen waarom deze verboden noodzakelijk en gerechtvaardigd waren in zijn specifieke situatie. Het EHRM was ook van mening dat de uitzonderlijke lange periode van de voorlopige hechtenis (twee jaar op het moment dat de verzoeker voor het eerst een echtelijk bezoek had aangevraagd) zijn familielevens had teruggebracht tot een niveau dat niet kon worden gerechtvaardigd door de inherente beperkingen die samengaan met een opsluiting.

In het kader van het ESH is de lijst van de gronden van verboden discriminatie, die in artikel E van het ESH (herzien) staan vermeld, niet-beperkend.

Voorbeeld: In *Associazione Nazionale Giudici di Pace tegen Italië*⁶⁴⁷ onderzocht het ECSR de verschillen in de rechtspositie tussen verschillende categorieën van rechters (vaste en lekenrechters). De verzoekende organisatie beweerde dat personen die de taken van een vrederechter uitvoeren, gediscrimineerd werden in kwesties inzake sociale zekerheid in vergelijking met vaste

644 EHRM, *Fábián tegen Hongarije* [Grote kamer], nr. 78117/13, 5 september 2017.

645 EHRM, *Varnas tegen Litouwen*, nr. 42615/06, 9 juli 2013.

646 *Ibid.*

647 ECSR, *Associazione Nazionale Giudici di Pace tegen Italië*, klacht nr. 102/2013, 5 juli 2016.

rechters en andere soorten lekenrechters. Vrederechters, als leden van de rechterlijke macht, voerden in praktijk dezelfde taken uit als vaste rechters. Beide categorieën werden daarbij gelijk behandeld op het gebied van belastingen en dezelfde aanwervingsprocedure werd toegepast op beide categorieën. Het grootste verschil was dat vrederechters niet de wettelijke status van ambtenaar hadden en bepalingen over beloning, sociale zekerheid, pensioen en verlof enkel van toepassing waren op vaste rechters. Dit leidde tot een situatie waarbij sommige vrederechters hun beroepsactiviteit opschortten of verminderden, zonder daarbij recht te hebben op socialezekerheidsdekking, terwijl de anderen gedekt werden door de sociale zekerheid afkomstig van andere bronnen (een pensioenstelsel, een arbeidscontract of een zelfstandige beroepsactiviteit). Het ECSR oordeelde dat de taken die aan beide groepen werden opgelegd, en de uitgevoerde taken gelijkaardig waren en bevestigde dat vrederechters zich in een gelijkaardige situatie bevonden als vaste rechters.

De overheid bracht verschillende argumenten aan om de differentiële behandeling te rechtvaardigen. Zij verwezen met name naar de selectieprocedure, de vastgestelde ambtstermijn, het deeltijds werk, de honoraire dienst of verloning via vergoeding. Het ECSR was van oordeel dat deze argumenten enkel betrekking hadden op de modaliteiten van een werkorganisatie en geen objectieve en redelijke rechtvaardiging vormden voor de differentiële behandeling. Het oordeelde dus dat een inbreuk van artikel E juncto artikel 12, lid 1, van het Handvest had plaatsgevonden met betrekking tot vrederechters die geen socialezekerheidsdekking kregen.

Onder de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie wordt enkel discriminatie op basis van de specifieke grond verboden. Bijgevolg vormen verschillen in behandeling tussen personen in vergelijkbare situaties die niet gebaseerd zijn op één van de beschermde gronden, geen discriminatie.⁶⁴⁸

Voorbeeld: In *Petya Milkova tegen Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*⁶⁴⁹ ging de klacht over discriminatie over de nationale wetgeving die specifieke versterkte bescherming in

648 HvJ-EU, zaak C-13/05, *Sonia Chacón Navas tegen Eurest Colectividades SA* [Grote kamer], 11 juli 2006.

649 HvJ-EU, zaak C-406/15, *Petya Milkova tegen Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, 9 maart 2017.

geval van ontslag verleent aan werknemers met bepaalde beperkingen, zonder dergelijke bescherming te verlenen aan ambtenaren met dezelfde beperkingen. Het HvJ-EU benadrukte dat een verschil in behandeling op grond van handicap enkel kan plaatsvinden indien de nationale wetgeving een criterium gebruikt dat niet onlosmakelijk is verbonden met handicap. In dit geval was het verschil in behandeling gebaseerd op de arbeidsverhouding zelf en viel het als zodanig niet in het algemene kader dat door de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep werd vastgesteld.

6

Procedurele kwesties in de non-discriminatiewetgeving



EU	Behandelde onderwerpen	RvE
Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG), artikel 10 Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG), artikel 8 Richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten (2004/113/EG), artikel 9 Richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG), artikel 19 HvJ-EU, zaak C-81/12, <i>Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i>, 2013 HvJ-EU, zaak C-415/10, <i>Meister tegen Speech Design Carrier Systems GmbH</i>, 2012 HvJ-EU, zaak C-104/10, <i>Kelly tegen National University of Ireland</i>, 2011 HvJ-EU, zaak C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV</i>, 2008 HvJ-EU, zaak C-381/99, <i>Brunnhofen tegen Bank der österreichischen Postsparkasse AG</i>, 2001	De verdeling van de bewijslast	EVRM, artikel 3 (verbod van foltering), artikel 14 (verbod van discriminatie) EHRM, <i>Virabyan tegen Armenië</i>, nr. 40094/05, 2012 EHRM, <i>Timishev tegen Rusland</i>, nr. 55762/00 en 55974/00, 2005

EU	Behandelde onderwerpen	RvE
HvJ-EU, zaak C-423/15, <i>Kratzer tegen R+V Allgemeine Versicherung AG</i> , 2016 HvJ-EU, zaak C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV</i> , 2008	Irrelevante omstandigheden voor de vaststelling van discriminatie	EHRM, <i>D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek</i> [Grote kamer], nr. 57325/00, 2007
HvJ-EU, zaak C-527/13, <i>Cachaldora Fernández tegen INSS en TGSS</i> [Grote kamer], 2015 HvJ-EU, gevoegde zaken C-4/02 en C-5/02, <i>Schönheit tegen Stadt Frankfurt am Main en Becker tegen Land Hessen</i> , 2003 HvJ-EU, zaak C-167/97, <i>Regina tegen Secretary of State for Employment</i> , 1999	Rol van statistieken en andere data	EHRM, <i>Di Trizio tegen Zwitserland</i> , nr. 7186/09, 2016 EHRM, <i>Abdu tegen Bulgarije</i> , nr. 26827/08, 2014 EHRM, <i>Opuz tegen Turkije</i> , nr. 33401/02, 2009 EHRM, <i>D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek</i> [Grote kamer], nr. 57325/00, 2007
Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 17 Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 15 Kaderbesluit van de Raad betreffende de bestrijding van racisme en vreemdelingenhaat (2008/913/JHA) HvJ-EU, zaak C-407/14, <i>Arjona Camacho tegen Securitas Seguridad España, SA</i> , 2015 HvJ-EU, zaak C-81/12, <i>Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i> , 2013	De versterking van de wetgeving inzake non-discriminatie	EVRM, artikel 6 (recht op een eerlijk proces), artikel 8 (recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), artikel 14 (verbod van discriminatie) EHRM, <i>Sidabras en anderen tegen Litouwen</i> , nr. 50421/08 en 56213/08, 2015 EHRM, <i>García Mateos tegen Spanje</i> , nr. 38285/09, 2013 EHRM, <i>Hulea tegen Roemenië</i> , nr. 33411/05, 2012

Belangrijkste punten

- De initiële bewijslast die aantoont dat discriminatie heeft plaatsgevonden, ligt bij de klager.
- Statistisch bewijs kan worden gebruikt om het vermoeden van discriminatie te ondersteunen.
- De last verschuift vervolgens naar de verweerder die bewijs moet leveren dat aantoont dat de minder gunstige behandeling niet gebaseerd was op één van de beschermde gronden.
- De veronderstelling van discriminatie kan worden weerlegd door te bewijzen dat het slachtoffer zich niet in een gelijkaardige situatie als zijn "vergelijkingspunt" bevindt of dat het verschil in behandeling gebaseerd is op een objectieve factor die niet verbonden is aan de beschermde grond. Indien de verweerder er niet in slaagt deze veronderstelling te weerleggen, kunnen ze nog steeds de differentiële behandeling proberen te rechtvaardigen.

Discriminatie toont zich gewoonlijk niet op een open en gemakkelijk te identificeren manier. Directe discriminatie bewijzen is vaak moeilijk hoewel, per definitie, de differentiële behandeling “openlijk” gebaseerd is op een eigenschap van het slachtoffer. Zoals besproken in [Hoofdstuk 2](#), wordt de grond van de differentiële behandeling vaak of niet uitgedrukt of is hij oppervlakkig verwant aan een andere factor (zoals uitkeringen waarvoor een persoon gepensioneerd moet zijn, die verbonden zijn aan leeftijd als beschermde grond). In die zin komen zaken waarin particulieren openlijk verklaren dat één van de beschermde gronden de basis voor de differentiële behandeling vormt, zelden voor. Een uitzondering hierop kan worden gevonden in de zaak *Feryn*⁶⁵⁰ waarin de eigenaar van een bedrijf in België via reclame en mondeling verklaarde dat hij geen “immigranten” zou aanwerven. Het HvJ-EU oordeelde dat dit een duidelijke zaak van directe discriminatie was op basis van ras of etnische afkomst. De verweerders zullen echter niet altijd verklaren dat ze iemand minder gunstig dan anderen behandelen of hun reden hiervoor aangeven. Zo kan een vrouw niet voor een functie worden weerhouden en als uitleg krijgen dat ze gewoon “minder gekwalificeerd” is dan de mannelijke kandidaat die de functie krijgt. In deze situatie kan het voor het slachtoffer moeilijk zijn te bewijzen dat ze het slachtoffer was van directe discriminatie omwille van haar geslacht.

Als oplossing voor de moeilijkheid om te bewijzen dat een differentiële behandeling gebaseerd was op een beschermde grond, laat het Europese non-discriminatierecht toe dat de bewijslast wordt gedeeld. Bijgevolg, als de eiser feiten kan aantonen waardoor kan worden verondersteld dat discriminatie heeft plaatsgevonden, valt de bewijslast op de verweerder om het tegendeel te bewijzen. Deze verschuiving van de bewijslast is met name nuttig in vorderingen van indirecte discriminatie waar bewezen moet worden dat specifieke regels of praktijken een onevenredige impact op een specifieke groep hebben. Teneinde een vermoeden van indirecte discriminatie te scheppen, kan de eiser statistische data gebruiken die algemene patronen van differentiële behandeling aantonen. Sommige nationale rechtsgebieden aanvaarden ook bewijs dat wordt gegenereerd uit situatietesten.

⁶⁵⁰ HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008.

6.1. Omkering van de bewijslast

De bewijslast ligt normaal gezien bij de persoon die de eis instelt, teneinde de instantie met beslissingsmacht te overtuigen dat discriminatie heeft plaatsgevonden. Het kan echter uitzonderlijk moeilijk zijn om aan te tonen dat de differentiële behandeling heeft plaatsgevonden en gebaseerd was op een specifiek beschermde eigenschap. De oorzaak hiervan is dat de beweegreden achter differentiële behandelingen vaak enkel in de geest van de verweerder bestaat. Bijgevolg zijn vorderingen over discriminatie meestal gebaseerd op objectieve conclusies met betrekking tot de indicatieve gedragsregel in kwestie. Met andere woorden, de eiser moet aantonen dat de enige redelijke verklaring voor het verschil in behandeling, de beschermde eigenschap van het slachtoffer is, zoals het geslacht of ras. Het beginsel is evenzeer van toepassing in gevallen van directe of indirecte discriminatie.

Aangezien de vermeende verweerder in het bezit is van de nodige informatie om een eis te bewijzen, staat de wetgeving inzake non-discriminatie toe dat de bewijslast wordt gedeeld met de vermeende verweerder (omkering van de bewijslast). Als de persoon die beweert te zijn gediscrimineerd, een vermoeden van discriminatie wekt (discriminatie op het eerste gezicht), wordt de bewijslast op de verweerder gelegd, die moet aantonen dat het verschil in behandeling niet discriminerend was. Dit kan worden gedaan door te bewijzen dat er geen oorzakelijk verband was tussen de verboden grond en de differentiële behandeling of door aan te tonen dat, hoewel de differentiële behandeling betrekking heeft op de verboden grond, zij een redelijke en objectieve rechtvaardiging heeft. Indien de vermeende discriminator geen van beide kan bewijzen, is hij aansprakelijk voor discriminatie.

Het beginsel van de verdeling van de bewijslast is goed ingevoerd in het recht van de Unie⁶⁵¹ en het recht van het EVRM. Het ECSR heeft ook erkend dat de bewijslast in gevallen van discriminatie niet volledig bij de eiser moet liggen, maar het onderwerp moet vormen van een passende aanpassing.⁶⁵²

651 Naast de zaken waar hieronder naar wordt verwezen, zie: Richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 8; richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 10; richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 19; richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, artikel 9.

652 ECSR, *Associazione Nazionale Giudici di Pace tegen Italië*, klacht nr. 102/2013, 5 juli 2016, punt 73; ECSR, *SUD Travail Affaires Sociales, SUD ANPE en SUD Collectivité Territoriales tegen Frankrijk*, klacht nr. 24/2004, 8 november 2005; ECSR, *Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) tegen Bulgarije*, klacht nr. 41/2007, 3 juni 2008.

In het kader van het recht van de Unie benadrukt de preambule van Richtlijn 2006/54/EG⁶⁵³ dat “[v]oor een effectieve handhaving van het beginsel van gelijke behandeling [...] van groot belang [is] dat regels voor de bewijslast worden vastgesteld. Zoals het Hof van Justitie heeft geoordeeld, moet derhalve worden bepaald dat de bewijslast bij de verweerder wordt gelegd indien er sprake is van kennelijke discriminatie, behalve in procedures waarin de rechter of een andere bevoegde nationale instantie de feiten moet onderzoeken.” De verplichting om de omkering van bewijslast in de nationale voorschriften inzake non-discriminatie van EU-lidstaten te introduceren, staat ook vermeld in de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming,⁶⁵⁴ de richtlijn tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep⁶⁵⁵ en de richtlijn gendergelijkheid (herschikking).⁶⁵⁶

In het kader van het recht van het EVRM

wordt de verdeling van de bewijslast verklaard door de jurisprudentie van het EHRM. Samen met andere regionale en globale mensenrechtenbeschermingsmechanismen, past de jurisprudentie van het EHRM de verdeling van de bewijslast op een meer algemene manier toe om vorderingen inzake mensenrechtenschendingen te bewijzen.

De praktijk van het EHRM bestaat erin het bestaande bewijs als een geheel te bekijken omwille van het feit dat de staat vaak controle heeft over de informatie die nodig is om een vordering te bewijzen. Indien de feiten zoals voorgesteld door de eiser, geloofwaardig en consistent blijken met het beschikbare bewijs, zal het EHRM hen aanvaarden als bewezen, tenzij de staat een overtuigende alternatieve uitleg kan verschaffen. Om het in de woorden van het EHRM te zeggen, de feiten die worden aanvaard, zijn beweringen die worden

Gedeelde bewijslast: de eiser dient voldoende bewijs aan te brengen om aan te tonen dat er aanwijzingen bestaan dat een discriminerende behandeling heeft plaatsgevonden. Hierdoor wordt een vermoeden van discriminatie gesteld die de vermeende verweerder vervolgens moet weerleggen.

653 Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van donderdag 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (herschikking).

654 Richtlijn 2000/43/EG van de Raad van vrijdag 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming.

655 Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van dinsdag 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

656 Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van donderdag 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (herschikking).

“gesteund door de vrije bewijswaardering, met inbegrip van dergelijke tussenkomsten die uit de feiten en conclusies van de partijen kunnen voortvloeien... Het bewijs kan volgen uit de co-existentie van voldoende sterke, duidelijke en overeengestemde gevolgtrekkingen of van onweerlegbare gelijkaardige feitelijke vermoedens. Daarbij zijn het overtuigingsniveau dat nodig is om tot een bepaalde conclusie te komen, en, in dit opzicht, de verdeling van de bewijslast intrinsiek verbonden aan de specifieke aard van de feiten, de aard van de beschuldiging en het recht van het EVRM dat op het spel staat.”⁶⁵⁷

Voorbeeld: In *Timishev tegen Rusland*⁶⁵⁸ beweerde de eiser dat hij niet werd doorgelaten bij een controlepost om een specifieke regio binnen te gaan omwille van zijn Tsjetsjeense etnische afkomst. Het EHRM zag dat dit werd gestaafd door officiële documenten die het bestaan bevestigden van een beleid dat de beweging van etnische Tsjetsjenen wilde beperken. De uitleg van de staat werd ongeloofwaardig bevonden door tegenstrijdigheden in zijn bewering dat het slachtoffer vrijwillig was weggegaan nadat hij geen voorrang in de rij had gekregen. Bijgevolg aanvaardde het EHRM dat de klager gediscrimineerd was geweest op basis van zijn etnische afkomst.

In het kader van het recht van de Unie moet de persoon die beweerd gediscrimineerd te zijn geweest, eerst de feiten vaststellen waaruit kan blijken dat er discriminatie heeft plaatsgevonden. De evaluatie van de feiten waaruit kan blijken dat er discriminatie heeft plaatsgevonden, is een kwestie voor nationale gerechtelijke instanties, in overeenstemming met de nationale wetgeving of praktijk.

Voorbeeld: In *Susanna Brunnhofer tegen Bank der österreichischen Postsparkasse AG*⁶⁵⁹ beweerde de eiser dat er discriminatie op basis van geslacht had plaatsgevonden, want ze werd minder betaald dan een mannelijke collega die in dezelfde looncategorie zat. Het HvJ-EU verklaarde

657 EHRM, *Nachova en anderen tegen Bulgarije* [Grote kamer], nr. 43577/98 en 43579/98, 6 juli 2005, punt 147. Dit wordt herhaald in de zaak van EHRM, *Timishev tegen Rusland*, nr. 55762/00 en 55974/00, 13 december 2005, punt 39, en EHRM, *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007, punt 178.

658 EHRM, *Timishev tegen Rusland*, nr. 55762/00 en 55974/00, 13 december 2005, punten 40-44.

659 HvJ-EU, zaak C-381/99, *Susanna Brunnhofer tegen Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, 26 juni 2001, punten 51-62.

dat de klager eerst moest bewijzen dat ze minder loon dan haar mannelijke tegenhanger ontving en vervolgens dat ze gelijkwaardig werk uitvoerde. Dit zou voldoende zijn om een vermoeden te wekken dat de differentiële behandeling enkel kan worden verklaard door haar geslacht. Het zou vervolgens aan de werkgever zijn om dit te ontkrachten.

Voorbeeld: In *Patrick Kelly tegen National University of Ireland (University College, Dublin)*⁶⁶⁰ diende de klager een aanvraag in voor een opleiding aan het University College Dublin (UCD), maar zijn aanvraag werd geweigerd. De klager geloofde dat hij beter gekwalificeerd was dan de vrouwelijke kandidaat die de plaats had gekregen. Hij stelde dat hij de opleiding niet had toegewezen gekregen omwille van discriminatie op grond van geslacht en wilde de openbaarmaking van de andere aanvragen om de feiten vast te stellen. UCD maakte enkel aangepaste versies vrij.

Het HvJ-EU oordeelde dat noch de richtlijn inzake de bewijslast in gevallen van discriminatie op grond van geslacht (97/80/EG), noch de richtlijn inzake gelijke behandeling (76/207/EEG) een kandidaat voor een beroepsopleiding doorgaans het recht geeft om toegang te krijgen tot informatie over de kwalificaties van de andere aanvragers op basis van een vermoeden van discriminatie en dat de bekendmaking onderworpen zou zijn aan de EU-regels over vertrouwelijkheid van persoonsgegevens. Het was echter aan de nationale rechtbank om te besluiten of de doelstelling van Richtlijn 97/80/EG⁶⁶¹ van de Raad de bekendmaking van dergelijke feiten in individuele gevallen vereiste.

Voorbeeld: In *Galina Meister tegen Speech Design Carrier Systems GmbH*⁶⁶² werden de aanvragen van de eiser voor een baan als softwareontwikkelaar geweigerd. Van mening zijnde dat ze de vereisten van de functie vervulde, beweerde ze dat ze minder gunstig behandeld was geweest dan andere personen in een gelijkaardige situatie op de grond van haar geslacht, leeftijd en etnische afkomst. Het HvJ-EU verklaarde dat, in overeenstemming met EU-wetgeving (de richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming (2000/43/EG), de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid

660 HvJ-EU, zaak C-104/10, *Patrick Kelly tegen National University of Ireland (University College, Dublin)*, 21 juli 2011.

661 Richtlijn 97/80/EG van de Raad van 15 december 1997 inzake de bewijslast in gevallen van discriminatie op grond van geslacht, ingetrokken door Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in beroep (herschikking).

662 HvJ-EU, zaak C-415/10, *Galina Meister tegen Speech Design Carrier Systems GmbH*, 19 april 2012.

en beroep (2000/78/EG) en de richtlijn voor gelijke behandeling tussen mannen en vrouwen (herschikking) (2006/54/EG)), werknemers die voldoen aan de in de vacature vermelde vereisten, maar wiens sollicitatie wordt geweigerd, het recht niet hebben om informatie te bekomen over het feit of de functie door een andere kandidaat werd ingevuld aan het einde van het aanwervingsproces. De weigering om dergelijke informatie te verschaffen, kan echter worden beschouwd als een element waaruit discriminatie in dat aanwervingsproces kan worden vermoed.

In het kader van het EVRM draagt de verzoeker ook de bewijslast voor feiten waaruit hij vermoed dat er discriminatie was.

Voorbeeld: In *Virabyan tegen Armenië*⁶⁶³ werd de verzoeker gearresteerd wegens verdenking van het dragen van een vuurwapen en mishandeld, zeggend omwille van zijn politieke overtuiging. De verzoeker steunde zijn betoog op verschillende rapporten die de politieke situatie in Armenië detailleren alsook de wijdverspreide onderdrukking van de politieke oppositie door de regering. Hij legde ook voor dat er geen geloofwaardig bewijs bestond voor het vermoeden waarvoor hij werd gearresteerd. Hij werd enkel ondervraagd over zijn deelname aan betogingen en zijn rol in het aanmoedigen van anderen om hieraan deel te nemen. Het EHRM stelde vast dat de arrestatie van de verzoeker politiek gemotiveerd was, maar kwam tot de conclusie dat dit feit alleen niet voldoende was om te concluderen dat de mishandeling zelf ook om politieke redenen werd toegebracht. Het EHRM benadrukte met name dat er geen objectieve manier bestond om de beweringen van de verzoeker na te gaan. Er bestonden andere verklaringen voor het gewelddadig gedrag van de politieagenten: wraak voor de verwonding die de verzoeker bij één van hen had aangebracht, de confrontatie tussen de verzoeker en de politieagenten of gewoon om redenen van politiegeweld. Het EHRM kwam tot de conclusie dat buiten redelijke twijfel niet kon worden vastgesteld dat politieke motieven een rol hadden gespeeld bij de mishandeling van de verzoeker. Het bewijs in de zaak was daarentegen voldoende voor het EHRM om vast te stellen dat de autoriteiten geen onderzoek hadden gevoerd naar de vraag of discriminatie een rol zou hebben gespeeld in de mishandeling van de

663 EHRM, *Virabyan tegen Armenië*, nr. 40094/05, 2 oktober 2012. Voor een gedetailleerde beschrijving van de zaak, zie [deel 5.11](#).

verzoeker. De regering had moeten aantonen dat zij het bewijsmateriaal had verzameld en veiliggesteld, alle praktische middelen had uitgeput om de waarheid te ontdekken en volledig geredeneerde, onpartijdige en objectieve beslissingen had vastgesteld, zonder verdachte feiten over het hoofd te zien die zouden aangeven dat het geweld politiek geïnspireerd was. Aangezien de autoriteiten de talrijke tegenstrijdigheden en andere elementen die naar de mogelijk politiek gemotiveerde aard van die maatregel wezen, niet hadden onderzocht, en er geen besluiten werden getrokken uit het beschikbare materiaal, kon het EHRM een inbreuk bevestigen van artikel 14 van het EVRM juncto artikel 3 in zijn procedurele lid.

Het is belangrijk om rekening te houden met twee kwesties. Het is namelijk de nationale wetgeving die bepaalt wat soort bewijsmateriaal ontvankelijk is voor nationale organen en die kan strenger zijn dan de regels die bij het EHRM of het HvJ-EU worden toegepast. Verder is de regel over de omkering van de bewijslast normaal gezien niet van toepassing in strafzaken waar de staat de verweerder vervolgt omwille van een haatdelict. Dit komt deels doordat een hogere bewijsvoeringsnorm nodig is om strafrechtelijke verantwoordelijkheid vast te stellen en deels omdat het moeilijk zou zijn voor een verweerder te bewijzen dat hij geen racistische motivering had, wat een volledig subjectieve kwestie is.⁶⁶⁴

Wanneer een verzoeker die klaagt over directe discriminatie, een vermoeden van discriminatie aantoont, kan de vermeende verweerder dit vermoeden op twee manieren weerleggen. Hij kan bewijzen dat de eiser zich niet wezenlijk in een gelijkaardige of vergelijkbare situatie bevindt als zijn “vergelijkspunt”, zoals besproken in [deel 2.2.3](#), of dat de differentiële behandeling niet gebaseerd is op de beschermde grond, maar op andere objectieve verschillen, zoals besproken in [deel 3.2](#). Indien de verweerder het vermoeden niet kan weerleggen, moet hij de differentiële behandeling rechtvaardigen door aan te tonen dat het gaat om een objectief gerechtvaardigde en evenredige maatregel. **In het kader van het EVRM** is de objectieve rechtvaardigingstoetsing beschikbaar, terwijl **in het kader van het recht van de Unie** verschil in behandeling enkel in bepaalde gevallen kan worden gerechtvaardigd.⁶⁶⁵

664 Voor de aanpak van het EVRM met betrekking tot de omkering van de bewijslast in de context van racistisch geweld, zie EHRM, *Nachova en anderen tegen Bulgarije* [Grote kamer], nr. 43577/98 en 43579/98, 6 juli 2005, punten 144-159. De EU-wetgeving inzake discriminatie vereist geen omkering van de bewijslast in de context van het strafrecht.

665 Zie [delen 3.1](#) en [3.2](#).

Wanneer een verzoeker **in het kader van het EVRM** klaagt over indirecte discriminatie en het weerlegbaar vermoeden aantoonst dat het effect van een maatregel of praktijk discriminerend is, verschuift de bewijslast naar de verwerende staat, die moet aantonen dat het verschil in behandeling niet discriminerend is.⁶⁶⁶ **In het kader van het recht van de Unie**, in het geval van indirecte discriminatie, moet de verweerder bewijzen dat de aangenomen maatregel, wetgeving of praktijk passend en noodzakelijk is om dergelijke rechtmatige doelstellingen te bereiken en dat de veroorzaakte nadelen niet onevenredig waren aan de nagestreefde doelstellingen.⁶⁶⁷

Voorbeeld: In *Susanna Brunnhofer tegen Bank der österreichischen Postsparkasse AG*⁶⁶⁸ bood het HvJ-EU voorlichting over hoe de werkgever het vermoeden van discriminatie kan weerleggen. Door namelijk aan te tonen dat de mannelijke en vrouwelijke werknemers zich niet wezenlijk in een vergelijkbare situatie bevonden omdat ze functies uitvoerden die niet dezelfde waarde hadden. Dit kan het geval zijn wanneer hun functies taken omvatten van een substantieel verschillende aard. Door daarbij aan te tonen dat objectieve factoren, die geen betrekking hebben op geslacht, het verschil in loon verklaren. Dit kan het geval zijn wanneer het inkomen van de mannelijke werknemer werd aangevuld door reiskostenvergoedingen omwille van het feit dat hij over een lange afstand moest pendelen en tijdens de werkweek in een hotel verbleef.

Voorbeeld: In *Feryn*⁶⁶⁹ oordeelde het HvJ-EU dat de advertenties en verklaringen van de verweerder reden gaven tot een vermoeden van directe discriminatie. Het HvJ-EU zei echter ook dat de vermeende verweerder dit vermoeden kon weerleggen indien hij kon aantonen dat mensen van een bepaalde etnische of raciale afkomst niet werkelijk anders werden behandeld tijdens de aanwerving — door bijvoorbeeld aan te tonen dat werknemers van een bepaalde etnische of raciale afkomst in feite regelmatig werden aangeworven.

666 EHRM, *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007, punt 189.

667 HvJ-EU, zaak C-83/14, *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisija za zashtita ot diskriminatsia* [Grote kamer], 16 juli 2015, punt 128.

668 HvJ-EU, zaak C-381/99, *Susanna Brunnhofer tegen Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, 26 juni 2001.

669 HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008.

Voorbeeld: In *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*⁶⁷⁰ klaagde Accept, een ngo die de rechten van lesbiennes, homoseksuelen, biseksuelen en transgenders in Roemenië bevordert en beschermt, dat een mecenas van een professionele voetbalclub homofobe openbare verklaringen had afgelegd. Hij verwees met name in een verklaring in een interview dat hij nooit een homoseksuele speler zou aanwerven. Het HvJ-EU merkte op dat, hoewel de mecenas geen juridisch bindende bevoegdheid had in aanwervingskwesties, hij openlijk beweerde een belangrijke rol te spelen in het beheer van de voetbalclub. In deze situatie konden de verklaringen van de mecenas aanleiding geven tot aansprakelijkheid voor die club. Om deze reden kon de bewijslast dat de er geen discriminerend aanwervingsbeleid was, worden verlegd naar de voetbalclub. Het HvJ-EU benadrukte echter dat het in deze context niet nodig was om aan te tonen dat personen met een specifieke seksuele geaardheid in het verleden waren aangeworven aangezien dit een schending van het recht op persoonlijke levenssfeer van de betrokken personen kon vormen. Het had volstaan indien de club afstand zou hebben genomen van de discriminerende openbare verklaringen en het bestaan van uitdrukkelijke bepalingen in zijn aanwervingsbeleid, die erop gericht waren om de naleving van het beginsel van gelijke behandeling te waarborgen, had aangetoond.

Evenzo is het beginsel van de verdeling van de bewijslast van toepassing **in het internationaal recht**. Een voorbeeld kan worden gevonden in de jurisprudentie van de Commissie voor de uitbanning van rassendiscriminatie.⁶⁷¹ Een Slovaakse onderdaan van Roma-herkomst solliciteerde voor de functie van onderwijsassistent. Haar kandidatuur werd geweigerd en een minder gekwalificeerd persoon met minder ervaring dan de verzoeker werd aangeworven. De Commissie voor de uitbanning van rassendiscriminatie stelde een schending vast van de verplichting van de verdragsluitende staat om gelijkheid met betrekking tot het recht op arbeid, zonder onderscheiding met betrekking tot ras, huidskleur, nationale of etnische afkomst, te waarborgen. Dit kwam doordat de staat de beschuldigingen van de verzoeker niet bevredigend had beantwoord en geen overtuigende argumenten had verstrekt ter rechtvaardiging van de differentiële behandeling van de verzoeker door haar sollicitatie buiten beschouwing te laten. De Commissie was van oordeel dat het

670 HvJ-EU, zaak C-81/12, *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 april 2013.

671 VN, CERD (2015), *Mededeling nr. 56/2014*, CERD/CERD/C/88/D/56/2014, 4 december 2015.

aandringen van de rechtbank opdat de verzoeker de discriminerende intentie zou bewijzen, onverenigbaar was met het verbod van gedrag met een discriminerend effect van het UCERD, en ook met de procedure inzake de omgekeerde bewijslast die door de verdragsluitende staat werd geïntroduceerd. Aangezien de verdragsluitende staat een dergelijke procedure had vastgesteld, vormde de niet-naleving hiervan een schending van het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel van de verzoeker, met inbegrip van een passende bevrediging en een passend herstel voor de geleden schade.

Het Comité inzake economische, sociale en culturele rechten wees erop dat indien de kennis van de feiten en gebeurtenissen in kwestie volledig of gedeeltelijk uitsluitend in handen van de autoriteiten of een andere verweerder ligt, dan dient de bewijslast bij, respectievelijk, de autoriteiten of de andere verweerder te liggen.⁶⁷²

Het CERD raadt verdragsluitende staten ook aan om de bewijslast in civiele procedures inzake discriminatie op grond van ras, huidskleur, afkomst en nationale of etnische afstamming te reguleren opdat, zodra een niet-staatsburger een prima-faciezaak heeft vastgesteld dat hij of zij een slachtoffer van dergelijke discriminatie is, het aan de verweerder is om bewijs te leveren van een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor de differentiële behandeling.⁶⁷³

6.2. Irrelevante omstandigheden voor de vaststelling van discriminatie

Bepaalde feiten die vaak voorbeelden van discriminatie vergezellen, zoals het bestaan van een vooroordeel of de opzet om te discrimineren, zijn feitelijk niet relevant om te bepalen of er aan het juridisch criterium voor discriminatie is voldaan. Wat moet worden bewezen in een zaak over discriminatie is gewoon het bestaan van een differentiële behandeling op basis van een verboden grond die niet is gerechtvaardigd. Dit betekent dat verschillende bijkomende feiten

672 VN, Comité inzake economische, sociale en culturele rechten (2009), *Algemene opmerking nr. 20: Non-discriminatie inzake economische, sociale en culturele rechten (artikel 2, punt 2, van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten)*, VN Doc. E/C.12/GC/20, 2 juli 2009.

673 VN, CERD (2005), *Algemene aanbeveling nr. 30 inzake discriminatie van niet-staatsburgers*, punt 24.

omtrent discriminatiesituaties niet moeten worden vastgesteld om een aanspraak te onderbouwen.

Het is niet nodig dat de verweerder wordt gemotiveerd door vooroordelen. Het is bijgevolg niet nodig te bewijzen dat de verweerder “racistische” of “seksistische” meningen heeft om discriminatie op grond van ras of geslacht aan te tonen. Het gemeen recht kan houdingen van individuen niet reguleren aangezien ze volledig intern zijn. Het kan slechts de acties via welke deze houdingen zich kenbaar maken, reguleren.

Voorbeeld: In de zaak *Feryn*⁶⁷⁴ zei de eigenaar van het bedrijf dat hij deze regel toepaste omdat zijn klanten (en niet hijzelf) “immigranten” niet graag toegang gaven tot hun privéwoningen om het werk uit te voeren. Het HvJ-EU achtte deze informatie niet relevant om tot het besluit te komen of er discriminatie had plaatsgevonden. Meestal is het niet nodig om een discriminerende beweegreden te bewijzen, tenzij men wil bewijzen dat er een “haatdelict” werd begaan, aangezien het strafrecht hogere bewijsdrempels hanteert.

Verder is het niet nodig om aan te tonen dat de regel of praktijk in kwestie werd opgesteld om een differentiële behandeling te bekomen. Dit wil zeggen dat een openbare autoriteit of particulier een goedbedoelde praktijk of een praktijk in goede trouw kan aantonen, indien het effect van die praktijk een bepaalde groep achterstelt, zal hij discriminatie vormen.

Voorbeeld: In *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek*⁶⁷⁵ stelde de regering dat het systeem van “speciale” scholen in leven was geroepen om te helpen bij het onderwijs van Roma-kinderen door taalmoeilijkheden te overwinnen en het gebrek aan voorschools onderwijs bij te stellen. Het EHRM vond het echter irrelevant of het beleid in kwestie op Roma-kinderen gericht was. Om discriminatie te bewijzen, moest worden aangetoond dat zij

674 HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008.

675 EHRM, *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007, punt 79.

onevenredig en op een negatieve manier waren getroffen in vergelijking met het grootste deel van de bevolking, niet dat er een opzet om te discrimineren bestond.⁶⁷⁶

Daarbij was het HvJ-EU van oordeel dat, met betrekking tot een zaak over discriminatie op grond van ras en seksuele geaardheid, er niet moest bewezen worden dat er daadwerkelijk een identificeerbaar slachtoffer is⁶⁷⁷ en dit geldt waarschijnlijk ook voor andere gronden van discriminatie in gelijkaardige omstandigheden. Terwijl het recht van de Unie geen vereiste voor een identificeerbaar slachtoffer heeft, is dit echter wel het geval om toegang te krijgen tot het EHRM waar een dergelijke vordering niet zou voldoen aan de ontvankelijkheidscriteria onder artikel 34 van het EVRM.

Voorbeeld: In *Feryn*⁶⁷⁸ was het niet mogelijk om aan te tonen dat iemand voor een functie had gesolliciteerd en was afgewezen en het was niet mogelijk om iemand te vinden die zei dat ze hadden besloten om niet voor de baan te solliciteren omwille van de advertentie. Met andere woorden, er was geen “identificeerbaar” slachtoffer en de zaak werd aanhangig gemaakt door het Belgische orgaan voor de bevordering van gelijke behandeling. Het HvJ-EU zei dat het niet nodig was om iemand te identificeren die gediscrimineerd was. Dit kwam doordat de formulering van de advertentie duidelijk maakte dat personen van een bepaalde etnische of raciale afkomst zouden worden afgeschrikt om te solliciteren omdat ze op voorhand wisten dat ze niet zouden worden aangeworven. Op basis hiervan was het mogelijk te bewijzen dat de wetgeving of beleidsmaatregelen discriminerend waren, zonder een reël slachtoffer aan te tonen.

Voorbeeld: In gevallen van “situatietesten” nemen individuen vaak deel in de wetenschap of verwachting dat ze ongunstiger zullen worden behandeld. Hun hoofddoel is niet om echt toegang te krijgen tot de dienst in kwestie, maar om bewijzen te verzamelen. Dit betekent dat deze individuen geen echte “slachtoffers” zijn in de traditionele zin van het woord. Dit gebeurt eerder om de wetshandhaving te verzekeren dan om een vergoeding te

⁶⁷⁶ *Ibid*, punten 175 en 184.

⁶⁷⁷ HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008; HvJ-EU, zaak C-81/12, *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 april 2013.

⁶⁷⁸ HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008.

bevorderen voor de geleden schade. In een zaak die in Zweden aanhangig werd gemaakt en waar een groep rechtsstudenten situatietesten uitvoerden in nachtclubs en restaurants, was het Hooggerechtshof van mening dat de in de testen betrokken personen rechtsvorderingen konden instellen voor discriminerende behandeling. Tegelijkertijd konden de toegekende schadevergoedingen verminderd worden om te weerspiegelen dat hun niet iets was ontzegd wat ze echt wilden (nl. specifieke etablissementen binnengaan).⁶⁷⁹ Het blijkt echter dat het HvJ-EU een andere aanpak heeft bepaald met betrekking tot “situatietesten”.

Voorbeeld: De zaak van *Nils-Johannes Kratzer tegen R+V Allgemeine Versicherung AG*⁶⁸⁰ gaat over een advocaat die voor een functie had gesolliciteerd met als enige doel het instellen van een discriminatieklacht en niet om die functie te bekomen. Het HvJ-EU oordeelde dat een dergelijke persoon niet kan rekenen op de bescherming van de richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (2000/78/EG) en de richtlijn gendergelijkheid (herschikking) (2006/54/EG) aangezien een dergelijke situatie niet onder de definitie van “toegang tot arbeid in loondienst of tot zelfstandige en tot een beroep” valt. Het HvJ-EU oordeelde ook dat een dergelijk verzoek kan worden beschouwd als een misbruik van recht.

6.3. Rol van statistieken en andere data

Statistische data kunnen een belangrijke rol spelen om een eiser te helpen het vermoeden van discriminatie te ondersteunen. Het is bijzonder nuttig bij het bewijzen van indirecte discriminatie, aangezien in deze situatie, de regels of praktijken in kwestie neutraal lijken. In dit geval is het nodig zich te concentreren op de effecten van de regels of praktijken om aan te tonen dat ze onevenredig ongunstig zijn voor specifieke groepen personen in vergelijking met anderen die zich in een vergelijkbare situatie bevinden. De productie van statistische data gaat hand in hand met de omkering van de bewijslast: waar data, bijvoorbeeld, aantonen dat vrouwen of personen met een handicap specifiek benadeeld worden, is het gemakkelijker voor de staat om een overtuigende alternatieve

679 Zweden, Hooggerechtshof, *Escape Bar and Restaurant tegen Ombudsman tegen etnische discriminatie*, T-2224-07, 1 oktober 2008. Voor een samenvatting in het Engels, zie European Network of Legal Experts on the Non-Discrimination Field (2009), ‘Sweden’, *European Anti-Discrimination Law Review*, nr. 8, juli 2009, blz. 68.

680 HvJ-EU, zaak C-423/15, *Nils-Johannes Kratzer tegen R+V Allgemeine Versicherung AG*, 28 juli 2016.

uitleg voor de cijfers te geven. Het **EHRM** zette in de zaak van *Hoogendijk tegen Nederland* het volgende uiteen:

“Het Hof is van mening dat wanneer een verzoeker op de basis van onomstreden officiële statistieken het bestaan aantoonde van een prima facie-aanwijzing dat een specifieke regel - hoewel geformuleerd op een neutrale manier - in feite een hoger percentage vrouwen dan mannen schaaft, het de taak is van de verwerende regering om aan te tonen dat dit het resultaat is van objectieve factoren die geen betrekking hebben op discriminatie op grond van geslacht.”⁶⁸¹

De rechtbanken hebben bij het onderzoek van statistisch bewijs geen strenge drempelwaarden vastgesteld die bewezen moeten worden om vast te stellen dat indirecte discriminatie heeft plaatsgevonden. Het **HvJ-EU** benadrukt wel dat een substantieel cijfer moet worden bereikt. Een samenvatting van de jurisprudentie van het HvJ-EU wordt voorgesteld in de conclusies van advocaat-generaal Léger in de zaak *Nolte* waar hij over discriminatie op grond van geslacht het volgende stelt:

“Om als discriminerend te worden beschouwd, moet de maatregel ‘veel meer vrouwelijke dan mannelijke werknemers’ treffen [*Rinner-Kühn*⁶⁸²] of ‘een aanzienlijk lager percentage mannen dan vrouwen’ [*Nimz*,⁶⁸³ *Kowalska*⁶⁸⁴] of ‘een veel groter aantal vrouwen dan mannen’ [*De Weerd*⁶⁸⁵].”

De zaken tonen aan dat het aandeel aan vrouwen die door de maatregel worden getrokken, aanzienlijk moet zijn. In *Rinner-Kühn* leidde het Hof het bestaan van een discriminerende situatie af van een percentage aan vrouwen van 89 %. “In dit voorbeeld zou het cijfer van 60 % *op zich* waarschijnlijk niet voldoende zijn om er het bestaan van discriminatie uit af te leiden.”⁶⁸⁶

681 EHRM, *Hoogendijk tegen Nederland* (december.), nr. 58641/00, 6 januari 2005.

682 HvJ-EU, zaak C-171/88, *Ingrid Rinner-Kühn tegen FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, 13 juli 1989.

683 HvJ-EU, zaak C-184/89, *Helga Nimz tegen Freie und Hansestadt Hamburg*, 7 februari 1991.

684 HvJ-EU, zaak C-33/89, *Maria Kowalska tegen Freie und Hansestadt Hamburg*, 27 juni 1990.

685 HvJ-EU, zaak C-343/92, *M. A. Roks, épouse De Weerd en anderen tegen Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen en anderen*, 24 februari 1994.

686 Conclusie van advocaat-generaal Léger van 31 mei 1995, punten 57-58 in HvJ-EU, zaak C-317/93, *Inge Nolte tegen Landesversicherungsanstalt Hannover*, 14 december 1995.

Bijgevolg, bij het onderzoeken van statistieken, moeten nationale rechters beoordelen of ze voldoende individuen omvatten om toeval en ontwikkelingen op korte termijn uit te sluiten.⁶⁸⁷

Voorbeeld: Een zaak⁶⁸⁸ uit Denemarken gaat over ontslagen in een overheidsdienst omwille van de noodzaak om hun personeelsbestand in te krimpen. Alle ontslagen werknemers waren ouder dan 50 jaar. De twee klagers beweerden dat ze waren gediscrimineerd omwille van hun leeftijd. Het Hooggerechtshof stelde dat statistische informatie een vermoeden van discriminatie kon vaststellen omwille van leeftijd. De rechtbank constateerde echter dat een aantal werknemers in de overheidsdienst, die ouder waren dan de klagers, niet werden ontslagen tijdens het proces van het verminderen van het personeelsbestand. Op basis hiervan concludeerde het Hof dat de statistische gegevens met betrekking tot de leeftijd van de ontslagen werknemers, alsook informatie over de leeftijdssamenstelling in de overheidsdienst, geen feiten aan het licht brachten die mogelijke discriminatie konden vormen.

Voorbeeld: In *Hilde Schönheit tegen Stadt Frankfurt am Main* en *Silvia Becker tegen Land Hessen*⁶⁸⁹ beweerde een deeltijdse werknemer dat ze werd gediscrimineerd op basis van haar geslacht. Het verschil in de te betalen pensioenen, die niet gebaseerd waren op verschillen op basis van de gewerkte tijd, betekende dat deeltijdse werknemers effectief minder werden betaald dan voltijdse werknemers. Statistisch bewijs werd aangehaald om aan te tonen dat 87,9 % van de deeltijdse werknemers, vrouwen waren. Aangezien de maatregel, hoewel neutraal, op een onevenredige manier negatieve gevolgen had voor vrouwen in tegenstelling tot mannen, aanvaardde het HvJ-EU dat dit het bestaan deed vermoeden van indirecte discriminatie op basis van geslacht. Evenzo werd een nadeel voor deeltijdse werknemers, waarvan 87 % vrouwen waren, als voldoende aanvaard in de zaak *Gerster*.⁶⁹⁰

687 HvJ-EU, zaak C-127/92, *Dr. Pamela Mary Enderby tegen Frenchay Health Authority and Secretary of State for Health*, 27 oktober 1993.

688 Denemarken, Hooggerechtshof, Zaak 28/2015, 14 december 2015, zie de Engelse samenvatting in: *European Equality Law Review* (2016), vol. 1, blz. 84.

689 HvJ-EU, gevoegde zaken C-4/02 en C-5/02, *Hilde Schönheit tegen Stadt Frankfurt am Main* en *Silvia Becker tegen Land Hessen*, 23 oktober 2003.

690 HvJ-EU, zaak C-1/95, *Hellen Gerster tegen Freistaat Bayern*, 2 oktober 1997.

Voorbeeld: In *Lourdes Cachaldora Fernández tegen Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*⁶⁹¹ had de klager bijdragen betaald aan het Spaanse socialezekerheidsstelsel gedurende bijna veertig jaar. Gedurende die periode had ze vooral gewerkt als voltijdse werknemer, met uitzondering van de periode tussen 1998 en 2005, waarin ze eerst deeltijds had gewerkt en vervolgens werkloos was geweest. In 2010 vroeg ze een invaliditeitspensioen aan. Conform de relevante wetgeving werd het invaliditeitspensioen berekend op basis van een periode van acht jaar die aan de gebeurtenis die de invaliditeit veroorzaakte, voorafging. Werknemers die deeltijds hadden gewerkt vlak voor een periode van werkloosheid, kregen een verminderd invaliditeitspensioen. De vermindering kwam tot stand als gevolg van het toepassen van een coëfficiënt voor deeltijds werk. Door deze berekeningsmethode werd het invaliditeitspensioen van de eiser bijgevolg aanzienlijk verminderd. De verwijzende rechter had gevraagd of de relevante nationale bepaling als discriminerend kon worden beschouwd ten opzichte van werknemers die deeltijds hadden gewerkt gedurende een periode vlak voor een onderbreking van hun bijdragen aan het Spaanse socialezekerheidsstelsel. Hij had verwezen naar het feit dat, aangezien er veel meer vrouwelijke dan mannelijke deeltijdse werknemers zijn in Spanje, vrouwen aanzienlijk benadeeld zouden worden door deze bepaling. Het HvJ-EU merkte echter op dat deze bepalingen niet van toepassing waren op alle deeltijdse werknemers. Ze waren enkel van toepassing op een beperkte groep van werknemers, met inbegrip van de klager, die, na een periode van deeltijds werk, een gat in hun bijdragen hadden gedurende de referentieperiode van acht jaar. Bijgevolg waren algemene statistische gegevens met betrekking tot deeltijdse werknemers in hun geheel genomen, niet relevant bij de vaststelling of vrouwen meer benadeeld worden door de bepalingen van de Spaanse wetgeving dan mannen.

Voorbeeld: De zaak *Seymour-Smith*⁶⁹² gaat over de Engelse wetgeving met betrekking tot onrechtmatig ontslag, die speciale bescherming gaf aan personen die langer dan twee jaar doorlopend bij dezelfde werkgever hadden gewerkt. De klager beweerde dat deze bepaling indirecte discriminatie vormde op basis van geslacht, aangezien minder vrouwen dan mannen

691 HvJ-EU, zaak C-527/13, *Lourdes Cachaldora Fernández tegen Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)* [Grote kamer], 14 april 2015.

692 HvJ-EU, zaak C-167/97, *Regina tegen Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith en Perez*, 9 februari 1999.

aan dit criterium voldeden. Deze zaak is interessant aangezien het HvJ-EU suggereerde dat een lager onevenredigheidsniveau nog steeds indirecte discriminatie zou aantonen indien het zou een aanhoudende en relatief constante ongelijkheid tussen mannen en vrouwen aantonen gedurende een lange periode. Met betrekking tot de specifieke feiten van deze zaak wees het HvJ-EU er echter op dat de voorgestelde statistieken, die aantoonde dat 77,4 % mannen en 68,9 % vrouwen het criterium vervulde, niet bewezen dat een aanzienlijk kleiner percentage aan vrouwen de regel zou kunnen naleven.

Een gelijkaardige aanpak kan worden gevonden in de jurisprudentie van het EHRM.

Voorbeeld: In *Di Trizio tegen Zwitserland*⁶⁹³ was de verzoeker, die voltijds had gewerkt, verplicht te stoppen met werken omwille van rugpijn. Zij kreeg een invaliditeitsuitkering die werd afgebroken nadat ze was bevallen. De bevoegde autoriteiten baseerden hun beslissing met betrekking tot haar recht op de uitkering op de “gecombineerde” methode. Zij waren ervan uitgegaan dat, zelfs zonder haar invaliditeit, zij niet terug voltijds zou zijn gaan werken na de geboorte van haar kinderen. Het EHRM merkte op dat de verzoeker waarschijnlijk een gedeeltelijke invaliditeitsuitkering zou hebben ontvangen als ze voltijds had gewerkt of haar tijd volledig aan het huishouden had gewijd. Daarbij baseerde het Hof zich op statistieken die bewezen dat 97 % van de personen die door de gecombineerde methode werden benadeeld, vrouwen waren die hun werkuren na de geboorte van een kind wilden verminderen. De statistieken verschaften bijgevolg voldoende betrouwbare informatie om een vermoeden van indirecte discriminatie aan te tonen.

Voorbeeld: De zaak van *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek*⁶⁹⁴ ging over klachten van Roma-verzoekers die stelden dat hun kinderen van het reguliere onderwijssysteem werden uitgesloten en in “speciale” scholen werden geplaatst voor kinderen met leerproblemen, op basis van hun Roma etnische afkomst. De indeling van Roma-kinderen in “speciale” scholen werd gebaseerd op het gebruik van testen die tot doel hadden de intellectuele capaciteit te testen. Ondanks deze schijnbaar “neutrale” praktijk,

693 EHRM, *Di Trizio tegen Zwitserland*, nr. 7186/09, 2 februari 2016.

694 EHRM, *D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek* [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007.

maakte de aard van de testen het inherent moeilijker voor Roma-kinderen om bevredigende resultaten te behalen en het reguliere onderwijssysteem te integreren. Het EHRM vond dat dit werd bewezen door te refereren naar statistisch bewijs dat het uitzonderlijke hoge aandeel van leerlingen van Roma-afkomst die in “speciale” scholen werden geplaatst, aantoonde. De door de verzoekers ingediende gegevens met betrekking tot hun bepaald geografisch gebied, gaven aan dat 50 tot 56 % van de leerlingen in speciale scholen, Roma waren, terwijl zij slechts rond de 2 % van de volledige schoolbevolking uitmaakten. Gegevens van intergouvernementele bronnen suggereerden dat over het hele land gezien 50 tot 90 % van de Roma-kinderen naar speciale scholen gingen. Het EHRM oordeelde dat, hoewel de gegevens niet exact waren, zij onthulden dat het aantal achtergestelde Roma-kinderen “onevenredig hoog” was met betrekking tot hun aandeel in de bevolking als geheel.⁶⁹⁵

Voorbeeld: In *Abdu tegen Bulgarije*⁶⁹⁶ waren de verzoeker en zijn vriend, beiden van Sudanese afkomst, betrokken geraakt in een gevecht met twee Bulgaarse jongeren. Volgens de verzoeker werden ze aangevallen door de twee jonge mannen, die hen verbaal hadden beledigd met racistische opmerkingen. De procedure tegen de aanvallers werd geseponeerd omwille van het feit dat het niet mogelijk was om vast te stellen wie het gevecht was begonnen en wat de reden was. De autoriteiten hadden de getuigen niet verhoord en de vermeende aanvallers niet ondervraagd over het mogelijke racistische motief voor hun acties. Het EHRM oordeelde dat de autoriteiten in het bezit waren van bewijzen van een mogelijke racistisch motief, maar dat ze geen doeltreffend onderzoek hiernaar hadden uitgevoerd. In zijn arrest verwees het EHRM naar nationale en internationale verslagen over racistisch geweld in Bulgarije die onthullen dat de Bulgaarse autoriteiten over het algemeen de racistische aard van dergelijke gevallen niet onderzoekt.

Het blijkt mogelijk om te bewijzen dat een beschermde groep op een onevenredige manier benadeeld wordt, zelfs wanneer er geen statistische gegevens beschikbaar zijn, maar wanneer de beschikbare bronnen betrouwbaar zijn en deze analyse ondersteunen.

⁶⁹⁵ *Ibid.*, punten 18 en 196-201.

⁶⁹⁶ EHRM, *Abdu tegen Bulgarije*, nr. 26827/08, 11 maart 2014.

Voorbeeld: De zaak van *Opuz tegen Turkije* ging over een individu met een verleden van huiselijk geweld die zijn vrouw en haar moeder verschillende keren had mishandeld en uiteindelijk de moeder had vermoord.⁶⁹⁷ Het EHRM was van mening dat de staat er niet in was geslaagd de verzoeker en haar moeder te beschermen tegen onmenselijke en ontorende behandeling, alsook het leven van de laatstgenoemde. Het was ook van mening dat de staat de verzoekers had gediscrimineerd omdat hij geen passende bescherming had geboden omwille van het feit dat ze vrouwen waren. Het bereikte deze conclusie gedeeltelijk op basis van bewijzen dat slachtoffers van huiselijk geweld voornamelijk vrouwen waren en op basis van cijfers die aantonen dat de nationale rechtbank een relatief beperkt gebruik maakte van zijn bevoegdheden om een verbod uit te vaardigen teneinde slachtoffers van huiselijk geweld te beschermen. Wat interessant is aan deze zaak, is dat er geen statistieken werden gepresenteerd aan het EHRM die aantonen dat slachtoffer van huiselijk geweld voornamelijk vrouwen waren en er werd vastgesteld dat Amnesty International verklaarde dat er geen betrouwbare gegevens hiervoor waren. Het EHRM was eerder bereid de evaluatie van Amnesty International, een achterswaardige nationale ngo, en de VN Commissie voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen te aanvaarden dat geweld tegen vrouwen een ernstig probleem was in Turkije.

Merk op dat statistische gegevens niet altijd nodig zijn om gevallen van indirecte discriminatie te bewijzen. De vraag of statistieken noodzakelijk zijn om een vordering te bewijzen, hangt af van de feiten van de zaak. Met name, bewijs betreffende de praktijken of overtuigingen van anderen die tot dezelfde beschermde categorie behoren, kan volstaan.

Voorbeeld: In *Oršuš en anderen tegen Kroatië*⁶⁹⁸ hadden bepaalde scholen klassen ingevoerd die met een beperkt leerplan werkten in vergelijking met normale klassen. Er werd beweerd dat deze klassen een onevenredig hoog aantal Roma-studenten bevatten en dus indirecte discriminatie vormde op basis van etnische afstamming. De regering voerde aan dat deze klassen werden samengesteld op basis van vaardigheden in het Kroatisch en dat, zodra een student een passend niveau van taalvaardigheid bereikte, zij

697 EHRM, *Opuz tegen Turkije*, nr. 33401/02, 9 juni 2009.

698 EHRM, *Oršuš en anderen tegen Kroatië* [Grote kamer], nr. 15766/03, 16 maart 2010, punten 152-153.

werden overgebracht naar de klassen binnen het reguliere onderwijs. Het EHRM oordeelde dat, in tegenstelling tot de zaak *D.H.*, statistieken alleen geen aanleiding gaven tot een vermoeden van discriminatie. In één school was 44 % van de leerlingen Roma en ging 73 % naar een klas met enkel Roma. In een andere school was 10 % Roma en ging 36 % van hen naar een klas met enkel Roma. Dit bevestigde dat er geen algemeen beleid bestond dat automatisch Roma in aparte klassen zette. Het EHRM verklaarde vervolgens dat het echter mogelijk was om een vordering van indirecte discriminatie te staven zonder gebruik te maken van statistische gegevens. In deze zaak kon dit op basis van het feit dat de maatregel om kinderen in aparte klassen te plaatsen op basis van onvoldoende beheersing van het Kroatisch, enkel op Roma-studenten werd toegepast. Bijgevolg gaf dit aanleiding tot een vermoeden van differentiële behandeling.

Het is ook belangrijk op te merken dat gegevens en statistieken enkel kunnen worden vergeleken als ze beschikbaar zijn. **In het kader van het recht van de Unie** publiceerde de Commissie in deze context een aanbeveling⁶⁹⁹ in maart 2014 waarin zij zich richt op loontransparantie. De aanbeveling heeft als doel maatregelen voor te stellen aan lidstaten om loontransparantie in bedrijven te vergemakkelijken, zoals het verbeteren van de voorwaarden voor werknemers om informatie te bekomen over loon of de vaststelling van loonaangifte en sekseneutrale functieclassificatiesystemen van bedrijven, onder andere.

Ook volgens het **ECSR** moeten verdragsluitende staten positieve maatregelen bevorderen om de loonverschillen te bestrijden, met inbegrip van het verbeteren van de kwaliteit van en verslaggeving over loonstatistieken.⁷⁰⁰

699 Aanbeveling van de Europese Commissie [2014/124/EU](#) van 7 maart 2014 inzake de versterking van het beginsel van gelijke beloning van mannen en vrouwen via transparantie, PB L 69 van 8.3.2014.

700 ECSR, Conclusies XVII-2 (2005), Republiek Tsjechië.

6.4. De versterking van de wetgeving inzake non-discriminatie

Belangrijkste punten

- De wetgeving inzake non-discriminatie kan worden versterkt door civiele, administratieve of strafrechtelijke procedures te starten tegen de vermeende discriminator.
- De toepasselijke sancties moeten doeltreffend, evenredig en afschrikwekkend zijn; lidstaten hebben echter de vrijheid om te kiezen tussen verschillende passende maatregelen.

Wetgevingen inzake non-discriminatie kunnen worden versterkt via civiele, administratieve of strafrechtelijke procedures. In burgerlijke rechtsvorderingen kan het slachtoffer van discriminatie een schadevergoeding krijgen terwijl het doel van strafrechtelijke procedures het bekomen van strafrechtelijke maatregelen voor discriminatoren is.

In het kader van het recht van de Unie verplichten de richtlijnen inzake non-discriminatie de lidstaten om juridische en/of administratieve procedures vast te stellen die particulieren in staat stellen hun rechten onder de richtlijnen inzake gelijkheid te versterken.⁷⁰¹ Daarbij wordt voorzien dat de straffen, die de betaling van een vergoeding aan het slachtoffer kunnen omvatten, doeltreffend, evenredig en afschrikwekkend dienen te zijn.⁷⁰² Het HvJ-EU benadrukte herhaaldelijk de behoefte aan doeltreffende straffen, die een belangrijk middel zijn om gevallen van discriminatie te voorkomen en te bestraffen. De ernst van de straffen moet evenredig zijn aan de ernst van de inbreuken. De richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep legt echter geen specifieke straf op; het laat de lidstaten vrij om zelf te kiezen tussen de verschillende passende oplossingen om zijn doel te bereiken.⁷⁰³ Indien een lidstaat er toch voor kiest om discriminatie te bestraffen met de toekenning van een schadevergoeding,

701 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 9, lid 1; richtlijn gendergelijkheid (herschikking), artikel 17, lid 1; richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, artikel 8, lid 1; richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 7, lid 1.

702 Richtlijn voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, artikel 17; richtlijn inzake gelijke behandeling ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 15.

703 HvJ-EU, zaak C-14/83, *Sabine von Colson en Elisabeth Kamann tegen Land Nordrhein-Westfalen*, 9 april 1984.

moet zij passend zijn met betrekking tot de geleden schade en moet bijgevolg meer bedragen dan een zuiver nominale vergoeding om ervoor te zorgen dat zij doeltreffend is en een afschrikwekkend effect heeft.

De toepasselijke sancties moeten doeltreffend, evenredig en afschrikwekkend zijn, zelfs in gevallen waar er geen identificeerbaar slachtoffer is.⁷⁰⁴ Dit betekent dat de aanpak van de maatregelen van de EU verder gaat dan de traditionele, op individuele rechten gebaseerde, juridische benadering.

In sommige gevallen wordt geoordeeld dat de passende juridische bescherming tegen discriminatie, strafrechtelijke maatregelen vereist.

Voorbeeld: In *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*⁷⁰⁵ (besproken in [delen 4.1, 5.3 en 6.1](#)), inzake discriminerende opmerkingen die door de mecenas van een voetbalclub werden gemaakt, oordeelde het HvJ-EU dat een zuiver symbolische straf niet verenigbaar is met doeltreffende, evenredige en afschrikwekkende straffen. Het was echter aan de nationale rechter om te beslissen of een geschreven waarschuwing de criteria vervulde, gezien de omstandigheden van de zaak. Het HvJ-EU benadrukte ook dat, in gevallen van discriminatie, elke beschikbare maatregel onder de nationale bepalingen de criteria van doeltreffendheid, evenredigheid en afschrikking individueel moet vervullen.

Voorbeeld: In *María Auxiliadora Arjona Camacho tegen Securitas Seguridad España, SA*⁷⁰⁶ gaan de nationale procedures over de toekenning van een schadevergoeding met een punitief karakter aan Mevr. Arjona Camacho na haar ontslag dat discriminatie op grond van geslacht vormde. Het HvJ-EU oordeelde dat de schadevergoeding volledig het verlies en de schade geleden moet dekken. Schadevergoedingen die echter verder gaan dan de volledige vergoeding van het verlies en de geleden schade worden toegestaan, maar zijn niet vereist onder de richtlijn inzake gelijke behandeling.

704 HvJ-EU, zaak C-81/12, *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 april 2013, punt 36; HvJ-EU, zaak C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV*, 10 juli 2008, punten 23-25.

705 HvJ-EU, zaak C-81/12, *Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 april 2013.

706 HvJ-EU, zaak C-407/14, *María Auxiliadora Arjona Camacho tegen Securitas Seguridad España, SA*, 17 december 2015.

In het kader van het EVRM moeten staten verzoekers in staat stellen om een passende en afdoende handhaving van binnenlandse rechterlijke uitspraken te bekomen. Bijgevolg kan nalatigheid in het handhaven van een uitspraak, een schending van het EVRM vormen.

Voorbeeld: In *García Mateos tegen Spanje*⁷⁰⁷ werd de aanvraag van de verzoeker voor een vermindering van haar werkuren om voor haar zoon te kunnen zorgen, geweigerd. Het Spaanse Hooggerechtshof bevestigde dat de verzoeker werd gediscrimineerd op grond van geslacht en maakte de zaak over aan de arbeidsrechtbank, die opnieuw de zaak van de verzoeker seponeerde. Het Hooggerechtshof oordeelde vervolgens dat zijn voorgaande uitspraak niet naar behoren ten uitvoer werd gelegd en verklaarde de tweede uitspraak van de arbeidsrechtbank nietig. Het besloot echter dat de zaak niet moest worden overgemaakt aan een lagere rechtbank aangezien de zoon van de verzoeker zes jaar was geworden en een nieuwe uitspraak zinloos zou zijn. Het merkte daarbij op dat er geen toekenning van een schadevergoeding was voorzien in de relevante nationale wetgeving. Het EHRM benadrukte dat, ondanks twee uitspraken in het voordeel van de verzoeker, de nationale rechter geen schadeloosstelling had toegekend en stelde een inbreuk vast van artikel 6, lid 1, juncto artikel 14 van het Verdrag.

Voorbeeld: In *Hulea tegen Roemenië*⁷⁰⁸ kreeg de verzoeker geen ouderschapsverlof toegekend. Het Hooggerechtshof was van oordeel dat de wettelijke bepaling in kwestie een inbreuk maakte op de beginselen van non-discriminatie op grond van geslacht, maar wilde hem geen schadevergoeding toekennen. Het EHRM stelde een inbreuk vast van artikel 14 juncto artikel 8 van het EVRM aangezien de rechter geen voldoende redenen had aangehaald voor zijn beslissing om geen schadevergoeding toe te kennen.

Evenzo kan het niet handhaven van een arrest van het EHRM dat een inbreuk vaststelt van het EVRM, een nieuwe inbreuk van het Verdrag vormen.

707 EHRM, *García Mateos tegen Spanje*, nr. 38285/09, 19 februari 2013.

708 EHRM, *Hulea tegen Roemenië*, nr. 33411/05, 2 oktober 2012.

Voorbeeld: In *Sidabras en anderen tegen Litouwen*⁷⁰⁹ klaagden de drie verzoekers dat Litouwen de wetgeving die voormalige KGB-werknemers verbiedt om te werken in bepaalde gebieden van de particuliere sector, niet had ingetrokken, ondanks voorgaande EHRM-arresten in hun voordeel.⁷¹⁰ Met betrekking tot de derde verzoeker, merkte het EHRM op dat de nationale rechter had erkend dat zijn ontslag in strijd was met het verdrag en uitdrukkelijk had gesteld dat, hoewel de KGB-wet van kracht bleef, de vraag of hij herplaatst kon worden, niet op een gunstige manier kon worden opgelost. Gezien die verklaring en dit motiveringsgebrek had de staat niet op een overtuigende manier aangetoond dat de referentie van de nationale rechter naar de KGB-wet niet de beslissende factor was van de rechtsgrondslag waarop de vordering van de derde verzoeker voor herplaatsing, werd geweigerd. Derhalve was er een inbreuk gepleegd op artikel 14 juncto artikel 8. Het EHRM oordeelde daarentegen dat de eerste en tweede verzoeker niet op een geloofwaardige manier hadden aangetoond dat ze gediscrimineerd waren na de arresten van het EHRM in hun vorige zaken. De eerste verzoeker was werkloos omwille van gerechtvaardigde redenen, met name omdat hij de nodige kwalificaties miste, terwijl de tweede verzoeker nooit een poging heeft ondernomen om een andere baan in de particuliere sector te verkrijgen.

Verder voeren artikel 2 en 3 van het EVRM, in de context van het recht op leven en vrijheid van foltering, onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing, een verplichting in voor de staat om beschuldigingen van mishandeling effectief te onderzoeken, met inbegrip van beschuldigingen die beweren dat de mishandeling zelf discriminerend was en gemotiveerd werd door, bijvoorbeeld, racisme.⁷¹¹ Dit wordt besproken in [deel 2.6 over haatdelicten](#).

709 EHRM, *Sidabras en anderen tegen Litouwen*, nr. 50421/08 en 56213/08, 23 juni 2015.

710 EHRM *Sidabras en Džiautas tegen Litouwen*, nr. 55480/00 en 59330/00, 27 juli 2004 en EHRM, *Rainys en Gasparavičius tegen Litouwen*, nr. 70665/01 en 74345/01, 7 april 2005.

711 EHRM, *Turan Cakir tegen België*, nr. 44256/06, 10 maart 2009.

Jurisprudentie

Geselecteerde jurisprudentie van het Europees Hof voor de rechten van de mens en het Hof van Justitie van de Europese Unie

Gelijkheid en non-discriminatie

EHRM

Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland [Grote kamer], nr. 60367/08 en 961/11, 2017 (oplegging van een levenslange gevangenisstraf)

Pichkur tegen Oekraïne, nr. 10441/06, 2013 (betaling van een pensioen op basis van de woonplaats)

Savez crkava "Riječ života" en anderen tegen Kroatië, nr. 7798/08, 2010 (religieuze gemeenschap die bepaalde rechten werd onttrokken)

HvJ-EU

Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL en anderen tegen Conseil des ministres [Grote kamer], zaak C-236/09, 2011 (verschillen in omstandigheden in de verzekeringspremies en -uitkeringen tussen mannen en vrouwen)

Servet Kamberaj tegen Istituto per l'Edilizia Sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e.a. [Grote kamer], zaak C-571/10, 2012 (weigering van huursubsidies aan onderdanen van derde landen)

Directe discriminatie

EHRM

Burden tegen het Verenigd Koninkrijk [Grote kamer], nr. 13378/05, 2008 (weigering om een vrijstelling van successiebelasting toe te kennen aan samenwonende zussen)

Guberina tegen Kroatië, nr. 23682/13, 2016 (discriminerende behandeling op basis van de handicap van het kind van de verzoeker)

ECSR

Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) tegen Italië, klacht nr. 91/2013, 2015 (discriminatie van medische beoefenaars die geen gewetensbezwaren maakten tegen abortiediensten)

HvJ-EU

Debra Allonby tegen Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as protocol Professional en Secretary of State for Education and Employment, zaak C-256/01, 2004 (verschillende arbeidsomstandigheden door tewerkstelling in een extern bedrijf)

Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres, zaak C-267/12, 2013 (uitsluiting van partners van hetzelfde geslacht in een geregistreerd partnerschap met betrekking tot voordelen die beperkt zijn tot getrouwde werknemers)

P tegen S en Cornwall County Council, zaak C-13/94, 1996 (ontslag na geslachtsverandering)

S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law [Grote kamer], zaak C-303/06, 2008 (ongunstige behandeling van een werknemer – moeder van een gehandicapt kind)

Sarah Margaret Richards tegen Secretary of State for Work and Pensions, zaak C-423/04, 2006 (leeftijd voor het recht op een ouderdomspensioen in het geval van een transvrouw)

Tadao Maruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen [Grote kamer], zaak C-267/06, 2008 (uitsluiting van partners in een geregistreerd partnerschap van een nabestaandenpensioen)

Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern, zaak C-356/12, 2014 (verschillende omstandigheden voor verschillende categorieën van rijbewijzen)

Indirecte discriminatie

EHRM

D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek [Grote Kamer], nr. 57325/00, 2007 (plaatsing van Romakinderen in speciale scholen)

ECSR

European Action of the Disabled (AEH) tegen Frankrijk, klacht nr. 81/2012, 2013 (beperkte overheidssteun voor het onderwijs van kinderen en jongeren met autisme)

HvJ-EU

“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisija za zashtita ot diskriminatsia [Grote kamer], zaak C-83/14, 2015 (plaatsing van elektriciteitsmeters in een wijk met Roma-bevolking)

Isabel Elbal Moreno tegen Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social, zaak C-385/11, 2012 (beperkt recht van een deeltijdse werknemer op een pensioen)

Johann Odar tegen Baxter Deutschland GmbH, zaak C-152/11, 2012 (flexibele ontslagvergoeding betaald aan werknemers met een handicap onder een sociaal plan)

Meervoudige en intersectionele discriminatie

EHRM

B.S. tegen Spanje, nr. 47159/08, 2012 (niet-nakoming van de taak om een grondig onderzoek uit te voeren naar beschuldigingen van mishandeling door de politie)

Carvalho Pinto de Sousa Morais tegen Portugal [Grote kamer], nr. 17484/15, 2017 (discriminerende beslissing om de vergoeding aan een 50-jarige vrouw voor een medische fout te verlagen)

S.A.S. tegen Frankrijk [Grote kamer], nr. 43835/11, 2014 (verbod op het dragen van een gelaatsbedekking)

HvJ-EU

David L. Parris tegen Trinity College Dublin e.a., zaak C-443/15, 2016 (betaling van een nabestaandenuitkering voor partners van hetzelfde geslacht in een geregistreerd partnerschap)

Intimidatie en opdracht tot discriminatie

EHRM

Catan en anderen tegen Moldavië en Rusland [Grote kamer], nr. 43370/04, 18454/06 en 8252/05, 2012 (intimidatie van leerlingen)

Dorđević tegen Kroatië, nr. 41526/10, 2012 (intimidatie van een gehandicapte man en zijn moeder)

HvJ-EU

Carina Skareby tegen Europese Commissie, F-42/10, 2012 (psychologische intimidatie door een directe chef)

CQ tegen Europees Parlement, F-12/13, 2014 (psychologische intimidatie)

Q tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen, F-52/05, 2008 (psychologische intimidatie)

S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law [Grote kamer], zaak C-303/06, 2008 (ongunstige behandeling van een werknemer – moeder van een gehandicapt kind)

Specifieke maatregelen

EHRM

Çam tegen Turkije, nr. 51500/08, 2016 (weigering van een muziekschool om een student in te schrijven op grond van haar visuele beperking)

Horváth en Kiss tegen Hongarije, nr. 11146/11, 2013 (plaatsing van Roma-kinderen in speciale scholen)

ECSR

The Central Association of Carers in Finland tegen Finland, klacht nr. 71/2011, 2012 (prijstellingssysteem voor langdurige zorg die diensten verschaft aan oudere personen in Finland)

HvJ-EU

Eckhard Kalanke tegen Freie Hansestadt Bremen, zaak C-450/93, 1995 (voorrang aan vrouwelijke kandidaten voor functies of promoties)

Hellmut Marschall tegen Land Nordrhein-Westfalen, zaak C-409/95, 1997 (voorrang aan vrouwelijke kandidaten voor functies of promoties)

Katarina Abrahamsson en Leif Anderson tegen Elisabet Fogelqvist, zaak C-407/98, 2000 (voorrang aan vrouwelijke kandidaten voor functies of promoties)

Maurice Leone en Blandine Leone tegen Garde des Sceaux, ministre de la Justice en Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales, zaak C-173/13, 2014 (vervroegde uittreding voor vrouwelijke ambtenaren)

Haatmisdrijf / haatzaaiende uitspraak

EHRM

Delfi AS tegen Estland [Grote kamer], nr. 64569/09, 2015 (verantwoordelijkheid van online nieuwsportaal voor beledigende commentaren gemaakt door anonieme derde partijen)

Halime Kiliç tegen Turkije, nr. 63034/11, 2016 (huiselijk geweld)

Identoba en anderen tegen Georgië, nr. 73235/12, 2015 (homofobe aanvallen op deelnemers aan een bijeenkomst van lesbiennes, homoseksuelen, biseksuelen en transgenders)

M'Bala M'Bala tegen Frankrijk (december), nr. 25239/13, 2015 (uitdrukking van haat en antisemitisme)

Perinçek tegen Zwitserland [Grote kamer], nr. 27510/08, 2015 (ontkenning van de genocide op het Armeense volk door het Ottomaanse Rijk)

Škorjanec tegen Kroatië, nr. 25536/14, 2017 (racistisch geweld)

Virabyan tegen Armenië, nr. 40094/05, 2012 (mishandeling omwille van politiek overtuiging)

Rechtvaardiging voor minder gunstige behandeling

HvJ-EU

Abercrombie & Fitch Italia Srl tegen Antonino Bordonaro, zaak C-143/16, 2017 (automatisch ontslag op 25 jaar)

Asma Bougnaoui en Association de défense des droits de l'homme (ADDH) tegen Micropole SA [Grote kamer], zaak C-188/15, 2017 (het dragen van een islamitische hoofddoek op het werk)

Marguerite Johnston tegen Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary, zaak 222/84, 1986 (weigering om het contract van een vrouwelijke politieagent te vernieuwen en haar een opleiding in het gebruik van vuurwapens te geven)

Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo, zaak C-416/13, 2014 (leeftijdsgrens van 30 jaar voor de aanwerving van lokale politieagenten)

Silke-Karin Mahlburg tegen Land Mecklenburg-Vorpommern, zaak C-207/98, 2000 (beperkingen op de arbeidsvoorwaarden van zwangere vrouwen)

Tanja Kreil tegen Bondsrepubliek Duitsland, zaak C-285/98, 2000 (beperking van de toegang voor vrouwen tot militaire functies die het gebruik van wapens omvatten)

Ute Kleinsteuber tegen Mars GmbH, zaak C-354/16, 2017 (berekening van het vervroegd pensioen voor deeltijdse werknemers)

Werkgelegenheid

EHRM

Danilenkov en anderen tegen Rusland, nr. 67336/01, 2009 (intimideer op de werkvloer omwille van vakbond)

I.B. tegen Griekenland, nr. 552/10, 2013 (ontslag van een hiv-positieve werknemer)

HvJ-EU

Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, zaak C-81/12, 2013 (homofobe opmerkingen door een financiële mecenas van een voetbalclub)

C., zaak C-122/15, 2016 (aanvullende belasting op inkomsten van een ouderdomspensioen)

Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres, zaak C-267/12, 2013 (uitsluiting van partners van hetzelfde geslacht die een geregistreerd partnerschap aangaan, van bijzondere voordelen die enkel werden toegekend aan werknemers naar aanleiding van hun huwelijk)

J.J. de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën, zaak C-548/15, 2016 (fiscale behandeling van de kosten van een beroepsopleiding)

Jennifer Meyers tegen Adjudication Officer, zaak C-116/94, 1995 (berekenningsmethode voor de ontvankelijkheid van alleenstaande ouders voor een gezinskrediet)

Julia Schnorbus tegen Land Hessen, zaak C-79/99, 2000 (voorrang voor een stageplaats aan mannelijke kandidaten die hun militaire dienst hadden vervuld)

Jürgen Römer tegen Freie und Hansestadt Hamburg, zaak C-147/08, 2011 (aanvullende ouderdomspensioenen enkel beschikbaar voor getrouwde koppels)

Nadežda Riežniece tegen Zemkopības ministrija en Lauku atbalsta dienests, zaak C-7/12, 2013 (ontslag na het opnemen van ouderschapsverlof)

Welvaart en sociale zekerheid

EHRM

Andrle tegen de Tsjechische Republiek, nr. 6268/08, 2011 (verschillende pensioengerechtigde leeftijd voor mannen en vrouwen)

Bah tegen het Verenigd Koninkrijk, nr. 56328/07, 2011 (weigering van hulp bij het vinden van een huisvesting omwille van immigratiestatus)

Gouri tegen Frankrijk (december), nr. 41069/11, 2017 (invaliditeitsuitkering afhankelijk van woonplaats)

Stummer tegen Oostenrijk [Grote kamer], nr. 37452/02, 2011 (werk verricht in de gevangenis)

HvJ-EU

Anita Cristini tegen Société nationale des chemins de fer français, zaak 32-75, 1975 (Weigering om reispassen voor grote families te verschaffen omwille van buitenlandse nationaliteit)

Elodie Giersch e.a. tegen Groothertogdom Luxemburg, zaak C-20/12, 2013 (financiële hulp voor studies in het hoger onderwijs, toegekend op basis van de woonplaats)

Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen tegen Jovanna García-Nieto e.a., zaak C-299/14, 2016 (weigering om bestaansondersteunende voorzieningen toe te kennen tijdens de eerste drie maanden van een verblijf in Duitsland)

X., zaak C-318/13, 2014 (verschillend niveau van invaliditeitsuitkering toegekend aan mannen en vrouwen)

Onderwijs

EHRM

Çam tegen Turkije, nr. 51500/08, 2016 (weigering van een muziekschool om een student in te schrijven op grond van haar visuele beperking)

Ponomaryovi tegen Bulgarije, nr. 5335/05, 2011 (schoolgeld voor buitenlanders)

HvJ-EU

Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Republiek Oostenrijk, zaak C-147/03, 2005 (toelating tot universiteit voor houders van Oostenrijkse en buitenlandse diploma's)

Donato Casagrande tegen Landeshauptstadt München, zaak 9-74, 1974 (onderwijssubsidies)

Laurence Prinz tegen Region Hannover en Philipp Seeberger tegen Studentenwerk Heidelberg, gevoegde zaken C-523/11 en C-585/11, 2013 (onderwijssubsidies)

Mohamed Ali Ben Alaya tegen Bundesrepublik Deutschland, zaak C-491/13, 2014 (weigering van binnenkomst van studenten uit derde landen)

Toegang tot het aanbod van goederen en diensten, met inbegrip van huisvesting

EHRM

Hunde tegen Nederland (december), nr. 17931/16, 2016 (weigeren van onderdak en sociale bijstand aan een afgewezen asielzoeker)

Moldovan en anderen tegen Roemenië (nr. 2), nr. 41138/98 en 64320/01, 2005 (recht op een woning)

Vrountou tegen Cyprus, nr. 33631/06, 2015 (discriminerende weigering om een vluchtelingenpas toe te kennen)

ECSR

Conference of European Churches (CEC) tegen Nederland, klacht nr. 90/2013, 2014 (verplichting om onderdak te verschaffen aan migrantenkinderen en een volwassen migrant)

European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) tegen Nederland, klacht nr. 86/2012, 2014 (toegang tot noodhulp voor volwassen migranten in een onregelmatige situatie)

HvJ-EU

“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisija za zashtita ot diskriminatsia [Grote kamer], zaak C-83/14, 2015 (plaatsing van elektriciteitsmeters in een wijk met Roma-bevolking)

Servet Kamberaj tegen Istituto per l’Edilizia Sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e.a. [Grote kamer], zaak C-571/10, 2012 (weigering van huursubsidies aan onderdanen van derde landen)

Toegang tot recht

EHRM

Anakomba Yula tegen België, nr. 45413/07, 2009 (beperkte rechtsbijstand voor onregelmatige immigranten)

Moldovan en anderen tegen Roemenië (nr. 2), nr. 41138/98 en 64320/01, 2005 (levensomstandigheden van de verzoekers)

Paraskeva Todorova tegen Bulgarije, nr. 37193/07, 2010 (weigering om de tenuitvoerlegging van de straf op te schorten op grond van de Roma-herkomst van de verzoeker)

Recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven

EHRM

A.H. en anderen tegen Rusland, nr. 6033/13 en 22 andere aanvragen, 2017 (adoptie van Russische kinderen door Amerikaanse onderdanen)

Kacper Nowakowski tegen Polen, nr. 32407/13, 2017 (beperkt contact met zijn zoon omwille van de verzoeker zijn handicap)

Pajić tegen Kroatië, nr. 68453/13, 2016 (weigering om een verblijfsvergunning toe te kennen aan homoseksuele partners)

Vallianatos en anderen tegen Griekenland [Grote kamer], nr. 29381/09 en 32684/09, 2013 (geen geregistreerd partnerschap voor koppels van hetzelfde geslacht)

X en anderen tegen Oostenrijk [Grote kamer], nr. 19010/07, 2013 (adoptie van het kind van de partner bij een homoseksueel persoon)

HvJ-EU

Malgožata Runevič-Vardyn en Łukasz Paweł Wardyn tegen Vilniaus miesto savivaldybės administracija en anderen, zaak C-391/09, 2011 (spellingsregels van achternamen in de officiële nationale taal)

Pedro Manuel Roca Álvarez tegen Sesa Start España ETT SA, zaak C-104/09, 2010 (weigering om vaderschapsverlof toe te kennen omdat de moeder van zijn kind zelfstandige was)

Politieke participatie

EHRM

Partei Die Friesen tegen Duitsland, nr. 65480/10, 2016 (kiesdrempels)

Pilav tegen Bosnië en Herzegovina, nr. 41939/07, 2016 (onvermogen om zich kandidaat te stellen voor het presidentschap omwille van de woonplaats)

Strafrechtelijke aangelegenheden

EHRM

Bouamar tegen België, nr. 9106/80, 1988 (opsluiting van minderjarigen)

D.G. tegen Ierland, nr. 39474/98, 2002

Martzaklis en anderen tegen Griekenland, nr. 20378/13, 2015
(gevangenisomstandigheden van hiv-positieve personen)

Stasi tegen Frankrijk, nr. 25001/07, 2011 (mishandeling in de gevangenis omwille van de homoseksualiteit van de verzoeker)

HvJ-EU

Aleksei Petruhhin tegen Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra [Grote kamer], zaak C-182/15, 2016 (uitwijzing naar een derde land van een EU-burger die het vrij verkeer van personen toepast)

Procedure betreffende de uitvoering van een Europees arrestatiebevel tegen João Pedro Lopes Da Silva Jorge [Grote kamer], zaak C-42/11, 2012 (niet-uitvoering van arrestatiebevelen)

Geslacht

EHRM

Andrle tegen de Tsjechische Republiek, nr. 6268/08, 2011 (verschillende pensioengerechtigde leeftijd voor mannen en vrouwen)

Emel Boyraz tegen Turkije, nr. 61960/08, 2014 (ontslag van een vrouw uit de functie van veiligheidsagent)

Konstantin Markin tegen Rusland [Grote kamer], nr. 30078/06, 2012 (beperking van ouderschapsverlof voor mannelijk militair personeel)

Ünal Tekeli tegen Turkije, nr. 29865/96, 2004 (overdracht van de achternamen van ouders op hun kinderen)

HvJ-EU

Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL en anderen tegen Conseil des ministres [Grote kamer], zaak C-236/09, 2011 (geslachtsspecifieke risicofactoren in verzekeringsovereenkomsten)

C. D. tegen S. T. [Grote kamer], zaak C-167/12, 2014 (weigering om bevallingsverlof toe te kennen aan een moeder ingevolge draagmoederschap)

Gabrielle Defrenne tegen Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, zaak 43-75, 1976 (lagere lonen voor vrouwelijke werknemers)

Kathleen Hill en Ann Stapleton tegen The Revenue Commissioners and Department of Finance, zaak C-243/95, 1998 (systeem van tweelingbanen dat vrouwen indirect benadeelt)

Konstantinos Maistrellis tegen Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaionaton, zaak C-222/14, 2015 (recht op ouderschapsverlof voor een man wiens vrouw werkloos is)

M. A. Roks, épouse De Weerd en anderen tegen Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen en anderen, zaak C-343/92, 1994 (arbeidsongeschiktheidsuitkering die vrouwen indirect discrimineert)

Margaret Kenny e.a. tegen Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance en Commissioner of An Garda Síochána, zaak C-427/11, 2013 (lagere lonen voor vrouwelijke werknemers)

Z. tegen A Government department and The Board of Management of a Community School [Grote kamer], zaak C-363/12, 2014 (weigering om bevallingsverlof toe te kennen aan een moeder ingevolge draagmoederschap)

Genderidentiteit

EHRM

Hämäläinen tegen Finland [Grote kamer], nr. 37359/09, 2014 (weigering om het mannelijke identiteitsnummer van de verzoeker te veranderen naar een vrouwelijk identiteitsnummer na haar geslachtsaanpassende operatie, tenzij haar huwelijk werd omgezet in een geregistreerd partnerschap)

Van Kück tegen Duitsland, nr. 35968/97, 2003 (terugbetaling van de kosten van een geslachtsaanpassende operatie en hormoonbehandeling)

Y.Y. tegen Turkije, nr. 14793/08, 2015 (weigering om toelating te geven voor een geslachtsaanpassende operatie)

HvJ-EU

K.B. tegen National Health Service Pensions Agency en Secretary of State for Health, zaak C-117/01, 2004 (wetgeving die transseksuelen geen recht geeft op een nabestaandenpensioen)

Sarah Margaret Richards tegen Secretary of State for Work and Pensions, zaak C-423/04, 2006 (gebrek aan wettelijke erkenning van een nieuw geslacht na een geslachtsaanpassende operatie)

Seksuele geaardheid

EHRM

E.B. en anderen tegen Oostenrijk, nr. 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 en 48779/07, 2013 (bewaren van strafregisters na te hebben vastgesteld dat de strafbepaling de Grondwet en het Verdrag schond)

E.B. tegen Frankrijk [Grote kamer], nr. 43546/02, 2008 (discriminatie op grond van seksuele geaardheid in de context van adoptie)

Karner tegen Oostenrijk, nr. 40016/98, 2003 (discriminatie van homoseksuele koppels in de context van huurrechten)

O.M. tegen Hongarije, nr. 9912/15, 2016 (bewaring van een homoseksuele asielzoeker)

S.L. tegen Oostenrijk, nr. 45330/99, 2003 (strafbaarstelling van consensuele seksuele relaties tussen mannen)

Schalk en Kopf tegen Oostenrijk, nr. 30141/04, 2010 (recht te huwen voor koppels van hetzelfde geslacht)

Taddeucci en McCall tegen Italië, nr. 51362/09, 2016 (weigering om een verblijfsvergunning toe te kennen aan koppels van hetzelfde geslacht)

ECSR

International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) tegen Kroatië, Gemeenschappelijke klacht nr. 45/2007, 2009 (gebruik van homofobe taal in schoolmaterialen)

HvJ-EU

A e.a. tegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie [Grote kamer], gevoegde zaken C-148/13 tot C-150/13, 2014 (seksuele geaardheid van asielzoekers)

Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, zaak C-81/12, 2013 (discriminerende opmerkingen door een mecenas van een voetbalclub)

Geoffrey Léger tegen Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes en Etablissement français du sang, zaak C-528/13, 2015 (permanent verbod om bloed te geven voor homoseksuele mannen)

Minister voor Immigratie en Asiel tegen X en Y en Z tegen Minister voor Immigratie en Asiel, gevoegde zaken C-199/12, C-200/12, C-201/12, 2013 (seksuele geaardheid van asielzoekers)

Handicap

EHRM

Glor tegen Zwitserland, nr. 13444/04, 2009 (de verzoeker werd geweigerd voor militaire dienst omwille van een beperking, maar moest desondanks belastingen betalen omwille van het niet uitvoeren van zijn militaire dienst)

Guberina tegen Kroatië, nr. 23682/13, 2016 (weigering om een belastingvrijstelling toe te kennen voor de aankoop van een nieuw eigendom dat aangepast was aan de behoeften van het kind van de verzoeker dat ernstig gehandicapt was)

Pretty tegen het Verenigd Koninkrijk, nr. 2346/02, 2002 (recht om te sterven)

Price tegen het Verenigd Koninkrijk, nr. 33394/96, 2001 (bewaring van een persoon met fysieke beperkingen in een gevangenis die niet aan haar behoeften was aangepast)

ECSR

European Action of the Disabled (AEH) tegen Frankrijk, klacht nr. 81/2012, 2013 (onderwijs van kinderen met autisme)

HvJ-EU

Fag og Arbejde (FOA) tegen Kommunernes Landsforening (KL), zaak C-354/13, 2014 (obesitas als een handicap)

HK Danmark, die optreedt namens Jette Ring tegen Dansk almenntigt Boligselskab en HK Danmark, die optreedt namens Lone Skouboe Werge tegen Dansk Arbejdsgiverforening, die optreedt namens Pro Display A/S, gevoegde zaken C-335/11 en C-337/11, 2013 (ontslag, begrip "handicap")

Z. tegen A Government department en the Board of Management of a Community School [Grote kamer], zaak C-363/12, 2014 (weigering om bevallingsverlof toe te kennen aan een moeder ingevolge draagmoederschap)

Leeftijd

EHRM

Bouamar tegen België, nr. 9106/80, 1988 (bewaring van minderjarigen)

D.G. tegen Ierland, nr. 39474/98, 2002 (bewaring van minderjarigen)

Schwisgebel tegen Zwitserland, nr. 25762/07, 2010 (weigering van de aanvraag om een kind te adopteren op grond van leeftijd)

T. tegen het Verenigd Koninkrijk [Grote kamer], nr. 24724/94, 1999 (strafprocedure tegen minderjarigen)

V. tegen het Verenigd Koninkrijk [Grote kamer], nr. 24888/94, 1999 (strafprocedure tegen minderjarigen)

ECSR

Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) tegen Noorwegen, klacht nr. 74/2011, 2013 (ontslag door een werkgever op basis van het bereiken van een bepaalde leeftijd)

HvJ-EU

Dansk Industri (DI), die optreedt namens Ajos A/S tegen Estate of Karsten Eigil Rasmussen [Grote kamer], zaak C-441/14, 2016 (ontslagvergoeding voor werknemers die recht hebben op een ouderdomspensioen)

Gorka Salaberria Sorondo tegen Academia Vasca de Policía y Emergencias [Grote kamer], zaak C-258/15, 2016 (leeftijdsgrens voor aanwerving als politieagent)

J.J. de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën, zaak C-548/15, 2016 (recht voor personen jonger dan 30 jaar om de kosten van een beroepsopleiding volledig van hun belastbaar inkomen af te trekken)

Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo, zaak C-416/13, 2014 (leeftijdsgrens voor de aanwerving als politieagent)

Thomas Specht e.a. tegen Land Berlin en Bundesrepublik Deutschland, gevoegde zaken C-501/12 tot en met C-506/12, C-540/12 en C-541/12, 2014 (loonniveau voor ambtenaren bepaald door te verwijzen naar de leeftijd op het ogenblik van de aanwerving)

Werner Mangold tegen Rüdiger Helm [Grote kamer], zaak C-144/04, 2005 (nationale wetgeving laat tijdelijk contracten toe met oudere werknemers)

Ras, etniciteit, kleur en het behoren tot een nationale minderheid

EHRM

Biao tegen Denemarken [Grote kamer], nr. 38590/10, 2016 (weigering om de Ghanese vrouw van een Deense inwoner een gezinshereniging in Denemarken toe te kennen)

Boacă en anderen tegen Roemenië, nr. 40355/11, 2016 (gebrek aan onderzoek naar een klacht over discriminatie)

Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina [Grote kamer], nr. 27996/06 en 34836/06, 2009 (recht van minderheden om zich kandidaat te stellen)

ECSR

Europees Centrum voor de rechten van Roma (EERC) tegen Ierland, klacht nr 100/2013, 2015 (ontoereikende verstrekking van onderdak voor Travellers)

HvJ-EU

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV, zaak C-54/07, 2008 (discriminerende openbare verklaring door een werkgever)

“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD tegen Komisija za zashtita ot diskriminatsia [Grote kamer], zaak C-83/14, 2015 (plaatsing van elektriciteitsmeters op ontoegankelijke hoogte in een wijk met voornamelijk Roma-bevolking)

Nationaliteit of nationale afkomst

EHRM

Anakomba Yula tegen België, nr. 45413/07, 2009 (beperking van rechtsbijstand voor onregelmatige migranten)

Andrejeva tegen Letland [Grote kamer], nr. 55707/00, 2009 (weigering om de verzoeker een ouderdomspensioen toe te kennen met betrekking tot haar tewerkstelling in de voormalige Sovjetunie voor 1991, op grond van het feit dat ze geen Lets staatsburgerschap had)

C. tegen België, nr. 21794/93, 1996 (uitwijzing van voor strafbare feiten veroordeelde buitenlanders)

Dhahbi tegen Italië, nr. 17120/09, 2014 (onderdanen van derde landen die minder gunstig worden behandeld dan EU-werknemers onder het Italiaanse stelsel van gezinstoelagen)

Koua Poirrez tegen Frankrijk, nr. 40892/98, 2003 (geweigerde aanvraag voor een invaliditeitsuitkering op de grond dat de verzoeker niet in het bezit

was van de Franse nationaliteit of de nationaliteit van een land dat een wederkerigheidsovereenkomst met Frankrijk heeft getekend)

Moustaquim tegen België, nr. 12313/86, 1991 (uitwijzing van voor strafbare feiten veroordeelde buitenlanders)

Ponomaryovi tegen Bulgarije, nr. 5335/05, 2011 (recht op secundair onderwijs voor buitenlanders)

Rangelov tegen Duitsland, nr. 5123/07, 2012 (geweigerde toegang tot een therapeutische behandeling voor een buitenlander)

Zeibek tegen Griekenland, nr. 46368/06, 2009 (weigering om de verzoeker een pensioen toe te kennen dat gedurende haar hele leven betaald moet worden omdat ze de moeder van een grote familie is, omwille van de nationaliteit van één van haar kinderen)

HvJ-EU

Alfredo Rendón Marín tegen Administración del Estado [Grote kamer], zaak C-165/14, 2016 (de verzoeker, een onderdaan van een derde land, kreeg geen verblijfsvergunning terwijl zijn kind een EU-burger was)

Europese Commissie tegen het Koninkrijk der Nederlanden, zaak C-508/10, 2012 (te betalen kosten door niet-EU-burgers voor de uitgave van verblijfsvergunningen)

Europese Commissie tegen Hongarije, zaak C-392/15, 2017 (uitsluiting van onderdanen van andere lidstaten voor het beroep van notaris)

Ian William Cowan tegen Trésor public, zaak 186/87, 1989 (schadeloosstelling door de staat voor slachtoffers van geweld)

Kunqian Catherine Zhu en Man Lavette Chen tegen Secretary of State for the Home Department, zaak C-200/02, 2004 (recht van een minderjarige EU-burger om in de EU te verblijven met zijn of haar ouders die onderdanen zijn van een derde land)

Roman Angonese tegen Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, zaak C-281/98, 2000 (werkgever die vereist dat de personen die deelnemen aan een selectieprocedure een certificaat van tweetaligheid bij een lokale autoriteit behalen)

Servet Kamberaj tegen Istituto per l'Edilizia Sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e.a. [Grote kamer], zaak C-571/10, 2012 (weigering van huursubsidies aan onderdanen van derde landen)

Geloof of geloofsovertuiging

EHRM

Alujer Fernandez en Caballero García tegen Spain (december), nr. 53072/99, 2001 (onmogelijkheid voor leden van de baptistenkerk om een deel van hun loonbelasting rechtstreeks toe te wijzen aan de financiële ondersteuning van hun eigen kerk)

Cha'are Shalom Ve Tsedek tegen Frankrijk [Grote kamer], nr. 27417/95, 2000 (weigering van een toestemming om rituele slachtingen van dieren uit te voeren)

Ebrahimian tegen Frankrijk, nr. 64846/11, 2015 (niet-vernieuwen van een arbeidsovereenkomst omwille van het dragen van een islamitische hoofddoek)

Eweida en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk, nr. 48420/10, 59842/10, 51671/10 en 36516/10, 2013 (discriminatie op grond van godsdienst op het werk)

Izzettin Doğan en anderen tegen Turkije [Grote kamer], nr. 62649/10, 2016 (weigering om een openbare dienst te verlenen aan volgers van het Alevitisme)

Milanović tegen Servië, nr. 44614/07, 2010 (gebrek aan onderzoek door de autoriteiten naar de beweegredenen van de misdaad)

O'Donoghue en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk, nr. 34848/07, 2010 (bepalingen die buitenlanders, met uitsluiting van diegenen die wensen te trouwen voor de Anglicaanse kerk, verplichten om grote bedragen te betalen om te mogen trouwen)

S.A.S. tegen Frankrijk [Grote kamer], nr. 43835/11, 2014 (bepalingen die gelaatsbedekkingen verbieden in het openbaar)

Vojnity tegen Hongarije, nr. 29617/07, 2013 (verwijdering van het omgangsrecht van de verzoeker omwille van zijn pogingen om zijn religieuze overtuigingen op zijn kind over te brengen)

HvJ-EU

Asma Bougnaoui en Association de défense des droits de l'homme (ADDH) tegen Micropole SA [Grote kamer], zaak C-188/15, 2017 (ontslag voor het dragen van een islamitische hoofddoek)

Samira Achbita en Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen G4S Secure Solutions NV [Grote kamer], zaak C-157/15, 2017 (ontslag voor het dragen van een islamitische hoofddoek)

Taal

EHRM

Macalin Moxamed Sed Dahir tegen Zwitserland (december), verzoek nr. 12209/10, 2015 (weigering van een aanvraag voor de verandering van de achternaam van de verzoeker op de grond dat de Zwitserse uitspraak van de naam een beledigende betekenis had in haar moedertaal)

Zaak "met betrekking tot bepaalde aspecten van het recht inzake het taalgebruik in het onderwijs in België" tegen België, nr. 1474/62 en andere, 1968 (de kinderen van de verzoekers kregen geen toegang tot onderwijs in het Frans)

HvJ-EU

Europese Commissie tegen Koninkrijk België, zaak C-317/14, 2015 (taalkundige vereisten voor kandidaten die solliciteerden voor functies in de lokale diensten in de Franstalige of Duitstalige regio's in België)

Sociale afkomst, geboorte en eigendom

EHRM

Chassagnou en anderen tegen Frankrijk [Grote kamer], nr. 25088/94, 28331/95 en 28443/95, 1999 (verplichting uitsluitend voor kleinere grondbezitters om openbare jachtrechten op het land toe te laten)

Wolter en Safret tegen Duitsland, nr. 59752/13 en 66277/13, 2017 (discriminatie van kinderen die buiten het huwelijk werden geboren)

HvJ-EU

Zoi Chatzi tegen Ypourgos Oikonomikon, zaak C-149/10, 2010 (één ouderschapsverlof voor tweelingen)

Politieke of andere overtuigingen

EHRM

Redfearn tegen het Verenigd Koninkrijk, nr. 47335/06, 2012 (ontslag op grond van de politieke betrokkenheid van de verzoeker)

Virabyan tegen Armenië, nr. 40094/05, 2012 (mishandeling omwille van politieke overtuiging)

Andere status

EHRM

Varnas tegen Litouwen, nr. 42615/06, 2013 (kreeg geen toestemming om echtelijke bezoeken te ontvangen tijdens zijn voorlopige hechtenis)

ECSR

Associazione Nazionale Giudici di Pace tegen Italië, klacht nr. 102/2013, 2016 (verschillen in toegang tot het socialezekerheidsstelsel voor vaste en lekenrechters)

HvJ-EU

Petya Milkova tegen Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol, zaak C-406/15, 2017 (verschillen in bescherming die wordt toegekend aan werknemers en ambtenaren in geval van ontslag)

De verdeling van de bewijslast

EHRM

Timishev tegen Rusland, nr. 55762/00 en 55974/00, 2005 (verzoeker van Tsjetsjeense afkomst mocht een controlepost niet passeren)

Virabyan tegen Armenië, nr. 40094/05, 2012 (mishandeling omwille van politieke overuiging)

HvJ-EU

Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, zaak C-81/12, 2013 (discriminerende opmerkingen door een mecenas van een voetbalclub)

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV, zaak C-54/07, 2008 (discriminerende openbare verklaring door een werkgever)

Galina Meister tegen Speech Design Carrier Systems GmbH, zaak C-415/10, 2012 (toegang tot informatie na de beëindiging van een aanwervingsproces)

Patrick Kelly tegen National University of Ireland (University College, Dublin), zaak C-104/10, 2011 (toegang tot informatie over de kwalificaties van de andere sollicitanten omwille van vermoeden van discriminatie)

Susanna Brunnhofer tegen Bank der österreichischen Postsparkasse AG, zaak C-381/99, 2001 (lagere lonen voor vrouwelijke werknemers)

Irrelevante omstandigheden voor de vaststelling van discriminatie

EHRM

D.H. en anderen tegen Tsjechische Republiek [Grote Kamer], nr. 57325/00, 2007 (plaatsing van Romakinderen in speciale scholen)

HvJ-EU

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV, zaak C-54/07, 2008 (discriminerende openbare verklaring door een werkgever)

Nils-Johannes Kratzer tegen R+V Allgemeine Versicherung AG, zaak C-423/15, 2016 (sollicitant probeert de functie niet te krijgen, maar gebruikt de status van sollicitant om een schadevergoeding te vorderen)

Rol van statistieken en andere data

EHRM

Abdu tegen Bulgarije, nr. 26827/08, 2014 (gebrek aan doeltreffend onderzoek naar racistisch geweld)

D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek [Grote Kamer], nr. 57325/00, 2007 (plaatsing van Romakinderen in speciale scholen)

Di Trizio tegen Zwitserland, nr. 7186/09, 2016 (invaliditeitsuitkeringen voor benadeelde vrouwen)

Opuz tegen Turkije, nr. 33401/02, 2009 (huiselijk geweld)

HvJ-EU

Hilde Schönheit tegen Stadt Frankfurt am Main en Silvia Becker tegen Land Hessen, gevoegde zaken C-4/02 en C-5/02, 2003 (verschil in uit te betalen pensioenen tussen deeltijdse en voltijdse werknemers)

Lourdes Cachaldora Fernández tegen Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) [Grote kamer], zaak C-527/13, 2015 (invaliditeitspensioen op basis van een periode van acht jaar die aan de gebeurtenis die de invaliditeit veroorzaakte, voorafging)

Regina tegen Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith en Laura Perez, zaak C-167/97, 1999 (bescherming tegen ontslag van werknemers die langer dan twee jaar ononderbroken bij dezelfde werkgever hebben gewerkt)

De versterking van de wetgeving inzake non-discriminatie

EHRM

García Mateos tegen Spanje, nr. 38285/09, 2013 (tenuitvoerlegging van een rechterlijke beslissing die discriminatie op basis van geslacht had vastgesteld)

Hulea tegen Roemenië, nr. 33411/05, 2012 (geen schadevergoeding voor discriminatie)

Sidabras en anderen tegen Litouwen, nr. 50421/08, 2015 (niet-handhaving van een arrest van het EHRM dat discriminatie had vastgesteld)

HvJ-EU

Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, zaak C-81/12, 2013 (discriminerende opmerkingen door een mecenas van een voetbalclub)

María Auxiliadora Arjona Camacho tegen Securitas Seguridad España SA, zaak C-407/14, 2015 (de uitreiking van punitieve schadevergoedingen aan de eiser na haar discriminerend ontslag)

Index

Jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie

<i>A e.a. tegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie</i> [Grote kamer], gevoegde zaken C-148/13 tot C-150/13, 2 december 2014	178, 202
<i>Abercrombie & Fitch Italia Srl tegen Antonino Bordonaro</i> , zaak C-143/16, 19 juli 2017	118
<i>Albert Ruckdeschel & Co. en Hansa-Lagerhaus Ströh & Co. tegen Hauptzollamt Hamburg-St. Annen; Diamalt AG tegen Hauptzollamt Itzehoe</i> , gevoegde zaken 117-76 en 16-77, 19 oktober 1977	38
<i>Aleksei Petruhhin tegen Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra</i> [Grote kamer], zaak C-182/15, 6 september 2016	129, 176
<i>Alfredo Rendón Marín tegen Administración del Estado</i> [Grote kamer], zaak C-165/14, 13 september 2016	168, 180, 233
<i>Angela Maria Sirdar tegen The Army Board en Secretary of State for Defence</i> , zaak C-273/97, 26 oktober 1999	114
<i>Anita Cristini tegen Société nationale des chemins de fer français</i> , zaak 32-75, 30 september 1975	126, 141
<i>Anita Groener tegen Minister for Education en the City of Dublin Vocational Educational Committee</i> , zaak C-379/87, 28 november 1989	250
<i>Annunziata Matteucci tegen Franse Gemeenschap van België en Commissariaat-generaal voor de internationale betrekkingen van de Franse Gemeenschap van België</i> , zaak 235/87, 27 september 1988	143
<i>Anton Las tegen PSA Antwerp NV</i> [Grote kamer], zaak C-202/11, 16 april 2013	250
<i>Arthur Burton tegen British Railways Board</i> , zaak C-19/81, 16 februari 1982	133

<i>Asma Bougnaoui en Association de défense des droits de l'homme (ADDH) tegen Micropole SA</i> [Grote kamer], zaak C-188/15, 14 maart 2017	104, 113, 181, 246
<i>Asociația Accept tegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i> , zaak C-81/12, 25 april 2013	48, 125, 131, 178, 201, 261, 262, 271, 274, 284
<i>Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL en anderen tegen Conseil des ministres</i> [Grote kamer], zaak C-236/09, 1 maart 2011	15, 39, 186
<i>B.S.M. Geraets-Smits tegen Stichting Ziekenfonds VGZ en H.T.M. Peerbooms tegen Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen</i> , zaak C-157/99, 12 juli 2001	154
<i>Bilka - Kaufhaus GmbH tegen Karin Weber Von Hartz</i> , 170/84, 13 mei 1986	107
<i>Birgit Bartsch tegen Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH</i> [Grote kamer], zaak C-427/06, 23 september 2008	40
<i>Blaise Baheten Metock en anderen tegen Minister for Justice, Equality and Law Reform</i> [Grote kamer], zaak C-127/08, 25 juli 2008	168
<i>C. D. tegen S. T.</i> [Grote kamer], zaak C-167/12, 18 maart 2014	177, 188, 211
<i>C.</i> , zaak C-122/15, 2 juni 2016	125, 134
<i>Carina Skareby tegen Europese Commissie</i> , F-42/10, Gerecht voor ambtenarenzaken, 16 mei 2012	73
<i>Carole Louise Webb tegen EMO Air Cargo (VK) Ltd.</i> , zaak C-32/93, 14 juli 1994	51, 188
<i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen Firma Feryn NV</i> , zaak C-54/07, 10 juli 2008	48, 131, 180, 224, 261, 262, 263, 270, 273, 274, 284
<i>"CHEZ Razpredelenie Bulgaria" AD tegen Komisija za zashtita ot diskriminatsia</i> [Grote kamer], zaak C-83/14, 16 juli 2015	44, 65, 106, 127, 153, 180, 224, 226, 270
<i>Colin Wolf tegen Stadt Frankfurt am Main</i> [Grote kamer], zaak C-229/08, 12 januari 2010	111
<i>Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Bondsrepubliek Duitsland</i> , zaak 248/83, 21 mei 1985	111
<i>Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Franse Republiek</i> , zaak 318/86, 30 juni 1988	111
<i>Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Franse Republiek</i> , zaak C-35/97, 24 september 1998	143
<i>Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Republiek Oostenrijk</i> , zaak C-147/03, 7 juli 2005	126, 149

<i>CQ tegen Europees Parlement</i> , F-12/13, Gerecht voor ambtenarenzaken, 17 september 2014.....	73
<i>Daniel Unland tegen Land Berlin</i> , zaak C-20/13, 9 september 2015.....	222
<i>Dansk Industri (DI), die optreedt namens Ajos A/S tegen Estate of Karsten Eigil Rasmussen</i> [Grote kamer], zaak C-441/14, 19 april 2016	179, 220
<i>David Hütter tegen Technische Universität Graz</i> , zaak C-88/08, 18 juni 2009.....	119
<i>David L. Parris tegen Trinity College Dublin e.a.</i> , zaak C-443/15, 24 november 2016.....	44, 70
<i>Debra Allonby tegen Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional en Secretary of State for Education and Employment</i> , zaak C-256/01, 13 januari 2004	43, 51
<i>Domnica Petersen tegen Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe</i> [Grote kamer], zaak C-341/08, 12 januari 2010	110
<i>Donato Casagrande tegen Landeshauptstadt München</i> , zaak 9-74, 3 juli 1974.....	126, 149
<i>Douglas Harvey Barber tegen Guardian Royal Exchange Assurance Group</i> , zaak C-262/88, 17 mei 1990.....	133
<i>Dr. Pamela Mary Enderby tegen Frenchay Health Authority en Secretary of State for Health</i> , zaak C-127/92, 27 oktober 1993	277
<i>Eckhard Kalanke tegen Freie Hansestadt Bremen</i> , zaak C-450/93, 17 oktober 1995.....	45, 83
<i>Eileen Garland tegen British Rail Engineering Limited</i> , zaak 12/81, 9 februari 1982	133
<i>Elisabeth Johanna Pacifica Dekker tegen Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus</i> , zaak C-177/88, 8 november 1990	51, 187
<i>Elodie Giersch e.a. tegen Groothertogdom Luxemburg</i> , zaak C-20/12, 20 juni 2013.....	126, 142
<i>Erich Stauder tegen City of Ulm</i> , zaak 29-69, 12 november 1969	21
<i>Europese Commissie tegen Bondsrepubliek Duitsland</i> [Grote kamer], zaak C-54/08, 24 mei 2011	233
<i>Europese Commissie tegen Bondsrepubliek Duitsland</i> [Grote kamer], zaak C-206/10, 5 mei 2011.....	144
<i>Europese Commissie tegen Franse Republiek</i> [Grote kamer], zaak C-50/08, 24 mei 2011.....	233
<i>Europese Commissie tegen Groothertogdom Luxemburg</i> [Grote kamer], zaak C-51/08, 24 mei 2011.....	233

<i>Europese Commissie tegen Hongarije</i> , zaak C-286/12, 6 november 2012	122
<i>Europese Commissie tegen Hongarije</i> , zaak C-392/15, 1 februari 2017	180, 233
<i>Europese Commissie tegen Italiaanse Republiek</i> , zaak C-312/11, 4 juli 2013.....	27, 87, 208
<i>Europese Commissie tegen Koninkrijk België</i> , zaak C-317/14, 5 februari 2015	130, 182, 250
<i>Europese Commissie tegen Koninkrijk der Nederlanden</i> , zaak C-508/10, 26 april 2012	180, 234
<i>Europese Commissie tegen Republiek Oostenrijk</i> , zaak C-53/08, 24 mei 2011.....	233
<i>Europese Commissie tegen Republiek Oostenrijk</i> [Grote kamer], zaak C-75/11, 4 oktober 2012	142
<i>Fag og Arbejde (FOA) tegen Kommunernes Landsforening (KL)</i> , zaak C-354/13, 18 december 2014.....	179, 211
<i>Félix Palacios de la Villa tegen Cortefiel Servicios SA</i> [Grote kamer], zaak C-411/05, 16 oktober 2007	133
<i>Firma A. Racke tegen Hauptzollamt Mainz</i> , zaak 283/83, 13 november 1984	38
<i>Francesco Reina en Letizia Reina tegen Landeskreditbank Baden- Württemberg</i> , zaak 65/81, 14 januari 1982	143
<i>Françoise Gravier tegen stad Luik</i> , zaak 293/83, 13 februari 1985.....	135
<i>Franz Lesar tegen Beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt</i> , zaak C-159/15, 16 juni 2016	119
<i>Frédéric Hay tegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux- Sèvres</i> , zaak C-267/12, 12 december 2013.....	43, 50, 64, 125, 135, 203
<i>Gabriele Habermann-Beltermann tegen Arbeiterwohlfahrt, Bezirksverband Ndb./Opf. e.V.</i> , zaak C-421/92, 5 mei 1994	188
<i>Gabrielle Defrenne tegen Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena</i> , zaak 149/77, 5 juni 1978	21, 185
<i>Gabrielle Defrenne tegen Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena</i> , zaak 43-75, 8 april 1976.....	177
<i>Galina Meister tegen Speech Design Carrier Systems GmbH</i> , zaak C-415/10, 19 april 2012	130, 261, 267
<i>Geoffrey Léger tegen Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes and Etablissement français du sang</i> , zaak C-528/13, 29 april 2015	178, 202
<i>Georg Felber tegen Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur</i> , zaak C-529/13, 21 januari 2015	120, 184

<i>Gerhard Fuchs en Peter Köhler tegen Land Hessen</i> , gevoegde zaken C-159/10 en C-160/10, 21 juli 2011	118
<i>Gisela Rosenblatt tegen Oellerking Gebäudereinigungs-ges.mbh</i> [Grote kamer], zaak C-45/09, 12 oktober 2010	121
<i>Gorka Salaberria Sorondo tegen Academia Vasca de Policía y Emergencias</i> [Grote kamer], zaak C-258/15, 15 november 2016	111, 179, 223
<i>H. Lommers tegen Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij</i> , zaak C-476/99, 19 maart 2002	132
<i>Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark tegen Dansk Arbejdsgiverforening</i> , zaak C-179/88, 8 november 1990	187
<i>Helga Nimz tegen. Freie und Hansestadt Hamburg</i> , zaak C-184/89, 7 februari 1991	63, 276
<i>Hellen Gerster tegen Freistaat Bayern</i> , zaak C-1/95, 2 oktober 1997	277
<i>Hellmut Marschall tegen Land Nordrhein-Westfalen</i> , zaak C-409/95, 11 november 1997	45, 83, 84
<i>Hilde Schönheit tegen Stadt Frankfurt am Main en Silvia Becker tegen Land Hessen</i> , gevoegde zaken C-4/02 en C-5/02, 23 oktober 2003	107, 262
<i>HK Danmark die optreedt namens Glennie Kristensen tegen Experian A/S</i> , zaak C-476/11, 26 september 2013	118
<i>HK Danmark, die optreedt namens Jette Ring tegen Dansk almennyttigt Boligselskab en HK Danmark, die optreedt namens Lone Skouboe Werge tegen Dansk Arbejdsgiverforening, die optreedt namens Pro Display A/S</i> , gevoegde zaken C-335/11 en C-337/11, 11 april 2013	28, 179, 208, 210
<i>Ian William Cowan tegen Trésor public</i> , zaak 186/87, 2 februari 1989	176, 180, 232
<i>Inge Nolte tegen Landesversicherungsanstalt Hannover</i> , zaak C-317/93, 14 december 1995	63, 276
<i>Ingeniørforeningen i Danmark tegen Region Syddanmark</i> [Grote kamer], zaak C-499/08, 12 oktober 2010	220
<i>Ingrid Rinner-Kühn tegen FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG</i> , zaak C-171/88, 13 juli 1989	63, 134, 276
<i>Internationale Handelsgesellschaft mbH tegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel</i> , zaak 11-70, 17 december 1970	21
<i>Isabel Elbal Moreno tegen Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)</i> , zaak C-385/11, 22 november 2012	44, 60

<i>Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) tegen Tiziana Bruno and Massimo Pettini en Daniela Lotti and Clara Matteucci</i> , gevoegde zaken C-395/08 en C-396/08, 10 juni 2010.....	17
<i>J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen</i> , zaak 4-73, 14 mei 1974.....	21
<i>J.J. de Lange tegen Staatssecretaris van Financiën</i> , zaak C-548/15, 10 november 2016.....	125, 136, 179, 221
<i>Jämställdhetsombudsmannen mod Örebro läns landsting</i> , zaak C-236/98, 30 maart 2000.....	132
<i>Jennifer Meyers tegen Adjudication Officer</i> , zaak C-116/94, 13 juli 1995.....	125, 130, 132
<i>Johann Odar tegen Baxter Deutschland GmbH</i> , zaak C-152/11, 6 december 2012.....	44, 62
<i>Julia Schnorbus tegen Land Hessen</i> , zaak C-79/99, 7 december 2000.....	125, 131
<i>Jürgen Römer tegen Freie und Hansestadt Hamburg</i> [Grote kamer], zaak C-147/08, 10 mei 2011.....	125, 134
<i>K.B. tegen National Health Service Pensions Agency en Secretary of State for Health</i> , zaak C-117/01, 7 januari 2004.....	178, 197
<i>Katarina Abrahamsson en Leif Anderson tegen Elisabet Fogelqvist</i> , zaak C-407/98, 6 juli 2000.....	45, 83, 85
<i>Kathleen Hill en Ann Stapleton tegen The Revenue Commissioners and Department of Finance</i> , zaak C-243/95, 17 juni 1998.....	177, 190
<i>Koninkrijk Spanje tegen Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland</i> [Grote kamer], zaak C-145/04, 12 september 2006.....	171
<i>Kjell Karlsson e.a.</i> , zaak C-292/97, 13 april 2000.....	38
<i>Kone Oyj e.a. tegen Europese Commissie</i> , zaak C-510/11 P, 24 oktober 2013.....	17
<i>Konstantinos Maïstrellis tegen Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaïomaton</i> , zaak C-222/14, 16 juli 2015.....	132, 168, 177, 185
<i>Kunqian Catherine Zhu en Man Lavette Chen tegen Secretary of State for the Home Department</i> , zaak C-200/02, 19 oktober 2004.....	180, 233
<i>Laurence Prinz tegen Region Hannover en Philipp Seeberger tegen Studentenwerk Heidelberg</i> , gevoegde zaken C-523/11 en C-585/11, 18 juli 2013.....	126, 149
<i>Leopold Schmitzer tegen Bundesministerin für Inneres</i> [Grote kamer], zaak C-530/13, 11 november 2014.....	120

<i>Lourdes Cachaldora Fernández tegen Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)</i> [Grote kamer], zaak C-527/13, 14 april 2015.....	262, 278
<i>Luisa Sabbatini, née Bertoni, tegen Europees Parlement</i> , zaak 20-71, 7 juni 1972.....	133
<i>Malgożata Runevič-Vardyn en Łukasz Paweł Wardyn tegen Vilniaus miesto savivaldybės administracija en anderen</i> , zaak C-391/09, 12 mei 2011.....	128, 169, 252
<i>M. A. Roks, épouse De Weerd en anderen tegen Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen en anderen</i> , zaak C-343/92, 24 februari 1994.....	63, 189, 276
<i>Margaret Kenny e.a. tegen Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance en Commissioner of An Garda Síochána</i> , zaak C-427/11, 28 februari 2013.....	177, 185
<i>Marguerite Johnston tegen Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary</i> , zaak 222/84, 15 mei 1986.....	104, 109, 112
<i>María Auxiliadora Arjona Camacho tegen Securitas Seguridad España, SA</i> , zaak C-407/14, 17 december 2015.....	262, 284
<i>Maria do Céu Bragança Linares Verruga e.a. tegen Ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche</i> , zaak C-238/15, 14 december 2016.....	107
<i>Maria Kowalska tegen Freie und Hansestadt Hamburg</i> , zaak C-33/89, 27 juni 1990.....	63, 276
<i>Maria Luisa Jiménez Melgar tegen Ayuntamiento de Los Barrios</i> , zaak C-438/99, 4 oktober 2001.....	188
<i>Mario Vital Pérez tegen Ayuntamiento de Oviedo</i> , zaak C-416/13, 13 november 2014.....	104, 110, 130, 179, 223
<i>Maurice Leone en Blandine Leone tegen Garde des Sceaux, ministre de la Justice and Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales</i> , zaak C-173/13, 17 juli 2014.....	45, 85, 107, 186
<i>Michael Efler e.a. tegen Europese Commissie</i> , Gerecht voor ambtenarenzaken, T-754/14, 10 mei 2017.....	170
<i>Minister voor Immigratie en Asiel tegen .X en Y en Z tegen Minister voor Immigratie en Asiel</i> , gevoegde zaken C-199/12 tot C-201/12, 7 november 2013.....	178, 203
<i>Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești tegen Ștefan Agafiței en anderen</i> , zaak C-310/10, 7 juli 2011.....	70

<i>Mohamed Ali Ben Alaya tegen Bundesrepublik Deutschland</i> , zaak C-491/13, 10 september 2014.....	126, 150
<i>Mohamed Daouidi tegen Bootes Plus SL e.a.</i> , zaak C-395/15, 1 december 2016.....	27, 208, 212
<i>Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff tegen Standesamt der Stadt Karlsruhe en Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe</i> , zaak C-438/14, 2 juni 2016.....	169
<i>Nadežda Riežniece tegen Zemkopības ministrija en Lauku atbalsta dienests</i> , zaak C-7/12, 20 juni 2013.....	125, 133
<i>Nils-Johannes Kratzer tegen R+V Allgemeine Versicherung AG</i> , zaak C-423/15, 28 juli 2016.....	262, 275
<i>North Western Health Board tegen Margaret McKenna</i> , zaak C-191/03, 8 september 2005.....	52
<i>O. Tümer tegen Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen</i> , zaak C-311/13, 5 november 2014.....	234
<i>ÖBB Personenverkehr AG tegen Gotthard Starjakob</i> , zaak C-417/13, 28 januari 2015.....	120
<i>Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten tegen Wirtschaftskammer Österreich</i> [Grote kamer], zaak C-220/02, 8 juni 2004.....	134
<i>P tegen S and Cornwall County Council</i> , zaak C-13/94, 30 april 1996.....	43, 50, 196
<i>Patrick Kelly tegen National University of Ireland (University College, Dublin)</i> , zaak C-104/10, 21 juli 2011	261, 267
<i>Pedro Manuel Roca Álvarez tegen Sesa Start España ETT SA</i> , zaak C-104/09, 30 september 2010.....	128, 168
<i>Petya Milkova tegen Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol</i> , zaak C-406/15, 9 maart 2017.....	27, 70, 182, 208, 258
<i>Philip Morris Brands SARL e.a. tegen Secretary of State for Health</i> , zaak C-547/14, 4 mei 2016.....	170
<i>Procedure ingeleid door Mircea Florian Freitag</i> , zaak C-541/15, 8 juni 2017	169
<i>Procedure betreffende de uitvoering van een Europees arrestatiebevel tegen João Pedro Lopes Da Silva Jorge</i> [Grote kamer], zaak C-42/11, 5 september 2012	129, 176

<i>Q tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen</i> , Gerecht voor ambtenarenzaken, F-52/05, 9 december 2008	73
<i>Raymond Kohll tegen Union des caisses de maladie</i> , zaak C-158/96, 28 april 1998	154
<i>Regina tegen Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith en Laura Perez</i> , zaak C-167/97, 9 februari 1999	262, 278
<i>Reinhard Prigge en anderen tegen Deutsche Lufthansa AG</i> [Grote kamer], zaak C-447/09, 13 september 2011	110, 121
<i>Roman Angonese tegen Cassa di Risparmio di Bolzano SpA</i> , zaak C-281/98, 6 juni 2000	180, 232
<i>S. Coleman tegen Attridge Law en Steve Law</i> [Grote kamer], zaak C-303/06, 17 juli 2008	43, 57, 70, 72
<i>Sabine Mayr tegen Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG</i> [Grote kamer], zaak C-506/06, 26 februari 2008	52
<i>Sabine von Colson en Elisabeth Kamann tegen Land Nordrhein-Westfalen</i> , zaak C-14/83, 9 april 1984	283
<i>Samira Achbita en Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding tegen G4S Secure Solutions NV</i> [Grote kamer], zaak C-157/15, 14 maart 2017	181, 246
<i>Sarah Margaret Richards tegen Secretary of State for Work and Pensions</i> , zaak C-423/04, 27 april 2006	43, 56, 178, 197
<i>Seda Küçükdeveci tegen Swedex GmbH & Co. KG</i> [Grote kamer], zaak C-555/07, 19 januari 2010	16, 220
<i>Servet Kamberaj tegen Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e.a.</i> [Grote kamer], zaak C-571/10, 24 april 2012	15, 40, 127, 155, 180, 234
<i>Silke-Karin Mahlburg tegen Land Mecklenburg-Vorpommern</i> , zaak C-207/98, 3 februari 2000	104, 112
<i>Sonia Chacón Navas tegen Eurest Colectividades SA</i> [Grote kamer], zaak C-13/05, 11 juli 2006	70, 208, 258
<i>Strafrechtelijke vervolging tegen Gilbert Even en Office national des pensions pour travailleurs salariés (ONPTS)</i> , zaak 207/78, 31 mei 1979	143
<i>Strafrechtelijke vervolging tegen Robert Heinrich Maria Mutsch</i> , zaak 137/84, 11 mei 1985	144
<i>Susanna Brunnhofer tegen Bank der österreichischen Postsparkasse AG</i> , zaak C-381/99, 26 juni 2001	261, 266, 270

<i>Susanne Lewen tegen Lothar Denda</i> , zaak C-333/97, 21 oktober 1999	133
<i>Tadao Maruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen</i> [Grote kamer], zaak C-267/06, 1 april 2008.....	43, 55, 60, 64, 203
<i>Tanja Kreil tegen Bondsrepubliek Duitsland</i> , zaak C-285/98, 11 januari 2000...	104, 115
<i>The Queen, op verzoek van The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) tegen Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform</i> , zaak C-388/07, 5 maart 2009	117, 122
<i>Thierry Delvigne tegen Commune de Lesparre Médoc en Préfet de la Gironde</i> [Grote kamer], zaak C-650/13, 6 oktober 2015	171
<i>Thomas Specht e.a. tegen Land Berlin en Bundesrepublik Deutschland</i> , gevoegde zaken C-501/12 tot en met C-506/12, C-540/12 en C-541/12, 19 juni 2014.....	117, 179, 222
<i>Torsten Hörnfeldt tegen Posten Meddelande AB</i> , zaak C-141/11, 5 juli 2012	120
<i>Ulf Kazimierz Radziejewski tegen Kronofogdemyndigheten i Stockholm</i> , zaak C-461/11, 8 november 2012	250
<i>Ute Kleinstüber tegen Mars GmbH</i> , zaak C-354/16, 13 juli 2017	103, 118
<i>V.G. Müller-Fauré tegen Onderlinge Waarborgmaatschappij OZ Zorgverzekeringen UA en E.E.M. van Riet tegen Onderlinge Waarborgmaatschappij ZAO Zorgverzekeringen</i> , zaak C-385/99, 13 mei 2003	154
<i>Vasil Ivanov Georgiev tegen Tehnicheski universitet – Sofia, filiaal Plovdiv</i> , gevoegde zaken C-250/09 en C-268/09, 18 november 2010	118
<i>Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen tegen Jovanna García-Nieto e.a.</i> , zaak C-299/14, 25 februari 2016	126, 142
<i>Vincent Blaziot tegen Université de Liège en anderen</i> , 24/86, 2 februari 1988	136
<i>Werner Mangold tegen Rüdiger Helm</i> [Grote kamer], zaak C-144/04, 22 november 2005	179, 220
<i>Wiebke Busch tegen Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-KG</i> , zaak C-320/01, 27 februari 2003	188
<i>Wolfgang Glatzel tegen Freistaat Bayern</i> , zaak C-356/12, 22 mei 2014	27, 38, 43, 49, 107, 208
<i>X.</i> , zaak C-318/13, 3 september 2014.....	126, 141

<i>Z. tegen A Government department en The Board of Management of a Community School</i> [Grote kamer], zaak C-363/12, 18 maart 2014	27, 177, 179, 188, 208, 211
<i>Zoi Chatzi tegen Ypourgos Oikonomikon</i> , zaak C-149/10, 16 september 2010	182, 247

Jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens

<i>97 leden van de Gldani-congregatie van Jehova's getuigen en 4 anderen tegen Georgië</i> , nr. 71156/01, 3 mei 2007	96
<i>A.H. en anderen tegen Rusland</i> , nr. 6033/13 en 15 andere verzoekschriften, 17 januari 2017	32, 34, 128, 164
<i>Abdu tegen Bulgarije</i> , nr. 26827/08, 11 maart 2014	93, 262, 280
<i>Al-Skeini en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 55721/07, 7 juli 2011	28
<i>Alujer Fernandez en Caballero García tegen Spanje</i> (december), nr. 53072/99, 14 juni 2001	181, 240
<i>Anakomba Yula tegen België</i> , nr. 45413/07, 10 maart 2009	127, 161, 180, 236
<i>Andrejeva tegen Letland</i> [Grote kamer], nr. 55707/00, 18 februari 2009	35, 144, 180, 238
<i>Andrie tegen de Tsjechische Republiek</i> , nr. 6268/08, 17 februari 2011	123, 126, 144, 177, 192
<i>B.S. tegen Spanje</i> , nr. 47159/08, 24 juli 2012	44, 68
<i>Bączkowski en andere tegen Polen</i> , nr. 1543/06, 3 mei 2007	76, 172
<i>Bah tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 56328/07, 27 september 2011	126, 147
<i>Bélláné Nagy tegen Hongarije</i> [Grote kamer], nr. 53080/13, 13 december 2016 ...	144
<i>Biao tegen Denemarken</i> [Grote kamer], nr. 38590/10, 24 mei 2016	17, 47, 59, 180, 228, 256
<i>Bigaeva tegen Griekenland</i> , nr. 26713/05, 28 mei 2009	138
<i>Boacă en anderen tegen Roemenië</i> , nr. 40355/11, 12 januari 2016	174, 180, 227
<i>Bouamar tegen België</i> , nr. 9106/80, 29 februari 1988	129, 175, 179, 218
<i>Buckley tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 20348/92, 25 september 1996	156
<i>Bulgakov tegen Oekraïne</i> , nr. 59894/00, 11 september 2007	252
<i>Burden tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 13378/05, 29 april 2008	43, 47, 52, 105

<i>C. tegen België</i> , nr. 21794/93, 7 augustus 1996	180, 237
<i>Çam tegen Turkije</i> , nr. 51500/08, 23 februari 2016.....	45, 87, 126, 151, 209
<i>Campbell en Cosans tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 7511/76 en 7743/76, 25 februari 1982	244
<i>Carson en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 42184/05, 16 maart 2010	47, 53, 256
<i>Carvalho Pinto de Sousa Morais tegen Portugal</i> , nr. 17484/15, 25 juli 2017	44, 68
<i>Catan en anderen tegen Moldavië en Rusland</i> [Grote kamer], nr. 43370/04, 18454/06 en 8252/05, 19 oktober 2012	44, 77, 251
<i>Cha'are Shalom Ve Tsedek tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 27417/95, 27 juni 2000	181, 240
<i>Chassagnou en anderen tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 25088/94, 28331/95 en 28443/95, 29 april 1999.....	182, 248
<i>Christine Goodwin tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 28957/95, 11 juli 2002	197
<i>Church of Scientology Moscow tegen Rusland</i> , nr. 18147/02, 5 april 2007	243
<i>Cusan en Fazzo tegen Italië</i> , nr. 77/07, 7 januari 2014	162, 194
<i>D.G. tegen Ierland</i> , nr. 39474/98, 16 mei 2002	129, 175, 179, 218
<i>D.H. en anderen tegen de Tsjechische Republiek</i> [Grote kamer], nr. 57325/00, 13 november 2007	44, 47, 59, 61, 63, 150, 262, 266, 270, 273, 279
<i>Danilenkov en anderen tegen Rusland</i> , nr. 67336/01, 30 juli 2009.....	125, 138, 256
<i>Delfi AS tegen Estland</i> [Grote kamer], nr. 64569/09, 16 juni 2015	45, 99
<i>Demir en Baykara tegen Turkije</i> [Grote kamer], nr. 34503/97, 12 november 2008.....	138
<i>Dhahbi tegen Italië</i> , nr. 17120/09, 8 april 2014.....	180, 236
<i>Di Trizio tegen Zwitserland</i> , nr. 7186/09, 2 februari 2016.....	63, 193, 262, 279
<i>Đorđević tegen Kroatië</i> , nr. 41526/10, 24 juli 2012	44, 76, 96
<i>Durisotto tegen Italië</i> , nr. 62804/13, 6 mei 2014	146
<i>E.B. en anderen tegen Oostenrijk</i> , nr. 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 en 48779/07, 7 november 2013	175, 178, 204
<i>E.B. tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 43546/02, 22 januari 2008.....	162, 178, 204
<i>Ebrahimian tegen Frankrijk</i> , nr. 64846/11, 26 november 2015	181, 244
<i>Emel Boyraz tegen Turkije</i> , nr. 61960/08, 2 december 2014.....	177, 191

<i>Engel en anderen tegen Nederland</i> , nr. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 en 5370/72, 8 juni 1976	256
<i>Eremia tegen Republiek Moldavië</i> , nr. 3564/11, 28 mei 2013	95
<i>Eweida en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 48420/10, 59842/10, 51671/10 en 36516/10, 15 januari 2013	181, 242
<i>Fábián tegen Hongarije</i> [Grote kamer], nr. 78117/13, 5 september 2017	145, 257
<i>Fabris tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 16574/08, 7 februari 2013	248
<i>Fawsie tegen Griekenland</i> , nr. 40080/07, 28 oktober 2010.....	236
<i>Fretté tegen Frankrijk</i> , nr. 36515/97, 26 februari 2002	203
<i>García Mateos tegen Spanje</i> , nr. 38285/09, 19 februari 2013	262, 285
<i>Gas en Dubois tegen Frankrijk</i> , nr. 25951/07, 15 maart 2012	163
<i>Gaygusuz tegen Oostenrijk</i> , nr. 17371/90, 16 september 1996.....	35, 144
<i>Glor tegen Zwitserland</i> , nr. 13444/04, 30 april 2009.....	179, 212
<i>Gouri tegen Frankrijk</i> (december), nr. 41069/11, 28 februari 2017.....	126, 147
<i>Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani tegen Italië (nr. 2)</i> , nr. 26740/02, 31 mei 2007	256
<i>Guberina tegen Kroatië</i> , nr. 23682/13, 22 maart 2016.....	43, 57, 105, 179, 213
<i>Halime Kılıç tegen Turkije</i> , nr. 63034/11, 28 juni 2016.....	45, 96, 191
<i>Hämäläinen tegen Finland</i> [Grote kamer], nr. 37359/09, 16 juli 2014.....	178, 198
<i>Handyside tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 5493/72, 7 december 1976.....	254
<i>Harroudj tegen Frankrijk</i> , nr. 43631/09, 04 oktober 2012.....	26
<i>Hasan en Chaush tegen Bulgarije</i> [Grote kamer], nr. 30985/96, 26 oktober 2000	243
<i>Herrmann tegen Duitsland</i> [Grote kamer], nr. 9300/07, 26 juni 2012.....	249
<i>Hoogendijk tegen Nederland</i> (december), nr. 58641/00, 6 januari 2005	276
<i>Horváth en Kiss tegen Hongarije</i> , nr. 11146/11, 29 januari 2013	45, 88, 150, 209
<i>Hulea tegen Roemenië</i> , nr. 33411/05, 2 oktober 2012.....	262, 285
<i>Hunde tegen Nederland</i> (december), nr. 17931/16, 5 juli 2016.....	127, 157
<i>I.B. tegen Griekenland</i> , nr. 552/10, 3 oktober 2013	125, 138
<i>Identoba en anderen tegen Georgië</i> , nr. 73235/12, 12 mei 2015.....	45, 93, 172, 198
<i>İzzettin Doğan en anderen tegen Turkije</i> [Grote kamer], nr. 62649/10, 26 april 2016	181, 241, 243

<i>K.H. en anderen tegen Slowakije</i> , nr. 32881/04, 28 april 2009	145
<i>Kacper Nowakowski tegen Polen</i> , nr. 32407/13, 10 januari 2017	128, 167
<i>Karaahmed tegen Bulgarije</i> , nr. 30587/13, 24 februari 2015	98
<i>Karácsony en anderen tegen Hongarije</i> [Grote kamer], nr. 42461/13 en 44357/13, 17 mei 2016	173
<i>Karner tegen Oostenrijk</i> , nr. 40016/98, 24 juli 2003	178, 205
<i>Kemal Taşkın en anderen tegen Turkije</i> , nr. 30206/04, 37038/04, 43681/04, 45376/04, 12881/05, 28697/05, 32797/05 en 45609/05, 2 februari 2010	252
<i>Khamtokhu en Aksenchik tegen Rusland</i> [Grote kamer], nr. 60367/08 en 961/11, 24 januari 2017	15, 26, 33, 174, 193
<i>Konstantin Markin tegen Rusland</i> [Grote kamer], nr. 30078/06, 22 maart 2012	177, 191
<i>Koua Poirrez tegen Frankrijk</i> , nr. 40892/98, 30 september 2003	35, 144, 180, 239
<i>Kurić en anderen tegen Slovenië</i> [Grote kamer], nr. 26828/06, 26 juni 2012	88
<i>Kurski tegen Polen</i> , nr. 26115/10, 05 juli 2016	254
<i>Kurtulmuş tegen Turkije</i> (december), nr. 65500/01, 24 januari 2006	245
<i>Lavida en anderen tegen Griekenland</i> , nr. 7973/10, 30 mei 2013	150
<i>Leyla Şahin tegen Turkije</i> [Grote kamer], nr. 44774/98, 10 november 2005	245
<i>Loizidou tegen Turkije</i> , nr. 15318/89, 18 december 1996	28
<i>M.C. en A.C. tegen Roemenië</i> , nr. 12060/12, 12 april 2016	92, 93, 174
<i>M.G. tegen Turkije</i> , nr. 646/10, 22 maart 2016	95, 191
<i>M'Bala M'Bala tegen Frankrijk</i> (december), nr. 25239/13, 20 oktober 2015	45, 98
<i>Macalin Moxamed Sed Dahir tegen Zwitserland</i> (december), nr. 12209/10, 15 september 2015	182, 252
<i>Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete en Index.hu Zrt tegen Hongarije</i> , nr. 22947/13, 2 februari 2016	99
<i>Martzaklis en anderen in Griekenland</i> , nr. 20378/13, 9 juli 2015	129, 174
<i>Mazurek tegen Frankrijk</i> , nr. 34406/97, 1 februari 2000	162, 248
<i>Metropolitan Church of Bessarabia en anderen tegen Moldavië</i> , nr. 45701/99, 13 december 2001	243
<i>Milanović tegen Servië</i> , nr. 44614/07, 14 december 2010	181, 241
<i>Moldovan en anderen tegen Roemenië (nr. 2)</i> , nr. 41138/98 en 64320/01, 12 juli 2005	127, 156, 161
<i>Moustaquim tegen België</i> , nr. 12313/86, 18 februari 1991	180, 237

<i>Mozer tegen Republiek Moldavië en Rusland</i> [Grote kamer], nr. 11138/10, 23 februari 2016	28
<i>Muñoz Díaz tegen Spanje</i> , nr. 49151/07, 8 december 2009	165
<i>Murray tegen Nederland</i> [Grote kamer], nr. 10511/10, 26 april 2016.....	146
<i>N.B. tegen Slowakije</i> , nr. 29518/10, 12 juni 2012	67
<i>Nachova en anderen tegen Bulgarije</i> [Grote kamer], nr. 43577/98 en 43579/98, 6 juli 2005	26, 94, 266, 269
<i>Novruk en anderen tegen Rusland</i> , nr. 31039/11, 48511/11, 76810/12, 14618/13 en 13817/14, 15 maart 2016	256
<i>Nunez tegen Noorwegen</i> , nr. 55597/09, 28 juni 2011	237
<i>O.M. tegen Hongarije</i> , nr. 9912/15, 5 juli 2016	178, 206
<i>O'Donoghue en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 34848/07, 14 december 2010	181, 242
<i>Oliari en anderen tegen Italië</i> , nr. 18766/11 en 36030/11, 21 juli 2015	166
<i>Opuz tegen Turkije</i> , nr. 33401/02, 9 juni 2009.....	95, 174, 191, 262, 281
<i>Oran tegen Turkije</i> , nr. 28881/07 en 37920/07, 15 april 2014	254
<i>Oršuš en anderen tegen Kroatië</i> [Grote kamer], nr. 15766/03, 16 maart 2010	88, 150, 281
<i>Pajić tegen Kroatië</i> , nr. 68453/13, 23 februari 2016	128, 164
<i>Paraskeva Todorova tegen Bulgarije</i> , nr. 37193/07, 25 maart 2010.....	127, 160
<i>Partei Die Friesen tegen Duitsland</i> , nr. 65480/10, 28 januari 2016.....	128, 172
<i>Party for a Democratic Society (DTP) en anderen tegen Turkije</i> , nr. 3840/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 en 37272/10, 12 januari 2016.....	173
<i>Perinçek tegen Zwitserland</i> [Grote kamer], nr. 27510/08, 15 oktober 2015.....	45, 100
<i>Petrov tegen Bulgarije</i> , nr. 15197/02, 22 Mei 2008.....	52, 256
<i>Pichkur tegen Oekraïne</i> , nr. 10441/06, 7 november 2013	15, 34, 256
<i>Pilav tegen Bosnië en Herzegovina</i> , nr. 41939/07, 9 juni 2016	35, 128, 172
<i>Ponomaryovi tegen Bulgarije</i> , nr. 5335/05, 21 juni 2011	126, 150, 180, 238
<i>Pretty tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 2346/02, 29 april 2002	49, 179, 214
<i>Price tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 33394/96, 10 juli 2001.....	179, 214
<i>R.B. tegen Hongarije</i> , nr. 64602/12, 12 april 2016	93
<i>Rangelov tegen Duitsland</i> , nr. 5123/07, 22 maart 2012	180, 239

<i>Rasmussen tegen Denemarken</i> , nr. 8777/79, 28 november 1984.....	162, 167
<i>Redfearn tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 47335/06, 06 november 2012.....	182, 255
<i>S.A.S. tegen Frankrijk</i> [Grote kamer], nr. 43835/11, 1 juli 2014.....	44, 68, 181, 243, 244
<i>S.L. tegen Oostenrijk</i> , nr. 45330/99, 9 januari 2003	175, 178, 203
<i>Sahin tegen Duitsland</i> [Grote kamer], nr. 30943/96, 8 juli 2003	256
<i>Saidoun tegen Griekenland</i> , nr. 40083/07, 28 oktober 2010	236
<i>Savez crkava "Riječ života" en anderen tegen Kroatië</i> , nr. 7798/08, 9 december 2010.....	15, 36
<i>Schalk en Kopf tegen Oostenrijk</i> , nr. 30141/04, 24 juni 2010	178, 206
<i>Schwizgebel tegen Zwitserland</i> , nr. 25762/07, 10 juni 2010.....	179, 217
<i>Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina</i> [Grote kamer], nr. 27996/06 en 34836/06, 22 december 2009	35, 180, 227
<i>Sidabras en Džiautas tegen Litouwen</i> , nr. 55480/00 en 59330/00, 27 juli 2004.....	137, 286
<i>Sidabras en anderen tegen Litouwen</i> , nr. 50421/08 en 56213/08, 23 juni 2015.....	256, 262, 286
<i>Škorjanec tegen Kroatië</i> , nr. 25536/14, 28 maart 2017	45, 94, 227
<i>Śławomir Musiał tegen Polen</i> , nr. 28300/06, 20 januari 2009.....	146
<i>Smith en Grady tegen het Verenigd Koninkrijk</i> , nr. 33985/96 en 33986/96, 27 september 1999.....	156
<i>Sommerfeld tegen Duitsland</i> [Grote kamer], nr. 31871/96, 8 juli 2003.....	32, 162, 256
<i>Sousa Goucha tegen Portugal</i> , nr. 70434/12, 22 maart 2016	100, 198
<i>Stasi tegen Frankrijk</i> , nr. 25001/07, 20 oktober 2011	129, 175
<i>Stec en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 65731/01 en 65900/01, 12 april 2006	35
<i>Stummer tegen Oostenrijk</i> [Grote kamer], nr. 37452/02, 7 juli 2011	126, 144, 146
<i>T. tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 24724/94, 16 december 1999	179, 217
<i>Taddeucci en McCall tegen Italië</i> , nr. 51362/09, 30 juni 2016.....	165, 178, 205
<i>The Moscow Branch of the Salvation Army tegen Rusland</i> , nr. 72881/01, 5 oktober 2006.....	243
<i>Thlimmenos tegen Griekenland</i> [Grote kamer], nr. 34369/97, 6 april 2000.....	49

<i>Timishev tegen Rusland</i> , nr. 55762/00 en 55974/00, 13 december 2005.....	227, 228, 261, 266
<i>Trabelsi tegen België</i> , nr. 140/10, 4 september 2014.....	237
<i>Turan Cakir tegen België</i> , nr. 44256/06, 10 maart 2009.....	286
<i>Ünal Tekeli tegen Turkije</i> , nr. 29865/96, 16 november 2004.....	177, 194
<i>V. tegen het Verenigd Koninkrijk</i> [Grote kamer], nr. 24888/94, 16 december 1999.....	179, 217
<i>V.C. tegen Slowakije</i> , nr. 18968/07, 8 november 2011.....	67
<i>Vallianatos en anderen tegen Griekenland</i> [Grote kamer], nr. 29381/09 en 32684/09, 7 november 2013.....	128, 165
<i>Van Kück tegen Duitsland</i> , nr. 35968/97, 12 juni 2003.....	178, 199
<i>Varnas tegen Litouwen</i> , nr. 42615/06, 09 juli 2013.....	52, 182, 257
<i>Vejdeland en anderen tegen Zweden</i> , nr. 1813/07, 9 februari 2012.....	98
<i>Virabyan tegen Armenië</i> , nr. 40094/05, 2 oktober 2012	45, 94, 182, 254, 261, 268
<i>Vojnity tegen Hongarije</i> , nr. 29617/07, 12 februari 2013.....	181, 241
<i>Vrountou tegen Cyprus</i> , nr. 33631/06, 13 oktober 2015.....	127, 156
<i>Weller tegen Hongarije</i> , nr. 44399/05, 31 maart 2009.....	35, 57, 256
<i>Wolter en Sarfert tegen Duitsland</i> , nr. 59752/13 en 66277/13, 23 maart 2017.....	182, 248
<i>X en anderen tegen Oostenrijk</i> [Grote kamer], nr. 19010/07, 19 februari 2013.....	128, 163
<i>Y.Y. tegen Turkije</i> , nr. 14793/08, 10 maart 2015.....	178, 199
<i>Zaak “met betrekking tot bepaalde aspecten van het recht inzake het taalgebruik in het onderwijs in België” tegen België</i> , nr. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63 en 2126/64, 23 juli 1968.....	182, 251
<i>Zarb Adami tegen Malta</i> , nr. 17209/02, 20 juni 2006.....	32
<i>Zeibek tegen Griekenland</i> , nr. 46368/06, 9 juli 2009.....	180, 235

Jurisprudentie van het Europees Comité voor Sociale Rechten

<i>Associazione Nazionale Giudici di Pace tegen Italië</i> , klacht nr. 102/2013, 5 juli 2016.....	54, 182, 257, 264
---	-------------------

<i>Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) tegen Italië</i> , klacht nr. 58/2009, 25 juni 2010	230
<i>Confédération française démocratique du travail (CFDT) tegen Frankrijk</i> , klacht nr. 50/2008, 9 september 2009	59
<i>Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) tegen Italië</i> , klacht nr. 91/2013, 12 oktober 2015	43, 53, 59, 89, 139, 148
<i>Conference of European Churches (CEC) tegen Nederland</i> , klacht nr. 90/2013, 1 juli 2014	127, 158
<i>European Action of the Disabled (AEH) tegen Frankrijk</i> , klacht nr. 81/2012, 11 september 2013	44, 61, 179, 215
<i>European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) tegen Frankrijk</i> , klacht nr. 39/2006, 5 december 2007	157
<i>European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) tegen Nederland</i> , klacht nr. 86/2012, 2 juli 2014	127, 158
<i>European Roma and Travellers Forum (ERTF) tegen de Tsjechische Republiek</i> , klacht nr. 104/2014, 17 mei 2016	229
<i>European Roma Rights Centre (ERRC) tegen Frankrijk</i> , klacht nr. 51/2008, 10 oktober 2010	157
<i>European Roma Rights Centre (ERRC) tegen Ierland</i> , klacht nr. 100/2013, 1 december 2015	180, 229
<i>European Roma Rights Centre (ERRC) tegen Portugal</i> , klacht nr. 61/2010, 30 juni 2011	230
<i>Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) tegen Noorwegen</i> , klacht nr. 74/2011, 2 juli 2013	54, 139, 179, 218
<i>International Association Autism-Europe tegen Frankrijk</i> , klacht nr. 13/2002, 4 november 2003	19, 59, 89, 215
<i>International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) tegen Kroatië</i> , klacht nr. 45/2007, 30 maart 2009	152, 178, 207
<i>International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) tegen Griekenland</i> , klacht nr. 49/2008, 11 december 2009	157
<i>International Movement ATD Fourth World tegen Frankrijk</i> , klacht nr. 33/2006, 5 december 2007	157
<i>International Planned Parenthood Federation – European Network (IPPF EN) tegen Italië</i> , klacht nr. 87/2012, 10 september 2013	148

<i>Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) tegen Bulgarije</i> , klacht nr. 41/2007, 3 juni 2008.....	152, 264
<i>SUD Travail Affaires Sociales, SUD ANPE en SUD Collectivité Territoriales tegen Frankrijk</i> , klacht nr. 24/2004, 8 november 2005	264
<i>The Central Association of Carers in Finland tegen Finland</i> , klacht nr. 71/2011, 4 december 2012.....	45, 90

Jurisprudentie van nationale rechtbanken

België, Raad van State, nr. 228.752, arrest van 14 oktober 2014	245
De voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië, Rechtbank van eerste aanleg II Skopje, I RO, nr. 618/15, 3 maart 2016.....	137
Denemarken, Hooggerechtshof van Denemarken, zaak nr. 15/2014, 6 december 2016.....	221
Denemarken, Hooggerechtshof, zaak nr. 28/2015, 14 december 2015	277
Duitsland, Grondwettelijk Hof, 1BvR 471/10, 1 BvR 1181/10, 27 januari 2015.....	245
Duitsland, Federale arbeidsrechtbank, 2 AZR 579/12, 25 april 2013.....	116
Duitsland, Federale arbeidsrechtbank, 8 AZR 638/14, 18 februari 2016.....	64
Duitsland, Arbeidshof in Keulen, Az. 9 Ca 4843/15, 10 februari 2016	80
Frankrijk, Hof van Cassatie, strafkamer, <i>Easyjet tegen Gianmartini en anderen</i> , nr. 13-81586, 15 december 2015.....	216
Frankrijk, Hof van Cassatie, strafkamer, nr. M 08-88.017 en nr. 2074, 7 april 2009	153
Frankrijk, Hof van Cassatie, Sociale kamer, <i>M. Jean François X... tegen M. Serge Y... ; en anderen</i> , nr 14-19.702, 1 juni 2016	74
Frankrijk, Hof van beroep van Nîmes, <i>Leormand tegen Balenci</i> , nr. 08/00907, 6 november 2008	153
Frankrijk, verordening van de Raad van State, nr. 402742 en 402777, 26 augustus 2016	245
Griekenland, Vrederechter in Athene, besluit nr. 418/2016, 23 september 2016.....	200
Hongarije, <i>Dienst voor gelijke behandeling</i> , zaak nr. 72, april 2008.....	153

Hongarije, Dienst voor gelijke behandeling, besluit nr. 654/2009, 20 december 2009.....	74
Oostenrijk, Bezirksgericht Dobling, GZ 17 C 1597/05f-17, 23 januari 2006.....	153
Oostenrijk, Regionale administratieve rechtbank in Tirol, LVwG-2013/23/3455-2, 14 januari 2014.....	252
Oostenrijk, Hooggerechtshof van Oostenrijk, 9 ObA 117/15, 25 mei 2016.....	245
Oostenrijk, Oostenrijks Grondwettelijk Hof, V 54/2014-20, 9 december 2014.....	113
Polen, arrondissementsrechtbank in Warschau (Hof van beroep in tweede aanleg), V Ca 3611/14, 18 november 2015.....	58
Polen, Pools Hooggerechtshof, II PK 11/16, 7 november 2016.....	137
Roemenië, Nationale raad ter bestrijding van discriminatie, besluit 349, 4 mei 2016.....	159
Verenigd Koninkrijk, Bristol Employment Tribunal, <i>McFarlane en een andere tegen easyjet Airline Company</i> , ET/1401496/15 en ET/3401933/15, 29 september 2016.....	78
Verenigd Koninkrijk, Employment Appeal Tribunal, <i>Kelly tegen Covance Laboratories Limited</i> , UAEAT/0186/15/LA, 20 oktober 2015.....	252
Verenigd Koninkrijk, Employment Appeal Tribunal, <i>XC Trains Ltd tegen CD & Ors</i> , UAEAT/0331/15/LA, 28 juli 2016.....	62
Verenigd Koninkrijk, the United Kingdom High Court, <i>Amicus MSF Section, R. (in het verzoekschrift van) tegen Secretary of State for Trade and Industry</i> , EWHC 860 (Admin), 26 april 2004.....	116
Zweden, Hof van beroep, <i>Ombudsman tegen discriminatie op grond van seksuele geaardheid tegen A.S.</i> , T-3562-06, 11 februari 2008.....	154
Zweden, Hooggerechtshof, <i>Escape Bar and Restaurant/Ombudsman tegen etnische discriminatie</i> , T-2224-07, 1 oktober 2008.....	153, 275



Lijst van wetteksten

RvE-instrumenten

Aanvullend protocol bij het Verdrag inzake cybercriminaliteit, betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische of xenofobische aard verricht via computersystemen (28 januari 2003)

Europees Handvest voor regionale talen of talen van minderheden (5 november 1992)

Europees Sociaal Handvest (18 oktober 1961)

Europees Sociaal Handvest (herzien) (3 mei 1996)

Europees Verdrag inzake nationaliteit (6 november 1997)

Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (4 november 1950)

Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden (1 februari 1995)

Verdrag inzake de rechten van de mens en de biogeneeskunde (4 april 1997)

Verdrag van de Raad van Europa inzake de bestrijding van mensenhandel (16 mei 2005)

Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld (11 mei 2011)

EU-instrumenten

Aanbeveling 92/131/EEG van de Commissie inzake de bescherming van de waardigheid van vrouwen en mannen op het werk

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie

Richtlijn 79/7/EEG van de Raad van 19 december 1978 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid

Richtlijn betreffende de gelijkheid van man en vrouw 76/207/EEG (9 februari 1976)

Richtlijn gelijke behandeling in arbeid en beroep 2000/78/EG (27 november 2000)

Richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten 2004/113/EG (13 december 2004)

Richtlijn rassengelijkheid 2000/43/EG (29 juni 2000)

Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (25 maart 1957)

Verdrag van Lissabon (1 december 2009)

Verklaring van de Raad inzake de tenuitvoerlegging van de aanbeveling van de Commissie inzake de bescherming van de waardigheid van vrouwen en mannen op het werk (19 december 1991)

Internationale instrumenten

Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (16 december 1966)

Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten (16 december 1966)

Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (4 januari 1969)

Universele Verklaring van de Rechten van de Mens (10 december 1948)

Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (18 december 1979)

Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind (20 november 1989)

Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van personen met een handicap (13 december 2006)

Verdrag van de Verenigde Naties tegen foltering (9 december 1975)



Opmerking over verwijzingen

De bovenstaande jurisprudentie verschaft de lezer met uitgebreide informatie die hem in staat stelt om het volledige vonnis van de betrokken zaak terug te vinden. Dit kan nuttig geacht worden indien de lezer dieper wenst in te gaan op de redenering en analyse die werd toegepast in de respectieve rechtbank om de beslissing te nemen.

Veel van de zaken waarnaar in deze publicatie wordt verwezen, zijn zaken die werden vastgesteld door het HvJ-EU of het EHRM; zij vormen dus het aandachtsgebied van het resterende deel van de bespreking. Gelijkaardige technieken kunnen niettemin gebruikt worden bij het gebruik van gegevensbanken met nationale rechtspraak.

Om de jurisprudentie van het EHRM terug te vinden, heeft de lezer toegang tot het [HUDOC-portaal van het EHRM](#), dat vrije toegang verleent tot de jurisprudentie van het EHRM: het HUDOC-portaal heeft een gebruiksvriendelijke zoekmachine waarmee de lezer gemakkelijk de gewenste jurisprudentie vindt. De meest eenvoudige manier om de gewenste zaak te vinden, is het invoeren van het aanvraagnummer in het zoekvak met de naam “Application Number”.

Om de jurisprudentie van het HvJ-EU terug te vinden, heeft de lezer toegang tot de [CURIA-zoekmachine](#), die vrije toegang verleent tot de jurisprudentie van het HvJ-EU. De CURIA-zoekmachine heeft een gebruiksvriendelijke zoekmachine waarmee de lezer gemakkelijk de gewenste jurisprudentie vindt. De meest eenvoudige manier om de gewenste zaak te vinden, is het invoeren van het dossiernummer in het zoekvak met de naam “Case Number”.

De twee voorgestelde zoekmachines (of eender welke zoekmachine die wordt gebruikt) laat de gebruiker ook toe om de zaken per datum te doorzoeken. Het terugvinden van de vereiste jurisprudentie door te zoeken op de datum van het vonnis, werd gemakkelijker gemaakt door de vermelding van de datum bij alle zaken die in dit handboek werden verwerkt.

Op internet is zeer veel informatie beschikbaar over het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten. Deze is te vinden op de FRA-website fra.europa.eu

Nadere informatie over de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is beschikbaar op de website van het Hof: echr.coe.int. Het HUDOC zoekportaal geeft toegang tot de arresten en beschikkingen in het Engels en/of Frans, vertalingen in bijkomende talen, juridische samenvattingen, persmededelingen en andere informatie over de werkzaamheden van het Hof: <http://HUDOC.echr.coe.int>

Hoe de publicaties van de Raad van Europa verkrijgen

Het publicatiebureau van de Raad van Europa ("Council of Europe Publishing") produceert werken over alle werkterreinen van de organisatie, waaronder rechten van de mens, rechtswetenschappen, gezondheid, ethiek, sociale aangelegenheden, milieu, onderwijs, cultuur, sport, jeugd en architectonisch erfgoed. Boeken en elektronische publicaties uit de uitgebreide catalogus kunnen online worden besteld: <http://book.coe.int>

Een virtuele leeskamer biedt gebruikers de mogelijkheid om kosteloos uittreksels van de belangrijkste recentelijk gepubliceerde werken of de volledige teksten van bepaalde officiële documenten te raadplegen.

Informatie over en de volledige tekst van de verdragen van de Raad van Europa zijn te vinden op de website van het Bureau van de verdragen van de Raad van Europa: <http://conventions.coe.int>

De EU contacteren

Persoonlijk

Over de gehele Europese Unie zijn er honderden Europe Direct-voorlichtingscentra. Het adres van het dichtstbijzijnde centrum is te vinden op: https://europa.eu/european-union/contact_nl

Per telefoon of e-mail

Europe Direct helpt u antwoord te vinden op uw vragen over de Europese Unie. De dienst is bereikbaar via:

- het gratis nummer: 00 800 6 7 8 9 10 11 (bepaalde operatoren rekenen mogelijk kosten voor deze gesprekken),
- op het volgende telefoonnummer: +32 22999696 of
- per e-mail: https://europa.eu/european-union/contact_nl

Waar vindt u informatie over de EU?

Online

Informatie over de Europese Unie in alle officiële talen van de EU is beschikbaar op de Europa-website op: https://europa.eu/european-union/index_nl

EU-publicaties

U kunt publicaties van de EU downloaden of bestellen bij EU Bookshop op: <https://op.europa.eu/nl/publications> (sommige zijn gratis, andere niet). Als u meerdere exemplaren van gratis publicaties wenst, neem dan contact op met Europe Direct of uw plaatselijke informatiecentrum (zie https://europa.eu/european-union/contact_nl).

EU-wetgeving en aanverwante documenten

Toegang tot juridische informatie van de EU, waaronder alle EU-wetgeving sinds 1951 in alle officiële talen, krijgt u op EUR-Lex op: <http://eur-lex.europa.eu>

Open data van de EU

Het opendataportaal van de EU (<http://data.europa.eu/euodp/nl>) biedt toegang tot datasets uit de EU. Deze gegevens kunnen gratis worden gedownload en hergebruikt, zowel voor commerciële als voor niet-commerciële doeleinden.

Het Europese non-discriminatierecht, dat met name wordt gevormd door de EU-richtlijnen inzake non-discriminatie en door artikel 14 van en protocol 12 bij het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens, verbiedt discriminatie op basis van diverse contexten en gronden. Dit handboek onderzoekt het Europees non-discriminatierecht dat voortvloeit uit deze twee complementaire bronnen, en maakt daarbij geen onderscheid tussen beide, tenzij daar waar ze van elkaar afwijken. Het bevat ook verwijzingen naar andere instrumenten van de Raad van Europa, met name het Europees Sociaal Handvest, en naar relevante instrumenten van de Verenigde Naties. Met de indrukwekkende jurisprudentie die door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het Hof van Justitie van de Europese Unie op het gebied van non-discriminatie werd opgebouwd, lijkt het zinvol om een toegankelijk handboek te verschaffen voor rechtsbeoefenaars (zoals rechters, aanklagers en advocaten) en rechtshandhavers in de EU-lidstaten, de lidstaten van de Raad van Europa en daarbuiten.

FRA – BUREAU VAN DE EUROPESE UNIE VOOR DE GRONDRECHTEN

Schwarzenbergplatz 11 – 1040 Wenen – Oostenrijk
Tel. +43 158030-0 – Fax +43 158030-699
fra.europa.eu
facebook.com/fundamentalrights
linkedin.com/company/eu-fundamental-rights-agency
twitter.com/EURightsAgency

EUROPEES HOF VOOR DE RECHTEN VAN DE MENS RAAD VAN EUROPA

67075 Straatsburg Cedex – Frankrijk
Tel. +33 388412018 – Fax +33 388412730
echr.coe.int – publishing@echr.coe.int – twitter.com/ECHR_CEDH



Bureau voor publicaties
van de Europese Unie

ISBN 978-92-871-9838-9 (Raad van Europa)
ISBN 978-92-9474-510-1 (FRA)