

22 september 2011
Anton van Leeuwen

GELIJKE BEHANDELING VS DISCRIMINATIE

Spanningsveld

“Zij” moeten eerlijk zijn, maar “wij” willen beter af zijn dan onze lotgenoten. Dus:

- gelijkheid als we er beter van worden
- ongelijkheid als we beter af zijn dan de rest

Algemeen verbod gelijke behandeling?

- Discriminatiegronden staan centraal in gelijke behandelingsrecht
 - zie o.m. HvJ EU 7 juli 2011, JAR 2011/212
- Geldt daarnaast algemeen verbod gelijke gevallen ongelijk te behandelen?

Gelijke behandeling vs contractsvrijheid

- Spanningsveld tussen algemeen gelijkheidsbeginsel en beginsel contractsvrijheid
 - zie o.m. conclusie A-G Keus bij Parallel Entry, HR 20 januari 2004, JAR 2004/68

Irrelevante factoren

Barnard:

"People should be treated according to their own merits and characteristics; irrelevant factors such as gender or race should not be taken into account"

Ongelijke behandeling niet zijnde discriminatie:

- toetsingskader art. 7:611 BW
- beginsel gelijke arbeid gelijk loon is zwaarwegend, maar niet doorslaggevend
- ongelijke beloning zonder objectieve rechtvaardigingsgrond die gelet op omstandigheden ontoelaatbaar is: strijd met art. 7:611 BW

Hiërarchische gelijke behandelingsrecht

- directe discriminatie in beginsel verboden (behalve i.g.v. leeftijd, arbeidsduur, bepaalde onbepaalde tijd)
- indirecte discriminatie verboden, tenzij sprake is van een objectieve rechtvaardigingsgrond
- overige ongelijke behandeling verboden als ongelijke behandeling "mede gelet op overige omstandigheden van het geval onaanvaardbaar is"
