

PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a postprint version which may differ from the publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/31997>

Please be advised that this information was generated on 2021-09-28 and may be subject to change.

III Bevindingen en conclusies

I.P. Asscher-Vonk
C.A. Groenendijk
T. Havinga
C.E. van Vleuten

1 Inleiding

In dit hoofdstuk worden de voornaamste uitkomsten van de juridische en van de rechtssociologische analyse samengevat. Voorts worden die uitkomsten met elkaar in verband gebracht. Dat gebeurt met name bij de bespreking van de werkwijze en dilemma's van de Commissie gelijke behandeling.

Dit onderzoek beziet de werking in de praktijk van de gelijke-behandelingswetgeving. Volgens de Algemene wet gelijke behandeling moet evaluatie van de gelijke-behandelingswetgeving iedere vijf jaar plaatsvinden. In het juridisch-systematisch deel van dit onderzoek gaat het om de vraag of de AWGB in de praktijk voldaan heeft aan de bedoelingen van de wetgever, en of stroomlijning met bepalingen inzake gelijke behandeling in andere wetten, zoals de Wet gelijke behandeling, de artikelen 7:646 en 647 en 648 BW en artikel 125g Ambtenarenwet), mogelijk is. Wij beperken ons hier tot de belangrijkste punten. In de hoofdstukken van het juridisch deel van het onderzoek wordt een aantal technisch-juridische aanbevelingen gedaan. Een bondig overzicht van deze aanbevelingen is opgenomen aan het slot van hoofdstuk I-8. De aanbevelingen worden hier niet herhaald.

2 Samenvatting juridische analyse

Bedoelingen van de wetgever

De wetgever wilde een brede antidiscriminatiewetgeving, die het grondwettelijk discriminatieverbod voor een belangrijk aantal gronden en terreinen zou uitwerken, en die tevens een implementatie zou zijn van de algemene mensenrechtenverdragen en van specifieke internationale instrumenten zoals het VN-vrouwenverdrag en het Verdrag tegen rassendiscriminatie. Volgens de memorie van toelichting was het hoofddoel de bescherming van de menselijke waardigheid: een ieder moet zijn rechten en vrijheden vrijelijk kunnen uitoefenen en kunnen deelnemen aan het maatschappelijk verkeer, zonder wegens persoonlijke kenmerken achtergesteld te wor-

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

den. Daarnaast wilde de wetgever de rechtszekerheid bevorderen door duidelijk vast te leggen wat het verbod van discriminatie precies inhoudt, hoe de afweging met de andere grondrechten heeft plaats te vinden en welke uitzonderingen zijn toegestaan.

Grondrechtendiscussie

De totstandkoming van de AWGB is niet gemakkelijk verlopen. Dit moeizame proces duidt er op dat de doelstellingen van deze wet en de gedachten over de mate waarin ze verandering in de samenleving moest brengen, niet voor alle deelnemers aan het wetgevingsproces dezelfde waren. De AWGB kwam er tenslotte in 1994 na een jarenlange parlementaire discussie over de verhouding tussen het grondwettelijk discriminatieverbod en de andere grondrechten, met name de vrijheid van onderwijs. De discussie spitste zich toe op het al dan niet aanstellen (mogen weigeren) van homofiele leerkrachten in het bijzonder onderwijs. Een oplossing werd tenslotte gevonden in de ‘enkele feit’-constructie van artikel 5, lid 2 AWGB, die, kort gezegd, inhoudt dat bijzondere instellingen eigen eisen mogen stellen voor de vervulling van een functie, maar dat deze eisen niet mogen leiden tot onderscheid op grond van het ‘enkele feit’ van (met name) ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat.

Achteraf moet gezegd worden dat het praktisch belang van deze discussie beperkt is gebleven. Er is over de ‘enkele feit’-constructie maar weinig casuïstiek voorhanden en er is ook weinig jurisprudentie op dit punt ontstaan. Wel heeft de discussie over de homoseksuele leerkracht in het bijzonder onderwijs zoveel aandacht geëist dat mogelijk daardoor andere problemen in verband met de AWGB onderbelicht zijn gebleven. Over de wijze van totstandkoming van allerlei onderdelen van de wet is in de parlementaire stukken weinig terug te vinden. Daar lijken de gevolgen van bepaalde keuzes onvoldoende doordacht, zo constateren verschillende auteurs die aan het juridisch systematische deel van het onderzoek hebben meegewerkt. De wetgever lijkt de AWGB sinds de aanneming vergeten te zijn, gezien het gebrek aan aandacht dat de wetgever toont voor de verhouding tussen de AWGB en latere wetgeving zoals de Wet SAMEN, Mediawet, WPO en WVO (hoofdstuk I-5). Een conclusie van de juridische analyse luidt dan ook dat een gelijke-behandelingstoets voor nieuwe wetgeving ontbreekt (hoofdstuk I-8). Een dergelijke toets, neer te leggen in de *Aanwijzingen voor regelgeving*, zou er toe kunnen leiden dat het de wetgever duidelijk wordt dat ofwel in de gelijke-behandelingswetgeving, ofwel in de voorgenomen wet wijzigingen moeten worden aangebracht.

Werkingsfeer van de wet: uitsluitingen

De wetgever heeft de bedoeling gehad om in de AWGB het discriminatieverbod uit te werken voor overheid en particulieren op een aantal terreinen die van groot belang zijn voor het functioneren van mensen in de maatschappij. De terreinen staan in de wet genoemd: arbeid, school- en beroepskeuzevoorlichting, het aanbieden van goederen en diensten in de ruimste zin van het woord en het ter zake contracteren. Sommige deelterreinen zijn van de werking van de wet uitgesloten. Uitsluiting betekent dat handelen of nalaten op deze terreinen niet onder de normering van de AWGB valt en dus ook niet door de Commissie gelijke behandeling wordt getoetst aan de regels van de gelijke-behandelingswetgeving. Zo zijn de rechtsverhoudingen binnen de kerkgenootschappen en het geestelijk ambt uitgesloten in verband met het grondwettelijk recht op godsdienstvrijheid. De wijze waarop de Commissie op dit punt de wet hanteert voldoet op het ogenblik wel, maar wij sluiten niet uit dat in de toekomst problemen kunnen ontstaan (hoofdstuk I-3).

Ook voorafgaande wetgeving is van de werking van de AWGB uitgesloten. De analyse van Cremers laat zien dat deze laatste uitsluiting op gespannen voet staat met internationale verplichtingen tot aanpassing van bestaande wetgeving, zoals ook reeds door de Commissie Groenman is opgemerkt (hoofdstuk I-3).

Werkingsfeer van de wet: de overheid

De doelstelling om het discriminatieverbod van artikel 1 Grondwet uit te werken voor zowel overheidsorganen als particulieren is niet volledig gehaald ((hoofdstuk I-3 en I-8). Veel overheidshandelen blijkt buiten de werkingssfeer van de AWGB te vallen. De overheid beweegt zich minder rechtstreeks op het gebied van het goederen- en dienstenverkeer dan particulieren, en valt daarom dikwijls buiten het bereik van de AWGB. Eenzijdig overheidshandelen (subsidiebeschikkingen, uitkeringen) kan in allerlei gevallen niet getoetst worden aan de AWGB, een gevolg van de keuze die de wetgever heeft gemaakt.

Gesloten systeem

Ter wille van de rechtszekerheid is in de AWGB gekozen voor een gesloten systeem. De wetgever vond dat een gesloten systeem de beste manier was om de gelijke-behandelingsnorm in het bestaande rechtsstelsel een plaats te geven. De bedoeling was uitholling van het beginsel van gelijke behandeling te voorkomen door in geval van direct onderscheid geen andere rechtvaardigingen toe te laten dan die welke in de wet staan vermeld. Door het systeem van normering en van strikt te interpreteren uitzonderingen werd tevens de verhouding tussen het gelijkheidsbeginsel en

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

de andere grondrechten voor het terrein dat door de AWGB wordt bestreken en voor de discriminatiegronden waarop de voorschriften van de AWGB betrekking hebben, wettelijk vastgelegd.

De keuze voor het gesloten systeem brengt echter problemen met zich mee. Zo is de grens tussen direct en indirect onderscheid niet altijd duidelijk te trekken. Daardoor komt de gesloten reeks van uitzonderingen bij direct onderscheid niet altijd tot zijn recht. Wanneer de resultaten van de toets op direct onderscheid, vanwege de beperkte uitzonderingsmogelijkheden, onaanvaardbaar zijn, is de verleiding groot om uit te wijken naar indirect onderscheid, waarvoor wel een, niet limitatief in de wet omschreven, objectieve rechtvaardiging gegeven mag worden.

Tenslotte moet worden onderkend dat er op het terrein van gelijke behandeling sprake is van een dynamische ontwikkeling. De wetgever kan nu eenmaal niet alles voorzien: nieuwe ontwikkelingen maken de mogelijkheid van door de wetgever ten tijde van het tot stand komen van de AWGB niet-voorzien toelaatbaarheid van onderscheid wenselijk.

Uitzonderingen

Het is inherent aan een 'gesloten systeem' dat de uitzonderingsmogelijkheden op het verbod van direct onderscheid expliciet en limitatief in de wet geregeld worden. De in de huidige wetgeving vastgelegde uitzonderingen zijn meestal goed onderbouwd. De noodzaak om bij de betreffende gronden uitzonderingsmogelijkheden in het leven te roepen is ingegeven door Grondwetsbepalingen en internationale of supranationale rechtsregels.

Monster signaleert dat bij de uitwerking van de verschillende uitzonderingen in de wet echter wel spanningen optreden (hoofdstuk I-5).

Een probleem is allereerst dat het soms moeilijk valt na te gaan welke uitzondering nu precies van toepassing is, omdat de grens tussen de verschillende discriminatiegronden niet steeds helder kan worden getrokken. De toepassing van de ene of de andere uitzonderingsbepaling blijft dus soms discutabel. Ook levert de formulering van sommige uitzonderingen problemen op, met name de uitzonderingen die in het AWGB-besluit zijn ondergebracht. Tenslotte kan men zich afvragen of het oordeel van het Hof van Justitie van de EG met betrekking tot de toelaatbaarheid van voorkeursbehandeling gevolgd moet worden, ook waar geen implementatie van EG-regels aan de orde is.

Formeelrechtelijke benadering

De AWGB hanteert, evenals het EG-recht, een formeel gelijkheidsbegrip. Een meer materiële benadering, waarin rekening wordt gehouden met de mate van ongelijk-

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

heid, zou meer recht doen aan de bedoelingen van de wetgever en ook meer in overeenstemming zijn met de actieve opstelling die het VN-vrouwenverdrag en het Verdrag tegen rassendiscriminatie aan de wetgever opleggen. De AWGB kan door de formele benadering, zo blijkt uit de analyse van Wentholt, onvoldoende rekening houden met bepaalde vormen van voorkeursbehandeling, en geeft ook te weinig ruimte voor de zogenaamde asymmetrische benadering van het gelijkheidsbeginsel die groepen in een bijzondere situatie een betere bescherming zou bieden (hoofdstuk I-4).

Naar een open systeem?

Overgaan naar een in de wet neergelegd systeem van open normering heeft echter ook bezwaren. In een dergelijk systeem is de mogelijkheid direct onderscheid te rechtvaardigen niet beperkt tot de limitatief in de wet opgesomde uitzonderingen. In een open systeem zou een algemene redelijkheidstoets de normering van de AWGB kunnen doorbreken. Het belangrijkste bezwaar is, dat een dergelijk systeem vergaande averechtse effecten zou kunnen hebben. Een dergelijke wijziging kan de indruk wekken dat het wettelijke verbod om onderscheid te maken aan belang heeft ingeboet. De auteurs bepleiten daarom geen wetswijziging waardoor de gesloten normering zou worden vervangen door een open systeem. Wel zijn wij er voorstander van dat bij de toepassing van de wet apert onredelijke uitkomsten worden voorkomen. Immers, onverkorte toepassing van de norm met resultaten die naar redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn, is niet in overeenstemming met het doel van de wet. Het roept weerstand op en doet af aan de maatschappelijke acceptatie van de wet.

Wij bepleiten dat in uitzonderlijke situaties als hier bedoeld, met behoud van het strakke wettelijke regime van uitzonderingsmogelijkheden, de Commissie gelijke behandeling bij de toepassing van de wet kennelijk onaanvaardbare resultaten voorkomt. Dat kan gebeuren door de ruimte te benutten om op grond van de redelijkheid en billijkheid rechtvaardiging van onderscheid toe te laten in gevallen waarin de toepassing van een bepaling van de gelijke-behandelingswetgeving tot kennelijk onaanvaardbare resultaten zou leiden (hoofdstuk I-4). Minister Hirsch Ballin heeft indertijd bij de behandeling van de AWGB al een dergelijk standpunt ingenomen. Niet alleen de rechter, maar ook de Commissie zou de ruimte moeten benutten om de wet op deze wijze toe te passen. Als de suggesties van vooral technische aard die in het onderzoek worden gedaan leiden tot het voorstellen van een reparatiewet, zou de memorie van toelichting dit standpunt expliciet kunnen herhalen.

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

Sancties

De sanctionering van overtreding van de gelijke-behandelingsnorm is in de loop der jaren ongetwijfeld versterkt. De gangbare civielrechtelijke sancties zijn in het algemeen toereikend. Toch leiden deze sancties niet altijd tot het resultaat dat bij niet-overtreding van de norm zou zijn bereikt. Discriminatie tijdens het wervings- en selectieproces bijvoorbeeld, en meer algemeen in precontractuele verhoudingen, is op deze manier niet afdoende te bestrijden. Er kan immers wel vergoeding van schade worden geclaimd, maar het selectieproces kan meestal niet worden overgedaan.

De AWGB bevat een expliciete sanctie voor een discriminatoire beëindiging van de arbeidsverhouding: de vernietigbaarheid van de opzegging. Deze leidt er wél toe dat de rechtsverhouding ontstaat zoals die zou bestaan als de norm niet overtreden was. In niet aan de arbeid gerelateerde situaties (art. 7 AWGB) ontbreekt een specifieke sanctie op discriminatoir verbreken van de contractuele relatie. Een analoge regeling, namelijk vernietigbaarheid van beëindiging waarbij onderscheid wordt gemaakt voor die situaties is nodig. Verder zou expliciet bepaald moeten worden dat een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:685 BW dat op discriminatoire redenen is gegrond, niet toewijsbaar is.

Soms ontbreekt ook een specifieke sanctie, terwijl niet duidelijk is welke algemene sanctie toepassing zou kunnen vinden. Dit leidt tot de conclusie dat de specifieke sancties uitbreiding en aanscherping behoeven. Ook de regeling van de bewijslast behoeft verbetering, zodat de bewijslast ligt op degene van wie aannemelijk is gemaakt dat hij onderscheid heeft gemaakt. Daarmee zou de wetgeving in lijn komen met EG-voorschriften op dit punt. Een uitvoeriger bescherming tegen victimisatie dan thans wordt geboden is, voor wat betreft gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid, op grond van het EG-recht noodzakelijk. Uit de rechtssociologische analyse blijkt dat de huidige bescherming tegen benadeling tekort schiet. Verbetering op dit punt is wenselijk.

Stroomlijning?

Wij komen na onze analyse tot een serie voorstellen met betrekking tot stroomlijning van de wetgeving. Wij constateren dat stroomlijning soms, maar niet in alle gevallen wenselijk is. Waar geen overtuigende motieven zijn voor een verschillende regeling worden voorstellen tot stroomlijning gedaan. Op andere punten zijn wij meer terughoudend. Dat geldt bijvoorbeeld voor de aanpassing van de AWGB over de gehele linie aan de EG-systematiek, en in het bijzonder voor het zonder meer volgen van de EG-opvattingen over het voorkeursbeleid in die gevallen waar het EG-recht niet van toepassing is. Wat de bewijslastverdeling betreft kan de EG-systematiek weer wel, ook wat de AWGB betreft, gevolgd worden.

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

Het vasthouden aan een gesloten stelsel van normering in de AWGB en de WGBm/v betekent dat stroomlijning tussen de regelingen betreffende een verbod van onderscheid op grond van arbeidsduur met een open systeem van normering en de overige hier besproken gelijke-behandelingswetgeving niet mogelijk is. Hetzelfde geldt voor de aparte regeling van de WGBm/v: deze is zo nauw verbonden met het EG-recht, en is zo specifiek-technisch, dat opname in de AWGB niet aangewezen is.

Toekomstige ontwikkelingen

In het juridisch deel van het onderzoek worden, onder meer in verband met stroomlijning, nogal wat suggesties voor wijziging van de wetgeving gedaan. Bij het totstandbrengen van nieuwe wetgeving moet er rekening mee worden gehouden dat de Europese Commissie heeft aangekondigd voorstellen te zullen doen voor nieuwe richtlijnen op het terrein van discriminatie op grond van de bij het Verdrag van Amsterdam ingevoerde antidiscriminatiebepaling van artikel 13 EG-verdrag. Deze nieuwe verdragsbepaling geeft de Raad de bevoegdheid op voorstel van de Commissie en na raadpleging van het Europese Parlement, passende maatregelen te nemen om discriminatie op grond van geslacht, ras of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid te bestrijden. De aangekondigde voorstellen betreffen enerzijds een richtlijn inzake de bestrijding van rassendiscriminatie op alle terreinen van het EG-verdrag. Anderzijds gaat het om een richtlijn tegen discriminatie op meerdere of alle in artikel 13 EG-verdrag genoemde discriminatiegronden, uitsluitend op het terrein van arbeid. Het lijkt verstandig met wijzigingen van onderdelen van de Nederlandse wetgeving, die invloed van genoemde voorgenomen richtlijnen zullen ondervinden, te wachten tot meer duidelijkheid is verkregen over het komende gemeenschapsrecht en de termijn waarop verwezenlijking te verwachten is.

3 Samenvatting rechtssociologische analyse

Maatschappelijk draagvlak

Het maatschappelijk draagvlak voor de grondgedachte van de gelijke-behandelingswetgeving is groot. Meestal denkt men aan onderscheid op grond van geslacht of ras. Dat geldt voor alle typen organisaties en categorieën personen die we in het kader van dit onderzoek hebben gesproken. Dat draagvlak is echter niet beperkt tot de thans in de wetgeving opgenomen discriminatiegronden. Ze strekt zich deels uit tot discriminatiegronden (leeftijd en handicap) die nog niet in de wet staan.

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

Verschillen van opvatting ontstaan als het gaat om specificatie van de algemene norm in een bepaalde branche of situatie. In sommige sectoren is de wettelijke norm niet gemakkelijk toe te passen omdat ze ingaat tegen bepaalde in de branche of sector gebruikelijke manieren van denken of doen; bijvoorbeeld de groepsgewijze risicoanalyse in de verzekeringswereld, die haaks staat op de gedachte van afzonderlijke beoordeling van de positie van het betrokken individu. Weerstand bij normadressaten ontstaat ook daar waar toepassing van de norm van gelijke behandeling botst met andere waarden of belangen of hoge kosten met zich meebrengt.

Algemene sociale werking

De algemene sociale werking van de antidiscriminatiewetgeving – dat wil zeggen de werking in de alledaagse praktijk, zonder dat sprake is van een specifiek conflict dat aan de Commissie of een rechter wordt voorgelegd – is moeilijk te isoleren van de invloed van andere relevante factoren, zoals de stijging van het opleidingsniveau van vrouwen en alloctonen, toegenomen deeltijdarbeid, gewijzigde gezinspatronen, de toegenomen krapte op de arbeidsmarkt en de langere verblijfsduur van immigranten. Waarschijnlijk is de werking van de wet relatief beperkt en ondersteunt ze vooral maatschappelijke emancipatieprocessen die al gaande zijn.

Woldringh constateert dat de AWGB grote bekendheid geniet onder personeelsfunctionarissen. Negen van de tien PZ-functionarissen weet van het bestaan van de wet. De discriminatiegronden geslacht, ras/nationaliteit en godsdienst zijn onder die groep goed bekend. Het verbod op onderscheid naar arbeidsduur, burgerlijke staat of seksuele gerichtheid is veel minder bekend. Een minderheid weet dat het wettelijk verbod ook op arbeidsvoorwaarden, scholing en ontslag betrekking heeft. Het verschil tussen direct en indirect onderscheid was zelfs bij deze specialisten in personeelswerk praktisch onbekend (zie hoofdstuk II-2).

Bij andere personen die met de AWGB te maken kunnen krijgen, is de wet slecht bekend. Dat blijkt uit het gegeven dat verzoekers en wederpartijen in zaken waarin de Commissie in 1997 een oordeel uitsprak, vaak van een (rechts)hulpverlener of naar aanleiding van een tegen hen ingediende klacht voor het eerst van de wet hoorden (zie hoofdstuk II-4).

De bekendheid met de Commissie en haar oordelen is over het algemeen zeer gering. Ook binnen bedrijven die bij een procedure voor de Commissie waren betrokken. Dat is anders voor een beperkt aantal oordelen die veel publiciteit kregen of tot discussie in een bepaalde sector leidden.

Invoering van de AWGB was geen aanleiding om het personeelsbeleid ter discussie te stellen. Wel werden als gevolg van de AWGB vooral bij grotere overheidsorganisaties en in de non-profit sector interne werving- en selectieprocedures aangepast. In

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

de profit-sector zagen we dit effect slechts bij een op de tien bedrijven (zie hoofdstuk II-2)

Enkele typen particuliere organisaties, met name antidiscriminatiebureaus, het CISA en gespecialiseerde onderdelen van vakbonden maken actief gebruik van de wet en van oordelen van de Commissie bij het bereiken van hun doeleinden. Havinga en Vlek constateren dat de wet of een oordeel hun positie versterkt in overleg of bij het streven om een thema intern of extern op de agenda te krijgen (zie hoofdstuk II-6).

In een zeer beperkt aantal gevallen bleek dat een oordeel van de Commissie gevolgen had voor een hele sector, bijvoorbeeld de aanpassing van een CAO of een pensioenreglement voor de branche (zie hoofdstuk II-5).

De algemene werking van twee belangrijke uitbreidingen van de werkingssfeer van de gelijke-behandelingswetgeving – toepassing op de levering van goederen en diensten en het civielrechtelijke verbod op onderscheid naar nationaliteit en ras – is ook vijf jaar na de inwerkingtreding van de wet waarschijnlijk nog zeer beperkt. In de drie onderzochte sectoren (onderwijs, huisvesting en financiële dienstverlening) was dit deel van de AWGB slecht bekend. Het leidde daar, afgezien van de discussie over pensioenrechten, slechts incidenteel tot discussie of aanpassing van het beleid, aldus Havinga (zie hoofdstuk II-3).

Volgens verschillende respondenten van doelgroeporganisaties is vooral de positie van zwangere werknemers en deeltijders structureel verbeterd als gevolg van de gelijke-behandelingswetgeving (zie hoofdstuk II-6).

Specifieke sociale werking

Het beeld van de sociale werking van de gelijke-behandelingswetgeving in conflict-situaties die aan de Commissie of een rechter worden voorgelegd, is genuanceerd. Het aantal *verzoeken* bij de Commissie is betrekkelijk gering in vergelijking met de omvang van de maatschappelijke problematiek. Slachtoffers van discriminatie nemen vaak niet het initiatief om een klacht bij de Commissie in te dienen. Gevallen van discriminatie die voor het slachtoffer zelf niet goed waarneembaar zijn, of waarbij het slachtoffer een duurzame relatie met de tegenpartij onderhoudt, leiden minder vaak tot een klacht dan gevallen van directe, openlijke discriminatie en gevallen waarin het slachtoffer weinig te verliezen heeft bij het indienen van een klacht. Dit laatste is vaker het geval bij het aanbieden van goederen of diensten dan op het terrein van de arbeid, waar het indienen van een klacht vaak vergaande gevolgen voor de arbeidsverhouding heeft.

Het aantal verzoekschriften op grond van ras of nationaliteit was de eerste jaren na inwerkingtreding van de AWGB gering. Sinds 1997 is het echter vrijwel even groot als het aantal verzoekschriften over onderscheid op basis van geslacht. Voor de andere nieuwe discriminatiegronden – arbeidsduur, seksuele gerichtheid, burgerlijke

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

staat en godsdienst – varieert het aantal verzoekschriften in 1998 tussen de 16 en 21. Klachten over onderscheid op basis van levensovertuiging of politieke gezindheid komen amper voor (zie hoofdstuk II-1).

Er zijn opmerkelijke verschillen tussen verzoeken over discriminatie wegens *ras/nationaliteit* en die wegens onderscheid naar *geslacht*. De weg naar de Commissie verloopt duidelijk anders. De helft van de klachten over rassendiscriminatie wordt ingediend door of met steun van een antidiscriminatiebureau. De meeste klagers over onderscheid naar geslacht dienen zonder (rechts)hulp hun verzoek in; een minderheid krijgt steun van een advocaat. In zaken over onderscheid naar ras/nationaliteit treden minder vaak advocaten op. Als ze worden ingeschakeld is het meestal door de wederpartij. Klachten over rassendiscriminatie worden vaker ingetrokken of ongegrond verklaard.

Dit kan er op duiden dat verzoekers met klachten over rassendiscriminatie minder gemakkelijk zelf de weg vinden naar de Commissie. Het kan echter ook betekenen dat door de actieve opstelling van de antidiscriminatiebureaus mensen met klachten eerder op het spoor van de Commissie worden gezet.

Dat wederpartijen minder beroep op rechtshulp doen, kan er op wijzen dat zij in deze zaken minder risico's voor grote financiële consequenties van het oordeel zien.

Ook tussen de verzoeken over *arbeid* enerzijds en die over *goederen en diensten* anderzijds zien we opmerkelijke verschillen. Verzoeken over levering van goederen en diensten worden vaker voortijdig beëindigd, de behandeling duurt langer en als de Commissie tot een oordeel komt, worden de verzoeken vaker ongegrond verklaard. Kennelijk is er bij verzoekers, hulpverleners en bij de Commissie een minder duidelijk beeld over de omvang en betekenis van het in 1994 ingevoerde wettelijk verbod dat zeer veel sectoren omvat. Bij verzoeken over arbeid kan de Commissie vaker terugvallen op eerdere uitspraken.

Opvolging. Als een klacht eenmaal tot een verzoek bij en een oordeel van de Commissie leidt, worden die oordelen in veel gevallen opgevolgd. Uit de dossiers bleek dat een derde van de gegrond verklaarde klachten door de wederpartij werd opgevolgd. Volgens de geïnterviewde verzoekers gebeurde dat in bijna de helft van de gevallen. Ook als een klacht niet gegrond wordt verklaard, neemt of overweegt de wederpartij soms toch maatregelen. Het komt ook voor dat er al direct naar aanleiding van de indiening van de klacht maatregelen worden genomen. De maatregelen bestaan vaak uit verandering van interne procedures die op veel meer mensen dan de verzoeker van toepassing zijn. Binnen grote organisaties kan dat effect dus groot zijn. Tweederde van de werkgevers, die wederpartij waren bij een procedure voor de Commissie, had meer dan 100 personen in dienst.

Ook *victimisatie* komt echter veelvuldig voor. Bijna de helft van de verzoekers die een klacht over discriminatie tegen hun werkgever indienden, zei daarvan nadeel in de werksfeer te hebben ondervonden. Een derde veranderde daarom van baan of diende de klacht pas in nadat het dienstverband met de betreffende werkgever was beëindigd. De AWGB biedt degene, die zich beroept op die wet, slechts een beperkte juridische bescherming tegen dergelijke nadelige effecten van een beroep op de wet (zie hoofdstuk II-6.2.2).

De beperkte werking van de wet valt te verklaren door de keuze om handhaving afhankelijk te maken van het initiatief van individuele leden van de doelgroep, door de nogal passieve opstelling van de Commissie (nauwelijks onderzoek uit eigen beweging; geen beroep op de rechter) en door de niet erg actieve opstelling van de belangenorganisaties van de doelgroep(en). Afgezien van de antidiscriminatiebureaus, hebben of zien weinig maatschappelijke organisaties het als hun taak om naleving van deze wetgeving te bevorderen en zo nodig af te dwingen.

De positie van vakbonden is op dit punt gecompliceerder. Vakorganisaties zijn bereid een individueel lid met een klacht te ondersteunen; ze zijn echter terughoudend met het zelf indienen van een klacht, met het oog op hun toekomstige relatie met de betreffende werkgever.

De specifieke sociale werking van de gelijke-behandelingswetgeving zou versterkt worden wanneer meer organisaties of groepen zich zouden toeleggen op het actief bestrijden van ongeoorloofde ongelijke behandeling op de manier zoals dat nu gebeurt door antidiscriminatiebureaus.

Bovendien is de AWGB op zeer veel verschillende maatschappelijke sectoren van toepassing, zonder dat direct duidelijk is wat de wetgeving voor de praktijk van die sectoren precies betekent. Die diversiteit maakt het voor de Commissie nodig om kennis over de gang van zaken in zeer uiteenlopende sectoren te verkrijgen. Ook bemoeilijkt het een op daadwerkelijke gedragsverandering gerichte strategie, bijvoorbeeld door het opbouwen van langdurige contacten met wederpartijen of organisaties op die terreinen. Op dit moment beschikt de Commissie niet over specifieke expertise op al die terreinen. Ze heeft ook onvoldoende middelen om die kennis te verwerven.

4 Werkwijze en dilemma's van de Commissie gelijke behandeling

De Commissie is ingesteld als een quasi-rechterlijk college, bedoeld om de norm van gelijke behandeling te concretiseren zonder dat een beroep op de rechter nodig is. De Commissie heeft in de loop van haar ontwikkeling steeds meer bevoegdheden gekregen om actief op te treden. Haar oorspronkelijke onderzoeksbevoegdheid in in-

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

dividuele zaken werd uitgebreid met de bevoegdheid tot onderzoek uit eigen beweging en de bevoegdheid tot procederen bij de rechter. Van Vleuten constateert dat de Commissie in haar ontwikkeling het voorbeeld van de Angelsaksische en Amerikaanse handhavingsorganen volgt die echter van de aanvang af meer actief van karakter zijn geweest. De commissies gelijke behandeling laten over de gehele wereld een zelfde beeld zien van taakverbreding, toenemende bevoegdheden en meer verschillende wetten waarover zij oordelen (zie hoofdstuk I-7).

Handhaving: verzoekers en de Commissie

Bij het maken van de gelijke-behandelingswetgeving is er telkens voor gekozen de handhaving primair over te laten aan het initiatief van de betrokken individuen. Dat gold voor de eerste Wet gelijk loon, maar ook voor de AWGB. Wel is er in de loop van de tijd meer ruimte geschapen voor belangenorganisaties bij het stimuleren en eventueel afdwingen van naleving van de wetgeving. Ongeveer één op de tien verzoeken bij de Commissie is afkomstig van organisaties. Daarnaast krijgen individuele verzoekers soms steun van een organisatie. Twee derde van de verzoekers treedt echter zonder steun van een (rechts)hulpverlener op.¹ In zaken die tot een oordeel leidden, kreeg de helft van de verzoekers een vorm van (rechts)hulp.

De rol van de overheid bij de handhaving van de wet is, buiten de gevallen waar overheidsinstanties zelf normadressaat zijn, vrijwel beperkt tot de financiering van de Commissie met haar bureau en de subsidiëring van de antidiscriminatiebureaus en enkele landelijke organisaties, zoals het LBR en Equality.

Bij de handhaving van wetgeving op andere terreinen is de overheid een grotere rol toebedeeld. Voorbeelden op het terrein van de arbeid zijn de wetgeving inzake arbeidstijden en die inzake arbeidsomstandigheden, terreinen waar de Arbeidsinspectie van oudsher een rol is toebedeeld. Bij handhaving van de Wet arbeid vreemdelingen (WAV) – een wet die bepaalde categorieën vreemdelingen uitsluit van de legale arbeidsmarkt en daarmee bijdraagt aan ongelijke behandeling op grond van nationaliteit – vervult de Arbeidsinspectie een centrale rol. Op de begroting van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid voor 1999 was alleen voor de handhaving van de WAV ruim elf miljoen gulden uitgetrokken.² Daarbij zijn ongeveer 80 inspecteurs ingeschakeld. Bovendien leveren ook de politie, de IND en het OM hun aandeel in de handhaving van de WAV.³ In vergelijking daarmee zijn de

1 Zie hoofdstuk II-4, tabel 4.8: 20% van de verzoekers kreeg rechtshulp en 12% kreeg bijstand van een belangenorganisatie.

2 *Kamerstukken II*, 26200, XV, nr. 2, p. 60.

3 Zie het rapport Aanpak illegale arbeid van de Algemene Rekenkamer, *Kamerstukken II*, 26617, p. 9 e.v. De politie en het OM spelen een rol bij het strafrechtelijk optreden tegen discriminatie. Te oordelen naar de gepubliceerde aantallen processen-verbaal en bij de rechter aangebrachte zaken, is die

→

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

rol van de overheid en de voor handhaving van de AWGB beschikbare middelen nogal beperkt. Dat wijst op een verschil in prioriteit die in de politiek aan de handhaving van die wetten wordt toegekend.

Een gevolg van deze keuze is dat de handhaving van de gelijke-behandelingswetgeving in grote mate afhankelijk is van de omstandigheden van de personen die de wet beoogt te beschermen en van degenen die de wetgeving moeten naleven. Ons onderzoek verschaft een aantal aanwijzingen voor de betekenis van de sociale omstandigheden van de betrokken individuen voor de handhaving van de wet.

* Een aanmerkelijk deel van de verzoekers zegt duidelijk nadeel in de arbeidsrelatie te ondervinden als gevolg van de indiening van een verzoek bij de Commissie, ongeacht of dat verzoek gegrond of ongegrond wordt verklaard. Werknemers van kleinere bedrijven ondervonden vaker negatieve consequenties dan van grotere bedrijven.

* Slechts een beperkt deel van de verzoekers ondervindt zelf baat bij de indiening of gegrondverklaring van hun verzoek. Als de wederpartij de regels of zijn gedrag verandert, ondervinden vooral anderen daarvan de baten. Dat betekent dat de betrokken persoon principieel gemotiveerd en in staat moet zijn om risico's voor de eigen positie te nemen, of een organisatie moet vinden die voor hem wil optreden.

* Hoewel voor de toegang tot de Commissie formeel alleen een schriftelijk verzoek is vereist, vormt die stap kennelijk voor velen toch een onneembare barrière. In feite vereist de toegang tot de Commissie veelal de aan een hoge opleiding verbonden vaardigheid of de hulp van een advocaat, een antidiscriminatiebureau of andere intermediair. Ruim de helft van de verzoekers bij de Commissie heeft een universitaire of hogere beroepsopleiding, terwijl die categorie een vijfde van de totale bevolking uitmaakt. Waarschijnlijk krijgen de typische problemen van lager opgeleiden bij de naleving van de AWGB bij de Commissie als gevolg van deze factoren relatief weinig aandacht. Wel leiden door een hoog opgeleide elite bevochten verbeteringen vaak op termijn ook tot verbeteringen voor andere groepen in de samenleving.

Verzoekers en wederpartijen zijn over het algemeen tevreden over het functioneren van de Commissie. Kritische opmerkingen zijn er vooral bij (rechts)hulpverleners, met name over de duur van de procedure. Die duur nam in 1998 toe ten opzichte van het voorgaande jaar. Na de zitting verloopt veel tijd, volgens de Commissie onder meer omdat zij alsnog nadere informatie vraagt aan partijen. Mogelijk kan meer vooronderzoek en een betere voorbereiding van de zitting dit euvel verhelpen. Voor

rol zeer bescheiden. Het merendeel van die strafzaken betreffen ook niet discriminatie in arbeid of bij het aanbieden van goederen en diensten, maar belediging, bedreiging, geweld of verspreiding van racistische pamfletten, zie Van Donselaar 1997, p. 93.

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

partijen is onduidelijk waarom het oordeel nu vaak veel meer tijd vergt dan de wettelijke termijn van acht weken.

Relatie Commissie - rechter

De AWGB voorziet op twee plaatsen expliciet in een relatie tussen de Commissie en de rechter. De Commissie kan gevallen van niet-naleving van de wet bij de rechter aanhangig maken (art. 15 AWGB) en de rechter kan aan de Commissie om een oordeel over de betekenis van de wet in een concreet geval vragen (art. 12, lid 2 onder c, AWGB). Van die mogelijkheden is tot nu toe noch door de Commissie noch door enige rechter gebruik gemaakt.

De relatie tussen de Commissie en de rechter blijft vaak impliciet: beide oordelen, soms zelfs in dezelfde zaak, zonder naar elkaar te verwijzen. Meestal gaat het oordeel van de Commissie aan dat van de rechter vooraf. De rechtspraak gaat in sommige gevallen simpelweg aan de normering van de AWGB voorbij en hanteert een eigen redelijkheidstoets. Voor de Commissie, maar ook voor andere betrokkenen, zoals de geïnterviewde branche-organisaties, is het onduidelijk hoe vaak het na of naast een oordeel van de Commissie tot een procedure bij de rechter komt. Ook is het niet duidelijk of de rechter het oordeel van de Commissie zal volgen of niet. Eveneens onbekend is hoeveel zaken alleen bij de rechter aanhangig zijn gemaakt zonder een verzoek bij de Commissie. Wel is het aantal van zulke zaken in de gepubliceerde jurisprudentie zeer gering.

Er zijn aanwijzingen dat rechters in de loop der tijd meer betekenis zijn gaan hechten aan de oordelen van de Commissie (zie hoofdstuk I-7). Ook de meeste respondenten van de doelgroepen signaleerden die ontwikkeling. Jaspers e.a. vonden dat slechts bij twee van de dertien klagers die in de jaren 1975-1982 met een voor hen positief advies van de toenmalige Commissie gelijke behandeling naar de rechter stapten, dat advies door de rechter werd gevolgd.⁴ In onze telefonische interviews zeiden verzoekers dat de rechter in zes van de tien gevallen het oordeel van de Commissie had gevolgd. In drie gevallen week de rechter ten nadele van verzoeker af van dat oordeel. Het beeld uit het juridische onderzoek dat vooral lagere rechters zeer verschillend omgaan met de commissieoordelen werd in het dossieronderzoek bevestigd.⁵ Verzoekers die naar de rechter stappen om opvolging van een oordeel af te dwingen slagen daar niet altijd in.

De onzekerheid over de betekenis van een Commissie-oordeel zal niet bijdragen tot de bereidheid van wederpartijen om dat oordeel op te volgen. De onvolledige infor-

4 Jaspers en Van Kleinwee 1985.

5 Zie hoofdstuk I.7.6, II.4.5.8 en II.5.4.

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

matie bij de Commissie maakt dat ook zij niet weet in hoeverre en op welke gronden haar oordelen door de rechter al dan niet worden aanvaard.

Er zijn verschillende mogelijkheden denkbaar om voor alle betrokkenen meer duidelijkheid te verschaffen.

* Meer duidelijkheid over de betekenis van de oordelen – niet alleen voor de partijen en de Commissie, maar ook voor alle andere betrokkenen – kan verkregen worden door te bepalen dat de rechter alleen gemotiveerd van een oordeel mag afwijken. Ook kan in de wet bepaald worden dat een oordeel van de Commissie bindend is voor partijen, tenzij de zaak binnen drie maanden bij de rechter aanhangig is gemaakt.

* De rechter zou verplicht kunnen worden om de Commissie de gelegenheid te bieden haar standpunt over de betekenis van een bepaling van de AWGB kenbaar te maken voordat daarover een uitspraak wordt gedaan, tenzij de Commissie zich al eerder over dat punt heeft uitgesproken. De Commissie hoeft dan niet zelf de partijen te horen, maar kan wel haar deskundigheid ter beschikking van de rechter stellen. Ze hoeft ook niet steeds als deskundige op te treden, maar heeft daartoe de mogelijkheid.

* De Commissie zou zich een systematisch beeld kunnen vormen van wat rechters met de AWGB en de commissieoordelen doen. De Commissie kan de griffiers van de gerechten vragen haar een afschrift van de uitspraken over de AWGB te sturen.

De Commissie wordt niet alleen door verzoekers, maar ook door wederpartijen en in de juridische wereld serieus genomen. In ruim een derde van de zaken waarin de Commissie in 1997 een oordeel uitsprak, traden één of meer rechtshulpverleners op. De wederpartijen doen vaker beroep op rechtsbijstand dan de verzoekers. Rechters lijken meer dan voorheen geneigd de oordelen van de Commissie te volgen. Gezien het betrekkelijk geringe aantal verzoeken bij de Commissie en het nog veel lagere aantal procedures bij de rechter, is de kennis en de ervaring met de wet en de Commissie zowel binnen de advocatuur als bij de rechterlijk macht nog zeer gering. Voor verreweg de meeste advocaten die bij de Commissie optreden, is dat – net als voor hun cliënten – slechts een eenmalige ervaring. In het uitgebreide post-doctorale onderwijs voor juristen wordt aan de antidiscriminatiewetgeving slechts incidenteel aandacht besteed. Echte specialisten op dit terrein zijn, buiten de Commissie, schaars in juridisch Nederland.

De opstelling van de Commissie: enkele dilemma's

Het is voorstelbaar dat de Commissie haar bevoegdheden om zelf onderzoek te initiëren of om naleving van haar oordelen via de rechter af te dwingen, zou gebruiken om de eerder gesignaleerde sociale ongelijkheid bij de toegang enigszins te redresse-

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

ren. De Commissie heeft die bevoegdheden tot nu toe echter niet of nauwelijks gebruikt.

De Commissie neemt afgezien van het verstrekken van voorlichting een afwachtende houding aan. Ze richt zich bijna volledige op haar primaire taak: het onderzoeken van klachten en het geven van een oordeel. Vorming van jurisprudentie lijkt voorop te staan. Het verstrekken van advies, het plegen van overleg met of het bemiddelen tussen de betrokken partijen krijgen minder aandacht van de Commissie. Het is de vraag of in dat laatste opzicht de Commissie zich niet lijdelijker opstelt dan de burgerlijke rechter, die bij comparities en in korte gedingen tijdens de zitting veelvuldig nagaat of een schikking mogelijk is.⁶ De oriëntatie op regelvorming kan maken dat er minder oog is voor overleg en minnelijke afdoening.

Dilemma's en mogelijke oplossingen

De Commissie is door de wetgever met tenminste drie dilemma's geconfronteerd. Ten *eerste* is er de spanning tussen geschillenoplossing en vorming van jurisprudentie. De Commissie moet oordelen over individuele klachten, maar tevens wordt van haar een specificatie van de algemene wettelijke normen verwacht. De Commissie lijkt in feite sterk gericht te zijn op haar regelvormende taak. Voor veel individuele verzoekers is dat niet duidelijk. Dat is niet erg voor die verzoekers die uit zijn op een principiële uitspraak. Voor andere verzoekers betekent de procedure voor de Commissie veel tijdverlies, soms met grote risico's en weinig baat.

Een mogelijkheid om andere functies van de Commissie dan het produceren van jurisprudentie te benadrukken, is de Commissie te betrekken bij de periodieke rapportage over het VN-vrouwenverdrag en het Verdrag tegen rassendiscriminatie.⁷ Op die manier heeft de Commissie aanleiding zich periodiek op structurele vormen van ongelijke behandeling en de toepassing van de wetgeving op die punten te beraden. In andere landen zijn soortgelijke commissies ook bij deze rapportage betrokken.

Het *tweede* dilemma betreft de spanning tussen een oriëntatie op de partijen en de oriëntatie op de juridische wereld, in het bijzonder op de rechterlijke macht. De oordelen van de Commissie zijn juridisch niet bindend. Toch is de Commissie voor haar gezag grotendeels aangewezen op de steun van juristen en van belangenorganisaties. Dit dilemma komt onder meer in de motivering van de oordelen tot uitdrukking. Staat de begrijpelijkheid van de motivering voor de partijen en het betreffende sociale veld (de branche of maatschappelijke sector) voorop of richt de motivering zich

⁶ Zie bijv. Bruinsma 1995, p. 71.

⁷ Bij de behandeling van de goedkeuringswet van het Verdrag tegen rassendiscriminatie in 1971 werd in de Tweede Kamer de suggestie gedaan om een nationale commissie te betrekken bij de voorbereiding "om te rooskleurige rapportage te voorkomen".

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

primair op acceptatie door juristen en met name rechters? De bondige motivering van het eigen oordeel van de Commissie, het beperkte debat met de argumenten van de partijen en het veelvuldig gebruik van voetnoten met verwijzing naar andere uitspraken, wekken de indruk dat de tweede oriëntatie overheerst.

Onder de geldende wetgeving heeft de Commissie verschillende mogelijkheden om zich op de partijen te oriënteren. Er kan meer aandacht worden besteed aan het 'vertalen' van de oordelen voor de partijen, bijvoorbeeld door bij toezending van het oordeel aan partijen ook de samenvatting mee te sturen die de Commissie nu maakt ten behoeve van haar jurisprudentiebundel.

De Commissie kan proberen haar aanbevelingen specifiek en daardoor effectiever te maken. Ze zou bijvoorbeeld een concept-aanbeveling aan partijen kunnen toesturen met de vraag of die voldoende duidelijk en realiseerbaar is. Nu zegt een derde van de wederpartijen dat ze met de aanbeveling niet uit de voeten kan.

Een *derde* dilemma vormt de combinatie van quasi-rechterlijke taken en de bevoegdheden om zelf initiatief of actie te ondernemen. In de juridische vakpers en door sommige organisaties van normadressaten wordt gesteld dat er een tegenstelling is tussen deze taken. Ook binnen de Commissie wordt een spanning tussen deze taken ervaren, die er toe dwingt te kiezen voor één van beide taken. Het is echter de vraag of die keuze onvermijdelijk is. In de praktijk zouden beide functies elkaar kunnen versterken. De Commissie kan actief optreden zonder activistisch te worden, bijvoorbeeld door in enkele strategisch belangrijke zaken een zorgvuldig voorbereid onderzoek in te stellen of een procedure bij de rechter te voeren.

Praktisch alle organisaties van doelgroepen bepleiten een meer actieve opstelling van de Commissie bij de follow-up van de oordelen, het zelf naar de rechter gaan als de wederpartij het oordeel niet opvolgt en bij het uit eigen beweging instellen van onderzoek. Onder de normadressaten wordt daarover juist anders gedacht.

De Commissie zou meer aandacht kunnen besteden aan de opvolging van oordelen, bijvoorbeeld door leden van de Commissie of de staf speciaal te belasten met overleg met wederpartijen of branche-organisaties of door bij de toezending van een oordeel niet alleen een standaardbrief te gebruiken, maar specifieke aan de zaak aangepaste vragen te stellen.

Bij evidente niet-naleving van een oordeel kan het instellen van een vordering bij de rechter tot naleving van de AWGB een onderdeel van de follow-up zijn. Als binnen de Commissie onvoldoende deskundigheid op het gebied van het voeren van procedures bij de rechter aanwezig is, kan die door het inschakelen van de landsadvocaat worden verkregen. Daartoe dient dan wel een toereikend budget beschikbaar te zijn. Als de Commissie afziet van een beroep op de rechter omdat deze zou kunnen afwijken van het oordeel van de Commissie, blijft onduidelijkheid over de interpretatie van de wet bestaan. De onzekerheid wordt dan in feite op de partijen afgewenteld.

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

Wat betreft oordelen over organen van de rijksoverheid bestaat de afspraak dat de Commissie alle oordelen inzake de rijksoverheid naar het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties stuurt. Het ministerie vraagt aan het betreffende orgaan wat ze met het oordeel doet. Het orgaan wordt geacht binnen twee maanden aan de Commissie te berichten op welke wijze het oordeel is opgevolgd. Die reactie komt vaak pas veel later en blijft soms geheel achterwege. Dat ontnemt de Commissie de mogelijkheid van die reactie te leren en zo nodig verdere stappen te ondernemen. In geval van een onbevredigende reactie zou de Commissie kunnen overwegen de Tweede Kamer te informeren.

Publiciteit kan een belangrijk hulpmiddel zijn bij de mobilisering van steun voor de naleving van oordelen. Nu geeft de Commissie lang niet over elk oordeel een persbericht uit. Daarbij speelt een rol dat een persbericht bijna altijd veel vragen oproept die de Commissie veel tijd kosten. Haar beperkte middelen maken de Commissie terughoudend op dit punt.

Als men wil dat de Commissie andere dan haar oordelende taak serieus neemt, dan moet men daarvoor ook de middelen ter beschikking stellen en de Commissie de vrijheid geven bij de besteding van die middelen. Het is onbevredigend dat het huidige budget van de Commissie duidelijk ontoereikend is voor de vervulling van die andere taken.

De bovengenoemde dilemma's maken begrijpelijk welke invulling de Commissie in haar eerste jaren met de (beperkte) middelen aan haar wettelijke taak heeft gegeven. Over de oude Commissie gelijke behandeling schreven Jaspers e.a. dat ze kon kiezen uit drie mogelijke rollen: rechter, beleidsmaker of belangenbehartiger.⁸ Naar onze mening kan de huidige Commissie binnen haar wettelijke taak kiezen voor drie rollen: (1) het uitleggen en vormen van regels, (2) het oplossen van geschillen door uitspraak of bemiddeling, of (3) het handhaven van de gelijke-behandelingswetgeving. Het lijkt er op dat de Commissie in feite voor de eerste rol heeft gekozen. Althans, feitelijk vervult ze vooral die rol. Het grootste deel van de beschikbare middelen en menskracht wordt benut om oordelen te produceren. Het adviseren van verzoekers, het met partijen om de tafel gaan zitten om te overleggen wat een praktisch haalbare invulling van de wet in een concrete situatie is, het zelf analyseren van CAO's, standaardvoorwaarden of vaste praktijken en het afdwingen van de naleving van haar oordelen, zijn allemaal activiteiten die mogelijk zijn binnen het huidige wettelijk kader. In de praktijk spelen ze in het werk van de Commissie geen of slechts een marginale rol. Het veelvuldig optreden van advocaten in procedures en de omstandigheid dat bijna alle leden van de Commissie en van haar staf jurist zijn kan er toe hebben bijgedragen dat de Commissie vooral als quasi-rechter functio-

8 Jaspers, Konijn & De Vries 1995.

III BEVINDINGEN EN CONCLUSIES

neert. De voorgenomen huisvesting van de Commissie in het gebouw van de rechterlijke diensten in Utrecht zal die tendens eerder versterken dan verminderen.

Als de wetgever blijft bij de keuze om de handhaving van de gelijke-behandelingswetgeving niet aan de overheid op te dragen, maar primair aan de betrokken burgers over te laten, is daarmee de beperkte werking van deze wetgeving gegeven. Die beperking kan ten dele worden opgeheven door de Commissie en de particuliere organisaties die voor de doelgroepen optreden, voldoende (financiële) armslag te verstrekken om een actief optreden mogelijk te maken.