



Eerste
Kamer *der Staten-Generaal*

Gelijk recht doen

Een parlementair onderzoek naar de mogelijkheden van de wetgever om discriminatie tegen te gaan

Juni 2022

EK

Inhoud

Samenvatting	6
1. Inleiding	11
1.1 Aanleiding	11
1.2 Onderzoeksvraag en deelvragen	13
1.3 De aanpak van dit onderzoek	15
2. Discriminatie, het begrip en de context	17
2.1 Wat is discriminatie?	17
2.2 Oorzaken van discriminatie	18
2.3 Beschermde gronden/identiteitskenmerken	20
2.4 Actoren: de keten/ketting/cyclus	25
2.5 Domeinen	30
2.6 Kortom	34
3. De kloof tussen de wet en de praktijk	35
3.1 Wetgeving verandert mensen niet	35
3.2 Klachtenprocedures lossen niet alles op	36
3.3 Effectiviteitsproblemen bij uitvoering en handhaving	39
3.4 Structurele discriminatie was vaak buiten beeld	41
3.5 Andere wetgevingsproblemen die de kloof tussen de wet en de praktijk veroorzaken	42
3.6 Kortom	45
4. Mechanismen die in de praktijk tot discriminatie leiden	46
4.1 Hardnekkigheid van (organisatie)cultuur	46
4.2 Onvoldoende aandacht voor kwetsbaarheid	48
4.3 De dominante groep als norm; de normburger	52
4.4 Niet-inclusief neutraliteits- en uniformiteitsdenken	53
4.5 Vertrouwen op algoritmes en nadruk op preventie	54
4.6 Spanning tussen maatwerk en gelijke behandeling	57
4.7 (Onbewust) discriminerend taalgebruik	58
4.8 Bij-effecten van brede aandacht	60
4.9 Meervoudige discriminatie	61
4.10 Kortom	62
5. Maatregelen: verkleinen van de kloof tussen wetgeving en praktijk	63
5.1 Het wetgevingsproces	64
5.2 Wetgeving/normstelling	68
5.3 Maatregelen op gemeentelijk niveau	74
5.4 Randvoorwaarden scheppen voor de uitvoering en de praktijk	76
5.5 Rechtsbescherming/toegang tot het recht	82
5.6 Opsporing, handhaving en sanctionering	85
5.7 Kortom	88

6. Aanbevelingen	89
6.1 <i>Antwoorden op de eerste drie deelvragen</i>	89
6.2 <i>Afwegingskader voor het parlement bij toetsing van wetsvoorstellen</i>	94
7. Methoden en verantwoording	100
7.1 <i>Methoden</i>	100
7.2 <i>Voorgeschiedenis van het parlementair onderzoek</i>	103
7.3 <i>Onderzoeksfasen</i>	104
7.4 <i>Aanspreekpunten voor de deelonderzoeken</i>	104
7.5 <i>Klankbordgroep</i>	104
7.6 <i>Samenloop initiatieven regering</i>	105
Bronvermelding	106
Afkortingenlijst	122
Bijlage 1 Internationaal en Europees juridisch kader	124
Bijlage 2 Verkorte weergave van de deskundigenbijeenkomsten	132
Bijlage 3 Deelrapport: Arbeidsmarkt	134
Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs	134
Bijlage 5 Deelrapport: Sociale zekerheid	134
Bijlage 6 Deelrapport: Politie	134

Leden van de Parlementaire onderzoekscommissie



V.l.n.r.: Hamit Karakus, Martine Baay-Timmerman, Greet Prins, Ruud Ganzevoort (voorzitter), Paul Frentrop, Petra Stienen, Henk Jan Meijer (ondervoorzitter)

Dit hoofdrapport is tot stand gekomen onder verantwoordelijkheid van de onderzoekscommissie.

Onderzoekers en staf van de Parlementaire onderzoekscommissie



V.l.n.r.: Danique van Ederen, Candacé van der Bijl (griffier), Ashley Terlouw (onderzoekscoördinator), Stijn Verbeek, Sophie Zwaan, Dick Houtzager, Odile Verhaar, Hans Bosselaar, Alicia Dibbets, Tomás Kocsis, Vanja Ljujic, Ronald Berghouwer, Danielle van Leeuwen (niet op de foto)

Woord vooraf

Discriminatie is akelig gewoon. Toen ik een paar weken geleden met mijn vriend hand in hand liep, riep een man op een fiets ons toe dat we normaal moesten doen. In een winkel hoorde ik mensen schelden op ‘al die buitenlanders’. Op televisie zie ik de verhalen van de slachtoffers van de toeslagenaffaire en blijkt dat er bij de belastingdienst racistische praktijken bestonden. En als ik eerlijk ben, weet ik dat ik zelf ook vooroordelen heb die – als ik eraan toegeef – leiden tot discriminatie.

Akelig gewoon. Maar het is ook gewoon akelig. Ik lig niet wakker van een roepende man op een fiets, maar toch let ik extra op voordat ik weer hand in hand loop. En ik kan me voorstellen hoe het moet voelen als de overheid je niet vertrouwt om de simpele reden dat je een andere huidskleur, achtergrond of geloof hebt. Het tast het gevoel aan dat je er onder alle omstandigheden mag zijn net als ieder ander.

Niemand wil worden gediscrimineerd. En toch gebeurt het.

Niemand mag worden gediscrimineerd, zeker niet door de overheid. En toch gebeurt het.

Bijna een jaar lang hebben we met de parlementaire onderzoekscommissie gewerkt om duidelijk te krijgen waardoor dat komt en wat we eraan kunnen doen. Met zeven leden van de Eerste Kamer, van allerlei verschillende politieke partijen, werden we geraakt door de verhalen van mensen die discriminatie hebben ervaren. We voerden diepgaande gesprekken met elkaar en met deskundigen. We werden ondersteund door de voortreffelijke staf van de Eerste Kamer, aangevoerd door commissiegriffier Candacé van der Bijl, en een geweldige groep onderzoekers, geleid door onze onderzoekscoördinator Ashley Terlouw. Zij ploegden de dossiers door, spraken met heel veel mensen die discriminatie hebben ervaren, zich inzetten om discriminatie tegen te gaan of in hun organisaties verantwoordelijk zijn voor de aanpak van discriminatie. Zij legden ons analyses en vragen voor en hielpen ons om nog preciezer te kijken. Ik dank de onderzoekers en de leden van de commissie voor het vele werk, voor de gedrevenheid en voor de wil om het grote en pijnlijke probleem van discriminatie diepgaand en gezamenlijk aan te pakken. Ik dank ook de klankbordgroep, de mensen die op onze internetoproep reageerden en de gesprekspartners bij onze openbare gesprekken.

Wat we hebben geleerd, is geen *rocket science*. De antwoorden zijn niet heel verrassend, maar wel belangrijk. Als we willen dat wetten minder snel tot discriminatie leiden, dan begint het bij aandacht voor de mensen die het aangaat en een basishouding van vertrouwen. Dan gaat het om een overheid die er voor haar burgers is en die ruimte maakt voor maatwerk. Dan maken we de regels eenvoudiger zodat mensen niet tussen de wal en het schip vallen. En dan stimuleren we verantwoordelijkheid en leiderschap in organisaties en heldere en toegankelijke klachtenprocedures voor als het toch fout gaat.

De kernboodschap van dit rapport is dat we mensen gelijkwaardig en rechtvaardig moeten behandelen. Dat vraagt iets van ons allemaal. In onze omgang met elkaar begint het met respect en openheid voor de ander. In bedrijven, scholen, en overheidsorganisaties moeten we kritisch kijken of onze taal, houding, procedures, regels en cultuur mensen buitensluiten. In onze wetgeving moeten we beter opletten of bepaalde groepen daardoor benadeeld kunnen gaan worden. Als het parlement wetsvoorstellen beoordeelt, zou dat dan ook de belangrijkste toetssteen moeten zijn: Gelijk recht doen! Want discriminatie mag nooit gewoon zijn.

Den Haag, juni 2022

Ruard Ganzevoort

Voorzitter Parlementaire onderzoekscommissie effectiviteit antidiscriminatiewetgeving

Samenvatting

Opzet van het onderzoek

In dit onderzoeksrapport geeft de Parlementaire onderzoekscommissie effectiviteit antidiscriminatie-wetgeving van de Eerste Kamer (hierna: de commissie) antwoord op de vraag wat de wetgever kan doen om discriminatie tegen te gaan. De Eerste Kamer constateert dat het discriminatie-verbod prominent in verdragen en wetgeving is neergelegd – het staat zelfs in artikel 1 van de Nederlandse Grondwet – maar dat er niettemin een kloof is tussen de wet en de praktijk. In de praktijk komt discriminatie immers veel voor, zo blijkt ook uit dit onderzoek. Hoe komt het dat die kloof er is, welke mechanismen leiden tot discriminatie en welke maatregelen helpen om discriminatie tegen te gaan? Deze vragen staan centraal in dit rapport. Daarbij heeft de commissie met name gekeken naar de rol van de wetgever. Er is gezocht naar de oorzaken van de kloof tussen wetgeving op papier en in de praktijk en mogelijke oplossingen daarvoor, waarbij het in het bijzonder gaat om de rol die het parlement speelt of kan spelen. Dit wetgevingsonderzoek ziet hoofdzakelijk op de medewetgevende taak van het parlement, maar de andere twee taken (als volksvertegenwoordiging en controleur van het overheidsbeleid) komen ook zijdelings aan de orde.

Wetten ontstaan niet in een vacuüm en hun werking van wetten is (mede) afhankelijk van diegenen die de wet in praktijk brengen: beleidsmakers, uitvoerders en vooral het sociale of institutionele veld of domein waarin de wetten zijn bedoeld te werken. Al deze actoren beïnvloeden elkaar. Er is voor het onderzoek naar de oorzaken van de kloof daarom ook gekeken naar deze actoren en natuurlijk in de eerste plaats naar de mensen om wie het gaat: zij die discriminatie ervaren. Zij vormen de eerste toetssteen voor de vraag of wetgeving, beleidsvorming en uitvoering al dan niet effectief zijn of zelfs discriminerend uitwerken. Daarnaast zijn de ervaringen van burgers input voor de (doorlopende) evaluatie van wetgeving, beleid en uitvoering en mogelijk voor aanpassing, vernieuwing of afschaffing ervan. In het onderzoek is niet beoordeeld of al die discriminatie-ervaringen onder de juridische definitie van discriminatie vallen. Centraal stond de vraag waardoor die ervaringen worden veroorzaakt, hoe die oorzaken kunnen worden weggenomen en welke taak daarbij voor de wetgever is weggelegd.

Het onderzoek naar genoemde kloof is door middel van literatuuronderzoek en interviews verricht op vier deelterreinen: de arbeidsmarkt, het onderwijs, de sociale zekerheid en de politie. Op basis hiervan heeft de commissie openbare gesprekken gevoerd. Van de vier deelonderzoeken is een afzonderlijk rapport gemaakt die als bijlagen bij dit hoofd rapport zijn gevoegd. Er is gekozen voor deze vier domeinen omdat ze verschillen in de mate van overheidsbemoeienis bij de uitvoering, zodat de gekozen domeinen op een schaal van veel naar minder overheidsbemoeienis kunnen worden geplaatst: politie – sociale zekerheid – onderwijs – arbeidsmarkt. Daardoor kunnen algemenere uitspraken worden gedaan, ook over andere sectoren, zoals de woningmarkt en de gezondheidszorg.

Hetzelfde geldt voor de discriminatiegronden. Het onderzoek is beperkt tot de gronden: ras/ethniciteit, geslacht, leeftijd en beperkingen. Hoewel seksuele geaardheid en levensovertuigingen niet expliciet onderzocht zijn, is de uitkomst van het onderzoek waarschijnlijk ook relevant voor deze en andere gronden. Voor de vergelijkbaarheid van de domeinen heeft de commissie ervoor gekozen de grond ethniciteit binnen alle vier de domeinen aan de orde te laten komen.

Mechanismen die discriminatie veroorzaken

Discriminatie heeft allerlei oorzaken, zo blijkt ook uit dit onderzoek. Het kan voortkomen uit aversie, een diepgewortelde weerzin tegen groepen personen met bepaalde identiteitskenmerken. Het kan voortkomen uit vooroordelen waarvan mensen zich niet eens bewust zijn. Het kan voortkomen uit de gedachte dat personen met bepaalde identiteitskenmerken bepaalde risico's meebrengen, bijvoorbeeld dat oudere werknemers vaker verzuimen of dat voor mensen met een beperking dure aanpassingen nodig zijn. Het kan voortkomen uit praktijken of procedures die (meestal onbedoeld) systematisch in het nadeel van bepaalde groepen werken. Er is dan geen duidelijke dader van discriminatie aan te wijzen. De discriminatie is het gevolg van een bepaald systeem, van op het oog neutrale processen of een combinatie van in zichzelf neutrale factoren, of van een bestaande structuur, organisatiecultuur of andere traditioneel gegroeide praktijken. In dat geval wordt gesproken over institutionele discriminatie. De commissie heeft zich met name daarop gericht en is nagegaan welke oorzaken en vooral mechanismen tot discriminatie leiden, omdat daar waarschijnlijk de meeste kansen voor de wetgever liggen om effectieve maatregelen te treffen.

De volgende mechanismen zijn gevonden:

- De hardnekkigheid van (organisatie)culturen. Voor 'culturele nieuwkomers' is het lastig in een bestaande cultuur te stappen. Hun komst kan tot spanning leiden als oudgedienden in een organisatie of bedrijf willen vasthouden aan hun cultuur, omgangsvormen en positie.
- Onvoldoende rekening houden met de kwetsbaarheid van bepaalde burgers in wetgeving en beleid. Die kwetsbaarheid kan bestaan uit een gebrek aan zelfredzaamheid (doenvermogen) of een zwakke sociaaleconomische positie. De wetgever gaat enerzijds teveel uit van de rationele burger en anderzijds is er te weinig vertrouwen in de moraliteit van burgers.
- Er wordt vaak onbewust uitgegaan van de zogenoemde normburger. Het gaat dan over het algemeen om de wat oudere, niet-religieuze, heteroseksuele, westerse man zonder beperking.
- Neutraliteit lijkt een onschuldig en zelfs welkom begrip. Het suggereert dat iedereen dezelfde behandeling krijgt. Maar als neutraliteit wordt gebruikt om uit te drukken dat iedereen zich aan dezelfde dominante norm moet houden, benadeelt dat mensen die daar niet aan kunnen voldoen. Dan leidt neutraliteit tot discriminatie. Hetzelfde geldt voor uniformiteit. Bij te ver doorgevoerde uniformiteit is er onvoldoende ruimte voor individuele gevallen.
- Ook het gebruik van algoritmes kan tot discriminatie leiden. Dat kan bijvoorbeeld gebeuren als algoritmes worden gevoed met gevoelige persoonsgegevens zoals 'geboorteland' of 'postcode'. Dat wat uit het systeem rolt kan dan onbedoeld selecteren op (bijvoorbeeld) etnische afkomst en kan indirect discriminerend uitwerken. Met name zelflerende algoritmes leveren een risico op. Het is dan bijvoorbeeld onduidelijk op basis van welke gegevens bepaalde groepen personen worden aangewezen als risicogroep die extra moet worden gecontroleerd.
- Discretionaire ruimte van uitvoeringsorganisaties kan bij onvoldoende verantwoording afleggen ook tot discriminatie leiden, maar tegelijkertijd is die beslisruimte nodig om maatwerk te kunnen leveren.
- Taalgebruik kan als discriminerend worden ervaren. Denk aan termen voor mensen met een migratieachtergrond. Het woord 'allochtoon' was oorspronkelijk bedoeld als een neutrale term, maar heeft een negatieve klank gekregen en wordt niet meer gebruikt. Ook de aanduiding van huidskleur is nog altijd ingewikkeld. 'Blank' en 'zwart' zijn problematisch.
- Een bij-effect van de toegenomen aandacht voor discriminatie enerzijds en de strakke juridische definitie anderzijds zou kunnen zijn dat er ook meer ongegronde meldingen komen, dat wil zeggen meldingen die voortkomen uit negatieve ervaringen die in juridische zin geen discriminatie zijn.

Maatregelen tegen discriminatie moeten aansluiten op de onderliggende mechanismen om effectief te kunnen zijn.

De kloof tussen wet en praktijk

De kloof tussen wet en praktijk is niet uniek voor de discriminatiewetgeving maar is daar om verschillende redenen waarschijnlijk wel extra diep. Het is immers heel moeilijk om met wetgeving onderliggende opvattingen en moraal te veranderen en veel discriminatie is daarop terug te voeren. Discriminatie berust bovendien vaak op vooroordelen en angsten die moeilijk met wetgeving zijn weg te nemen. Bovendien zijn sociale druk en (organisatie) cultuur heel bepalend als het om discriminatie gaat en cultuur is eveneens moeilijk met wet- en regelgeving te veranderen.

Daarnaast is het voor werkgevers en onderwijsinstellingen onvoldoende duidelijk wat het discriminatieverbod in de praktijk van hen verlangt. Bovendien hebben zij meestal andere prioriteiten of krijgen ze tegenstrijdige opdrachten van de overheid. Dit geldt ook voor uitvoerende overheidsorganisaties als de politie en de sociale zekerheid instanties. Er is te weinig aandacht voor en zicht op structurele- en institutionele discriminatie. Dat komt ook doordat men bij discriminatie vaak vooral aan psychologische aspecten en interpersoonlijke verhoudingen tussen individuen denkt.

Verder zijn er nog allerlei problemen die het moeilijk maken dat de discriminatienorm wordt toegepast. Een van die problemen is de spanning tussen rechtsgelijkheid en de noodzaak van het bieden van maatwerk. Daarnaast kunnen concepten als neutraliteit, uniformiteit, tradities, normaliteit en redelijke functie-eisen, onbedoeld tot discriminatie leiden.

Het is niet effectief om het aanpakken van discriminatie alleen over te laten aan personen die discriminatie ervaren. Zij ondervinden veel obstakels op de weg naar het recht. Klachtprocedures zijn complex en ook als mensen klagen is het effect vaak gering omdat discriminatie moeilijk is aan te tonen en de gevolgen vaak niet meer zijn weg te nemen.

Het is evenmin succesvol om de discretionaire ruimte van uitvoeringsambtenaren in te perken. Uitvoeringsambtenaren moeten regels nu eenmaal altijd interpreteren in de context en hebben beslissruimte nodig om maatwerk te kunnen bieden, maar zij moeten hiervoor wel worden toegerust en hierover verantwoording afleggen.

Een afwegingskader

Het onderzoek naar onderliggende mechanismen van en oplossingen voor discriminatie op de vier domeinen heeft geresulteerd in een afwegingskader dat bestaat uit vragen die de wetgever zichzelf tijdens het wetgevingsproces zou moeten stellen om discriminatie te voorkomen dan wel tegen te gaan. Voor het parlement zijn deze vragen dan ook belangrijke toetsstenen om wetsvoorstellen te beoordelen. De vragen zijn ondergebracht bij zes hoofdthema's: vertrouwen, aandacht, normering en taalgebruik, eenvoud, verantwoordelijkheid en leiderschap, en heldere en effectieve (klacht)procedures. Het zijn geen nieuwe thema's maar dit onderzoek bevestigt de noodzaak om werk te maken van deze kernpunten.

Met dit afwegingskader kan het parlement bij het beoordelen van wetsvoorstellen beter meewegen of er (onbedoeld) een discriminerend effect kan optreden.

- **Vertrouwen**

Vertrouwen tussen overheid en burgers is de basis van een rechtvaardige samenleving. Het is van belang dat wetten worden geschreven in het vertrouwen dat burgers enerzijds goedwillend en deugdzaam zijn en anderzijds dat de zelfredzaamheid (het denk- en doen-vermogen) van burgers verschilt. De wetgever moet iedereen zoveel mogelijk in staat stellen zijn of haar capaciteiten te ontwikkelen en benutten en voorkomen dat groepen burgers structureel niet volwaardig kunnen meedoen aan de samenleving. De wetgever moet ook vertrouwen op de goede bedoelingen van werkgevers, onderwijsinstellingen en uitvoerings-ambtenaren, maar kan er tegelijk niet klakkeloos op vertrouwen dat zelfregulering discriminatie voldoende zal tegengaan. Ook omdat zij niet altijd weten wat de gelijkebehandelingsnorm en wetgeving precies van hen verlangt in de praktijk. Natuurlijk zijn in sommige gevallen sancties nodig, maar die moeten dan wel proportioneel zijn en niet het vertrouwen van goedwillende burgers ondermijnen.

- **Aandacht**

Van de wetgever is permanente aandacht voor discriminatie nodig en voor de personen die daarvan te lijden hebben. Aandacht is ook nodig voor onbedoeld discriminerende effecten van wetgeving. Gelijke behandeling zou als een onderwerp van aanhoudende zorg van de regering kunnen worden gedefinieerd. Tijdens het onderzoek bleek hoezeer aandacht door de betrokkenen met wie de commissie en de onderzoekers spraken, werd gewaardeerd. Van belang is het om gezien en gehoord worden, met empathie en onderkenning van discriminatie-ervaringen en problemen. Daarom moet de wetgever er op letten dat ook in het wetgevingsproces stemmen van betrokkenen zijn gehoord. Internetconsultaties zijn onvoldoende. Het is nodig groepen om wie het gaat proactief bij het wetgevingsproces te betrekken en daarvoor tijd in te plannen tijdens het wetgevingsproces. Ook in de uitvoering is het van belang dat er aandacht is voor burgers die discriminatie ervaren. Burgers hebben behoefte aan een menselijk aanspreekpunt en menselijk contact.

- **Normstelling en taalgebruik**

Het is van belang dat in elke wet die zich daarvoor leent een expliciete verwijzing naar het verbod op discriminatie is opgenomen. Uit het onderzoek blijkt dat de norm in de uitvoeringspraktijk, bij werkgevers- en onderwijsorganisaties onvoldoende geconcretiseerd is en prioriteit heeft. In de Memorie van Toelichting bij wetten zou kunnen worden verhelderd hoe de antidiscriminatienorm in de praktijk werkt binnen het domein waarvoor de wet is bedoeld. Voorzie in voldoende experimenteerruimte en ruimte en tijd om bij te sturen. Ga niet uit van de normburger, de normwerknemer. Categoriseer zo min mogelijk: vertaal groepskenmerken niet naar individueel niveau en individuele kenmerken niet naar groepsniveau. Normen zitten niet alleen in formele regels maar ook in het taalgebruik. Geef als wetgever het goede voorbeeld in discours, taalgebruik en framing. Pas op voor stigmatiserend taalgebruik en vooroordelen in wetteksten. Denk aan termen als: niet-leerbaren, thuiszitters, arbeidsongeschikten, laagopgeleiden en niet-westerse allochtonen. Let op gevoeligheden zonder krampachtig te zijn, wees respectvol en duidelijk.

- **Eenvoud**

De complexiteit van antidiscriminatiewetgeving en andere wetgeving leidt onder meer tot het niet gebruik maken van rechten en maakt het moeilijk voor individuen om een klacht te melden over discriminatie. Ook vallen mensen tussen de wal en het schip en verschillende kwetsbare groepen hebben daar het meeste last van. De wetgever moet zorgen voor overzicht en toegang tot het recht zo eenvoudig mogelijk maken. Van belang is ook de samenhang tussen wetgeving, beleid en uitvoering. Informatie moet goed toegankelijk zijn en er moet

een vertaalslag wordt gemaakt van de wetstekst naar voor burgers (en ook voor bijvoorbeeld werkgevers en onderwijsinstellingen) begrijpelijke regels. Er moet bovendien heldere samenhang zijn tussen maatregelen.

- **Verantwoordelijkheid en leiderschap**

Het is cruciaal dat de wetgever uitvoeringsorganisaties, werkgeversorganisaties en onderwijsinstellingen expliciet verantwoordelijkheid geeft om discriminatie tegen te gaan en erop toeziet dat verantwoordelijkheidsstructuren goed zijn georganiseerd. Daartoe kan de wetgever bijvoorbeeld streefcijfers opleggen en discriminatie-effectrapportages eisen.

In het wetgevingsproces zou erop moeten worden gelet of in randvoorwaardelijke sfeer voldoende wordt gedaan aan het toerusten van diegenen die in de praktijk verantwoordelijk zijn voor het directe contact met burgers. Versterk de professionaliteit van leidinggevendenden en het middenmanagement en geef uitvoeringsambtenaren expliciet de opdracht om de rechtmatigheidstoets niet naar de letter maar naar de geest van de wet uit te leggen en een evenredigheidstoets te verrichten. Zorg voor periodieke verantwoording afleggen over het gebruik van discretionaire ruimte. Om organisaties hiertoe in staat te stellen moeten zij voldoende middelen krijgen om die verantwoordelijkheden uit te oefenen; denk hierbij aan opleiding, tijd, ruimte en menskracht.

- **Heldere en effectieve (klacht)procedures**

Het is belangrijk om na te gaan of de huidige interne en externe klachtmogelijkheden voldoen. Is voldoende duidelijk waar door discriminatie getroffen personen hun recht kunnen halen, hoe zij een passende remedie kunnen krijgen en welke bewijslast zij hebben intern en extern? Daarnaast doet de wetgever er goed aan om te stimuleren dat organisaties op wie de normen van toepassing zijn heldere en effectieve procedures inrichten, bijvoorbeeld met betrekking tot werving, selectie en promotie. Geëist zou kunnen worden om (jaarlijks) hierover te rapporteren.

Het tegengaan van discriminatie is niet alleen een kwestie van wetgeving. Maar bij het beoordelen van wetsvoorstellen kan het parlement wel scherper opletten of ze niet onbedoeld tot meer discriminatie leiden. Zo kunnen we bijdragen aan een samenleving waarin iedereen gelijk wordt behandeld.

1. Inleiding

1.1 Aanleiding

Dit onderzoek begint met de verhalen van gewone mensen. Ze solliciteren eindeloos maar worden niet uitgenodigd, misschien wel omdat ze ‘te oud’ zijn of een ‘verkeerde’ achternaam hebben. Ze krijgen van collega’s geregeld grappig bedoelde vernederingen te horen over hun geaardheid. Ze vallen tussen de wal en het schip van de sociale regelingen, omdat ze te veel beperkingen hebben om zelfstandig te functioneren maar te weinig om ondersteuning te krijgen. Ze krijgen de baan niet, omdat men niet zit te wachten op jonge moeders in het team. Of ze krijgen met regelingen te maken die zo ingewikkeld zijn dat ze niet weten hoe ze er een beroep op kunnen doen.

Het zijn verhalen die we allemaal kennen. Het zijn verhalen die ook de leden van de commissie aan het hart gaan en voor al deze mensen hebben we ons werk willen doen. We weten dat het niet zomaar individuele verhalen zijn, omdat het soms per ongeluk misgaat. Discriminatie zit soms ook ingebouwd in onze instituties, zo weten we sinds de toeslagenaffaire en de ontdekking dat de Belastingdienst structureel mensen met bepaalde kenmerken beschouwde als een frauderisico. Of deze zogenoemde ‘systemische’ of ‘institutionele’ discriminatie bewust of onbewust plaatsvond en opzettelijk was of onbedoeld, voor de mensen die het betreft is deze discriminatie even schadelijk.

Naar veel van deze verhalen is al onderzoek gedaan. Vaak is dat gericht op specifieke discriminatiegronden zoals geslacht, ras, leeftijd, seksuele geaardheid of mensen met een beperking. Soms is er ook onderzoek dat in een specifieke sector van de samenleving kijkt naar discriminatie, zoals het onderwijs, de uitzendbranche of de Belastingdienst. Onderzoek naar meldingen en klachten bij de Nationale ombudsman of het College voor de Rechten van de Mens geeft inzicht in patronen van discriminatie.

Volgens het Sociaal en Cultureel Planbureau ervaart ruim een kwart van de Nederlanders discriminatie.¹ Vooral Nederlanders van Marokkaanse, Turkse, Antilliaanse en Surinaamse afkomst ervaren geregeld discriminatie. Zo’n 30 procent van de ondervraagden zegt bijvoorbeeld dat de politie hen meer in de gaten houdt dan anderen, veel meer dan het gemiddelde van 3 procent in het onderzoek.² Westerse heteromannen van 65 jaar of ouder, zonder beperking of handicap, ervaren de minste discriminatie. Ervaren discriminatie op grond van etniciteit in het onderwijs wordt benoemd door 30 procent.

Uit onderzoek in opdracht van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid in 2019 blijkt dat vier op de tien uitzendbureaus meewerkt als een opdrachtgever wil discrimineren op etniciteit.³

Het College voor de Rechten van de Mens kreeg in 2021 het hoogste aantal (sinds de oprichting van het College in 2012) verzoeken om een oordeel uit te spreken of er sprake is van verboden onderscheid of niet. Er werden 739 verzoeken ingediend om een oordeel over discriminatie (in 2020 waren dat 638 verzoeken en in 2019 waren dat 541 verzoeken). De meeste verzoeken gaan over handicaps en chronische ziekten en het aantal meldingen over onderscheid op basis van nationaliteit of ras stijgt snel.⁴

¹ Andriessen e.a. 2018 p. 147.

² Andriessen e.a. 2020, pp. 147-148, figuur 8.5.

³ Mystery calling onderzoek 2019.

⁴ Monitor Discriminatiezaken 2021 2022.

Meldingen bij antidiscriminatievoorzieningen (hierna: ADV's) en registraties van discriminatie-incidenten bij de politie zijn in 2020 aanzienlijk gestegen ten opzichte van 2019 (12 procent meer politieregistraties en 25 procent meer ADV-meldingen). 43 procent van de politieregistraties en 52 procent van de meldingen bij ADV's had te maken met discriminatie op grond van etniciteit.⁵ Deze cijfers over ervaren discriminatie zijn op verschillende manieren verkregen. Zo zijn de cijfers van het SCP verzameld via een steekproef van mensen aan wie een vragenlijst is voorgelegd.⁶ Bij het College gaat het echter om personen die uit eigen beweging een verzoek om een oordeel hebben gedaan. De meldingen bij de ADV's zijn eveneens van mensen die uit zichzelf ervaringen van discriminatie hebben gemeld. De politieregistraties daarentegen omvatten zowel aangiftes en meldingen van discriminatie door personen als registraties van incidenten door de politie die als discriminatie kunnen worden aangemerkt. Het is belangrijk te beseffen dat deze cijfers slechts een gedeeltelijk beeld geven van discriminatie-ervaringen in Nederland. Mensen vinden het vaak lastig discriminatie te herkennen, benoemen en melden.⁷ Daarom wordt slechts een klein deel van de ervaren discriminatie gemeld.⁸

Al dat onderzoek laat zien dat discriminatie bestaat en grote gevolgen kan hebben voor mensen. Discriminatie leidt niet alleen tot uitsluiting, achterstelling en stigmatisering, maar kan ook verdergaande gevolgen hebben zoals angst, stress, onzekerheid, boosheid, werkloosheid, armoede, frustratie, aantasting van het zelfbeeld, gevoel van afstand tot Nederland, minder vertrouwen in de samenleving/overheid en zelfs vertrek uit Nederland. Ook kunnen personen die discriminatie ervaren, gaan anticiperen op mogelijke uitsluiting of erdoor ontmoedigd raken, zodat zij bijvoorbeeld ervan afzien om te solliciteren. Discriminatie leidt zo op twee manieren tot het onbenut laten van talent. Verder kan discriminatie leiden tot isolatie, segregatie, polarisatie en radicalisering. Naar de impact van discriminatie-ervaringen (in de publieke ruimte) heeft het College voor de Rechten van de Mens in 2019 onderzoek verricht.⁹

Nederlanders met een Oost-Aziatische achtergrond krijgen scheldkanonnades naar hun hoofd geslingerd, worden nageroepen op straat en/of hun kinderen worden gepest vanwege hun uiterlijk en etnische afkomst. Er worden vaak bepaalde klanken of spleetogen nagedaan.

(Broekroelofs & Poerwoatmodjo 2021, p.4)

Een discriminatie-ervaring werkt vaak door. Zo blijkt dat ervaringen gevolgen hebben voor hoe iemand zich voelt. Maar liefst 62 procent van de mensen voelt zich na zo'n ervaring vernederd, 43 procent voelt zich onveilig of angstig en 39 procent geeft aan zich somber te voelen. Een gevoel van eenzaamheid komt iets minder vaak voor, maar toch bij een kwart (25 procent) van de deelnemers. Behalve emotionele impact, zien we ook een bredere sociale impact van discriminerend gedrag in openbare ruimten: 45 procent van de deelnemers geeft aan dat zij zich als gevolg van de incidenten meer op hun eigen groep of op bekenden zijn gaan richten (de getallen tellen niet op tot 100 procent, omdat de deelnemers voor meerdere opties konden kiezen). Dit geeft aan dat het meemaken van discriminatie ook tot afstand tussen groepen mensen kan leiden en daarmee afbreuk doet aan de sociale cohesie in de Nederlandse samenleving.

5 Van Bon e.a. 2021, p. 4, 22.

6 Andriessen e.a. 2020, pp. 28-29.

7 Andriessen 2017.

8 Het SCP gaat uit van slechts 3 procent: Andriessen e.a. 2020, pp. 62-63.

9 Veilig jezelf zijn in het openbaar – jaarlijkse rapportage mensenrechten in Nederland 2019.

Eerder onderzoek laat zien dat er allerlei oorzaken zijn voor het ontstaan en voortbestaan van discriminatie. Wij maken altijd (intuïtief) onderscheid tussen personen en tussen groepen. Dat hebben we nodig om de wereld om ons heen te begrijpen en daarin te functioneren. We reageren anders op ouderen dan op jongeren, anders op mannen dan op vrouwen, anders op mensen die onze taal spreken en cultuur delen dan op mensen die ons vreemder zijn, enzovoorts. Dit onderscheid is op zich onschuldig. Als voor het onderscheid geen ‘objectieve rechtvaardiging’ bestaat en dit nadeel oplevert voor groepen of individuen omdat zij tot een groep behoren, spreken we van discriminatie. Er is bijvoorbeeld sprake van een objectieve rechtvaardiging als iemand zonder rijbewijs solliciteert naar een baan als vrachtwagenchauffeur en een afwijzing krijgt. Dat is dan geen discriminatie. Het is wel discriminatie als diegene niet wordt aangenomen, omdat hij of zij bijvoorbeeld moslim is of een vrouw.

Ook voor discriminatie (het negatieve onderscheid) bestaan psychologische en andere redenen. Groepsgedrag, economisch voordeel, in stand houden van machtsverhoudingen, enzovoorts. Discriminatie botst echter op het principe dat ieder mens gelijkwaardig is en het botst met de norm dat men elkaar geen schade mag aandoen. Daarom is er een verbod op discriminatie opgenomen in allerlei verdragen en wetten. Het bekende artikel 1, met een expliciet verbod op discriminatie, is pas in 1983 in de Nederlandse Grondwet opgenomen. Maar al in de Staatsregeling van 1798 stond vermeld: “Alle Leden der Maatschappij hebben, zonder onderscheiding van geboorte, bezitting, stand of rang, eene gelijke aanspraak op derzelver voordeelen”.

Dat discriminatie veel voorkomt ondanks de wettelijke en grondwettelijke waarborgen, was een van de overwegingen in de Eerste Kamer om de motie Rosenmöller/Jorritsma-Lebbink c.s.¹⁰ op 3 november 2020 aan te nemen die leidde tot dit onderzoek. De motie stelde dat discriminatie in Nederland blijft voorkomen niet alleen tussen burgers onderling, maar ook bij overheidsdiensten en binnen sterk door de overheid gereguleerde sectoren en dat deze discriminatie soms een systemisch karakter heeft. De Eerste Kamer overwoog dat daarmee een kloof tussen de wet op papier en de wet in praktijk bestaat en vindt het – gezien de ernst van de problematiek – van belang om te onderzoeken wat de oorzaken zijn van het verschil tussen de wet op papier en de wet in praktijk, en waarom antidiscriminatiebepalingen in de wetgeving niet voldoende effectief zijn.

Het onderzoek is voorbereid door de Tijdelijke commissie voorbereiding parlementair onderzoek die een voorlopig onderzoekvoorstel schreef. Op 23 februari 2021 besloot de Eerste Kamer tot instelling van de Parlementaire onderzoekscommissie effectiviteit antidiscriminatiewetgeving (hierna: POC of commissie).

1.2 Onderzoeksvraag en deelvragen

Het rapport van de Tijdelijke commissie vormde het kader voor de opzet en vraagstelling van het onderzoek. De Tijdelijke commissie heeft vastgesteld dat met de term discriminatie in dit onderzoek wordt bedoeld op meer dan alleen verboden onderscheid in juridische zin. Het gaat om het maken van onderscheid dat op enigerlei wijze krenkend is of een ongerechtvaardigd nadeel oplevert. Anders gezegd: bij discriminatie is de menselijke waardigheid in het geding. De Tijdelijke commissie adviseerde om het onderzoek toe te spitsen op de rol van de overheid en – meer precies nog – de wetgever. Het is dus een wetgevingsonderzoek. Dit onderzoek raakt

¹⁰ Kamerstukken I, 2020/21, 35 570, E.

dus wel aan discriminatie in onderlinge contacten tussen mensen, maar niet alles past binnen dit onderzoek. Dat bijvoorbeeld bureaus elkaar onvriendelijk bejegenen vanwege culturele verschillen, is heel vervelend, maar de rol van de overheid en vooral van de wetgever is daar toch heel klein. Zelfs wanneer collega's op de werkvloer elkaar discrimineren, is er nog niet direct een taak voor de wetgever. Indirect wel, omdat de werkgever door de wet kan worden verplicht te zorgen voor een veilige werkomgeving, en dat heeft gevolgen voor hoe collega's met elkaar omgaan. Dit voorbeeld laat zien dat de afbakening nauw luistert. Het onderzoek richt zich dus op de oorzaken van de kloof tussen wetgeving op papier en in de praktijk en zoekt naar oplossingen daarvoor, waarbij het in het bijzonder gaat om de rol die het parlement speelt of kan spelen. Het parlement heeft een drievoudige taak:

1. Het is de vertegenwoordiging van het volk en geeft stem aan de wensen, grieven en belangen van burgers.
2. Het is de medewetgever die samen met de regering wetten tot stand brengt, aanpast en afschaft.
3. Het is de controleur van het beleid dat de overheid voert en waarvoor de regering in het parlement verantwoording aflegt.

Dit wetgevingsonderzoek ziet hoofdzakelijk op de wetgevende taak, maar de andere twee taken komen ook zijdelings aan de orde. Dit onderzoek geeft immers ook een stem aan de ervaringen en grieven van burgers en stelt uiteraard ook de vraag wat het tekortschieten van de wetten en regels al dan niet te maken heeft met de uitvoering van het beleid. De commissie heeft dus niet onderzocht wat het parlement of de regering in het verleden fout heeft gedaan. Het onderzoek is bedoeld om toekomstgericht na te gaan aan welke knoppen de wetgever kan draaien om discriminatie te voorkomen, dan wel te verminderen. Ook de informele gesprekken tijdens de deelonderzoeken en de openbare gesprekken waren daarop gericht. Ervaringen uit de praktijk zijn belangrijk om te ontdekken waar de haperingen zitten in de wisselwerking tussen wetgeving, beleid, uitvoering, effecten en ervaringen van burgers. De centrale vraag is steeds: wat kan de wetgever doen? Het onderzoek mondt uit in een afwegingskader dat de wetgever (regering en parlement) kan gebruiken om te bezien of een wetsvoorstel onbedoeld discriminerend kan uitpakken. Dit leidt tot de volgende formulering van de hoofdvraag voor het parlementair onderzoek:

Welke mogelijkheden heeft de wetgever om discriminatie tegen te gaan?

Deelvragen voor het onderzoek zijn:

1. Waardoor werken bestaande antidiscriminatienormen onvoldoende om discriminatie tegen te gaan?
2. Welke maatregelen (nationaal en internationaal) zijn beproefd niet succesvol bij het bestrijden van discriminatie?
3. Wat zijn gemeenschappelijke kenmerken van succesvolle maatregelen en wat zijn de gemeenschappelijke kenmerken van niet-succesvolle maatregelen?
4. Op welke wijze kunnen de antwoorden op de deelvragen 1-3 leiden tot een afwegingskader voor het toetsen van toekomstige wetgeving?

1.3 De aanpak van dit onderzoek

De aanleiding voor dit onderzoek is dat er een kloof is tussen de wet en de praktijk. De normstelling lijkt redelijk op orde, maar de praktijk is weerbarstig. Er is altijd ruimte tussen de wet en de naleving ervan in de praktijk. Dat is onvermijdelijk, de wet is algemeen en behoeft uitleg. Zoals de staatsrechtgeleerde Scheltema schreef: “De wetgever is eenvoudigweg niet in staat om alle gevallen die onder de wet zullen vallen, goed te overzien. Het rechtssysteem kan er dan ook niet van uitgaan dat de wetgever zijn regels ook voor al die gevallen heeft bedoeld”.¹¹ Hij geeft drie redenen waarom de wetgever niet alwetend is: de samenleving is veel te ingewikkeld, het mensbeeld van de wetgever is onrealistisch en wetten worden opgesteld voor een toekomst die niet bekend is.

Als het om het verbod op discriminatie gaat, is de norm duidelijk en algemeen bekend. De norm voor discriminatie staat in artikel 1 van de Grondwet en is zelfs gebeiteld in de bank voor het Binnenhof. Toch is voor veel mensen onduidelijk wat wel en wat niet discriminerend gedrag is. Daarom wordt in Hoofdstuk 2 ingegaan op wat we precies bedoelen met discriminatie. Daarbij kijken we ook naar de ontwikkeling van het begrip en de verschillende gronden van discriminatie. In dat kader beschrijft de POC ook de wijze waarop in dit rapport de discriminatieproblematiek is geanalyseerd, de actoren die daarbij een rol spelen en de vier domeinen die voor dit onderzoek gekozen zijn.

In het onderzoek wordt de discriminatieproblematiek vanuit vier domeinen in kaart gebracht en geanalyseerd:

1. de arbeidsmarkt;
2. het onderwijs;
3. de sociale zekerheid; en
4. de politie.

Het is onmogelijk om alle denkbare discriminatieproblemen te onderzoeken en omdat het bij de POC ging om een wetgevingsonderzoek, is gekozen voor vier domeinen waarin de overheid taken en diensten uitvoert of duidelijke regels oplegt, waar evident antidiscriminatiwetgeving van toepassing is en waar duidelijk sprake is van (ervaringen van) discriminatie. Bij de vier domeinen is sprake van een verschil in de mate van overheidsbemoeienis bij de uitvoering, zodat de gekozen domeinen op een schaal van veel naar minder overheidsbemoeienis kunnen worden geplaatst: politie – sociale zekerheid – onderwijs – arbeidsmarkt. De reden hiervoor is dat daarmee algemenere uitspraken kunnen worden gedaan, ook over andere sectoren zoals bijvoorbeeld de volkshuisvesting en de volksgezondheid.

Om dezelfde reden vond de commissie het zinvol om bij het onderzoek verschillende discriminatiegronden in beeld te laten komen: ras, geslacht, leeftijd en beperkingen. Hoewel seksuele geaardheid en levensovertuigingen niet expliciet onderzocht zijn, is de uitkomst van het onderzoek ook relevant voor deze en andere gronden (“op welke grond dan ook”, artikel 1 van de Grondwet). Voor de vergelijkbaarheid van de domeinen heeft de commissie ervoor gekozen etniciteit binnen alle vier de domeinen aan de orde te laten komen.

11 Scheltema 2021, p. 816.

In Hoofdstuk 3 wordt uitgebreid aandacht besteed aan de redenen waarom het bestaande systeem niet of onvoldoende werkt. Dit hoofdstuk is beschrijvend van aard: op basis van bestaande wetenschappelijke literatuur en evaluaties van de gelijke behandelingsnormen wordt een overzicht gegeven van bestaande kennis over de kloof tussen de wet en de praktijk, in het bijzonder om het voorkomen, aan de kaak te stellen en het tegengaan van discriminatie.

In Hoofdstuk 4 beschrijft het rapport de mechanismen die leiden tot discriminatie op grond van bestaande rapportages en de analyse van concrete discriminatieproblemen in dat domein. Daarvoor is veel bestaand onderzoek verzameld en zijn gesprekken gevoerd met respondenten. Concreet is nagegaan waar in het samenspel van wetgeving, beleid, uitvoering en ervaringen de problemen ontstaan.

Hoofdstuk 5 gaat vervolgens in op mogelijke oplossingen, waarbij naast de opbrengst van Hoofdstuk 4 ook kansrijke initiatieven uit andere landen in beeld komen. Een vraag is dan steeds wat de onderliggende verandertheorie (*Theory of Change*) is voor die oplossingen en of het plausibel is dat die verandertheorie inderdaad zal kunnen werken.

In Hoofdstuk 6 worden dan de onderzoeksvragen beantwoord en samengevat. Op basis daarvan wordt het afwegingskader gepresenteerd.

In Hoofdstuk 7 vindt een uitgebreide verantwoording plaats van de methoden van dataverzameling en wordt de voorgeschiedenis van het onderzoek beschreven.

Het juridisch kader is opgenomen in Bijlage 1. Bijlage 2 geeft een verkorte weergave van de deskundigenbijeenkomsten en de Bijlagen 3 tot en met 6 bevatten de deelrapporten over de vier domeinen.

Veel mensen hebben bijgedragen aan dit rapport met verhalen over hun eigen ervaringen of ervaringen van anderen. De Parlementaire onderzoekscommissie is hen daarvoor heel dankbaar. Niet alle inbreng is letterlijk in dit rapport terug te vinden, maar het heeft wel bijgedragen aan het onderzoek, als voorbeeld of ter inspiratie en in elk geval om de commissie er steeds aan te herinneren dat de wetgever er al het mogelijke aan moet doen om discriminatie tegen te gaan.

2. Discriminatie, het begrip en de context

Dit hoofdstuk gaat over het begrip discriminatie, over hoe dit in het onderzoek is geoperationaaliseerd en over de context van het onderzoek. Daarbij komen kort de discriminatiegronden aan de orde, voor zover die in het onderzoek zijn meegenomen. Daarna worden de belangrijkste actoren/schakels in ‘de keten’ of cyclus kort besproken: wetgeving, beleid en uitvoering (handhaving) en ervaringen. Deze actoren hebben een (extra) bijzondere, wettelijke verantwoordelijkheid om het publieke belang (non-discriminatie) te waarborgen. Natuurlijk zijn er veel meer relevante actoren. Sommige ervan komen ook in dit hoofdstuk aan de orde, andere – zoals werkgevers en onderwijsinstellingen – krijgen in de deelrapporten uitvoerig de aandacht. Rechterlijke instanties blijven buiten beschouwing. Wel wordt in dit hoofdstuk tot slot kort nader ingegaan op de vier domeinen waarop het onderzoek zich richt: de arbeidsmarkt, het onderwijs, de sociale zekerheid en de politie.

2.1 Wat is discriminatie?

Discriminatie is het schadelijk of benadelend onderscheid maken tussen individuen op basis van vooroordelen, omdat zij behoren tot groepen met bepaalde identiteitskenmerken. De kern van het discriminatieverbod is niet dat alle mensen gelijk zijn, maar dat zij gelijkwaardig zijn en dat zij in gelijke gevallen recht hebben op een gelijke behandeling. Voor de wetgever zijn mensen dus gelijkwaardig; de verschillen die er tussen hen zijn worden gerespecteerd. Aandacht voor die verschillen geeft hen de kans om volwaardig deel te nemen aan de samenleving en de eigen capaciteiten te ontwikkelen.¹²

De commissie gaat uit van het juridische discriminatiebegrip, zoals neergelegd in verdragen en (grond)wetgeving die overigens onderling niet altijd precies dezelfde definitie hanteren. Een puur juridische uitwerking van dit discriminatiebegrip is echter niet voldoende voor het onderzoek. Het zou immers kunnen zijn dat bepaalde vormen van discriminatie niet onder de huidige wettelijke formuleringen vallen. Zoals later zal worden besproken, is het bijvoorbeeld de vraag waarom bij discriminatie door overheidsinstanties (‘eenzijdig overheidshandelen’) het College voor de Rechten van de Mens vaak niet bevoegd is. Daarom gaat de commissie uit van de wat bredere definitie van discriminatie als het maken van onderscheid dat op enigerlei wijze krenkend is of een ongerechtvaardigd nadeel oplevert, of zodanig dat duidelijk is dat de benadeelde niet als gelijkwaardig mens wordt gezien.

Discriminatie kan het gevolg zijn van opzettelijke handelingen, maar ook van institutionele structuren of van gewoontes die in een groep of organisatie vanzelfsprekend zijn. Bovendien kan het behalve om expliciet beschermde gronden of identiteitskenmerken ook gaan om discriminatie “op welke grond dan ook”. Het kan dus ook gaan om gronden die nu (nog) niet expliciet in de Nederlandse Grondwet zijn opgenomen, zoals taal, eigendom of sociaaleconomische afkomst en statusgronden die wel in verdragen, Unierecht en wetgeving van andere landen zijn opgenomen. Daarmee onderkent de commissie dat het recht altijd in ontwikkeling en in beweging is en dat gronden die de samenleving vroeger nog niet als expliciet beschermingswaardig zag nu wel die bescherming krijgen. Dat geldt bijvoorbeeld voor de gronden ‘handicap’ of ‘chronische ziekte’ en ‘seksuele voorkeur’. Bewustwording over de gevolgen van (soms onbedoelde) discriminatie is belangrijk om het handelen van mensen, regels in organisaties en uiteindelijk ook wetgeving te verbeteren.

12 Vgl. de *capabilities approach* van Amartya Sen en Martha Nussbaum: Sen 2009; Nussbaum 2011.

2.2 Oorzaken van discriminatie

In de literatuur en ook tijdens de openbare gesprekken zijn verschillende vormen en oorzaken van discriminatie genoemd die waarschijnlijk om een verschillende aanpak (maatregelen) vragen. Onderscheiden worden onder meer:¹³

Aversieve discriminatie: discriminatie die voortkomt uit een diepgewortelde weerzin tegen groepen personen met bepaalde identiteitskenmerken (denk bijvoorbeeld aan discriminatie van lhbtq+, moslims, mensen met een donkere huidskleur).

“Mensen kijken bijvoorbeeld heel erg naar mijn baard. Zo zijn er mensen die het pakketje eerst voor mijn ogen uit willen pakken, mensen die zeggen: het is geen bom hè? Van die radicale opmerkingen. Vooral als ik mijn baard laat staan. Als ik geschoren ben, is er niets aan de hand.”

(Broekroelofs & Visser 2019, p. 22)

Onbewuste discriminatie: discriminatie die voortkomt uit vooroordelen waarvan mensen zich doorgaans niet bewust zijn.¹⁴ Denk aan het idee dat een directeur een westerse man van middelbare leeftijd is of dat oudere mensen minder flexibel en minder productief zijn.

“Mensen hebben allerlei beelden over groepen. Die hebben ze bewust of onbewust. Die laten ze meewegen in hun beslissingen, op de arbeidsmarkt bijvoorbeeld of op de woningmarkt. Als het gaat om beeldvorming en u afbeeldingen googelt van ‘directeur’, dan ziet u daar allemaal witte mannen in pak. Dat kleurt natuurlijk het beeld van hoe een directeur eruitziet. Dat kan onbewust meewerken bij selectiebeslissingen.”

Iris Andriessen (openbaar gesprek, 14 februari 2022)

Risicomijdende discriminatie: discriminatie die voortkomt uit de gedachte dat personen met bepaalde identiteitskenmerken bepaalde risico's meebrengen, bijvoorbeeld dat oudere werknemers vaker verzuimen of dat voor mensen met een beperking dure aanpassingen nodig zijn. Om tijd en kosten te besparen, kan een werkgever dan bijvoorbeeld besluiten ouderen en sollicitanten met een beperking niet uit te nodigen, zonder verder te kijken of de gepercipieerde risico's in het individuele geval überhaupt reëel zijn. Bij dit type discriminatie worden ideeën over het te verwachten risico en de verwachte productiviteit van een bepaalde groep toegeschreven aan individuele leden van die groep. Denk aan angst voor verlies van werkgelegenheid of woonruimte of aan het onbetaalbaar worden van het systeem van sociale zekerheid, of aantasting van binnen de samenleving dominante normen en waarden op basis van vermeende eigenschappen van leden van de groep.

“Ik ben ontslagen toen ik zwanger was, vond ik best discriminerend. Mijn contract liep af op mijn uitgerekende datum. Zijn reactie was: ik hoef geen reden op te geven want jouw contract loopt af.”

(Bemer 2020, p. 15)

¹³ O.a. Verhaeghe 2017, p. 11-17.

¹⁴ Verhaeghe 2017, p. 36.

Institutionele-, structurele- of systemische discriminatie (waaronder discriminatie door het gebruik van algoritmes): discriminatie die voortkomt uit praktijken of procedures die (meestal onbedoeld) systematisch in het nadeel van bepaalde groepen werken. Er is dan geen duidelijke dader van discriminatie aan te wijzen. De discriminatie is het gevolg van een bepaald systeem, van op het oog neutrale processen of een combinatie van in zichzelf neutrale factoren, van een bestaande structuur, organisatiecultuur of traditioneel gegroeide praktijken. Denk aan beloningsverschillen tussen mannen en vrouwen en wetgeving omtrent vrije dagen gebaseerd op christelijke feestdagen. Volgens Cadat-Lampe gaat het bij institutioneel racisme “om structurele achterstelling door beleid en om contexten die ongelijkheid creëren, uitvoeren, bevestigen, behouden én niet bestrijden”.¹⁵ Dit soort discriminatie betreft uitdrukkelijk geen intentioneel gedrag, maar de commissie neemt zoals gezegd in het onderzoek uitdrukkelijk ook onbedoelde discriminerende effecten mee.

In de praktijk is de overlap tussen de verschillende soorten discriminatie groot. Aversieve discriminatie kan bijvoorbeeld in meer of mindere mate bewust zijn.

In dit onderzoek wordt relatief veel aandacht besteed aan structurele kanten van discriminatie (ook wel institutionele of systemische discriminatie genoemd), omdat daar waarschijnlijk de meeste kansen voor de wetgever liggen om effectieve maatregelen te treffen. De oorzaak van institutionele discriminatie kan zijn dat een bepaalde groep (mannen, mensen met een Europese achtergrond, hetero's etc.) als norm wordt genomen (zie Hoofdstuk 4, paragraaf 3), of dat er regels worden gemaakt waarvan groepen mensen met beschermde identiteitskenmerken (onbedoeld) nadeel ondervinden.

Institutionele discriminatie is dus geen individuele aangelegenheid, maar de uitkomst van een combinatie van waarden, regels en gebruiken in organisaties, sectoren en in de samenleving. Die hebben altijd een geschiedenis die niet zomaar weg te denken valt. De samenleving is op een bepaalde manier gestructureerd en geïnstitutionaliseerd en veranderingen vinden slechts geleidelijk plaats. Tot aan de jaren 70 twijfelden bijvoorbeeld weinigen aan het kostwinnersmodel en de standaardverdeling van arbeid en zorg tussen mannen en vrouwen. Inmiddels is dit behoorlijk veranderd en wordt de relatief beperkte deelname van vrouwen aan typen betaalde arbeid of functies op managementniveau als vorm van (institutionele) discriminatie beschouwd.¹⁶ Dit voorbeeld laat zien dat opvattingen en praktijken slechts langzaam veranderen. Veel mannen en vrouwen, zijn (nog steeds) van mening dat vrouwen minder moeten werken als ze kinderen krijgen en dat gebeurt ook in de praktijk.¹⁷ Daardoor kan een domino-effect ontstaan. Als werkgevers (en/of werknemers) veronderstellen dat zij minder beschikbaar en toegewijd zullen zijn dan mannelijke collega's en vaker ziek of verhinderd zullen zijn door hun 'primaire' zorgtaken, dan zullen zij minder snel een voltijdse baan krijgen. Dat heeft vervolgens als effect dat vrouwen gemiddeld gezien minder promotie maken en economisch minder zelfstandig blijven, waardoor zij in relaties economisch afhankelijker blijven en na bijvoorbeeld een echtscheiding eerder klem komen te zitten. Zo wordt duidelijk dat achter individuele keuzes en praktijken diepgaande culturele processen en institutionele structuren schuilgaan. De wetgever zou bedrijven kunnen verplichten of motiveren om vrouwen meer kansen in hun organisaties te geven. Dat zal in de praktijk altijd op weerstand stuiten. Het gaat ook om individuele keuzes van mensen die al dan niet aan de verandering bijdragen. Het gaat daarnaast ook om allerlei regels en gewoonten die binnen een organisatie gelden, bijvoorbeeld dat medewerkers vanaf een bepaald functieniveau alleen maar fulltime kunnen werken. Dan is er niet alleen individuele

¹⁵ 'Pak ook institutioneel racisme aan', Movisie.nl.

¹⁶ Diversiteit in de top, tijd voor versnelling 2019; Artikel 142b Boek 2 Burgerlijk Wetboek, Stb. 2021.

¹⁷ Zie Bijlage 3 Deelrapport: Arbeidsmarkt.

gedragsverandering nodig, maar ook een verandering van de institutionele cultuur en het wegnemen van de structurele belemmeringen. Omdat waarden, gewoontes en regels voortdurend op elkaar inwerken, gaan cultuur- en institutionele veranderingen vaak zo langzaam.

2.3 Beschermde gronden/identiteitskenmerken

Het verbod op discriminatie is meestal gekoppeld aan een aantal expliciet beschermde identiteitskenmerken of gronden. De opsomming daarvan is niet in alle verdragen en wetten dezelfde. De in artikel 1 Grondwet, tweede volzin, expliciet opgenomen gronden zijn: godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras en geslacht. Artikel 1, onderdeel b, Algemene Wet gelijke behandeling (hierna: AWGB) verbiedt het maken van onderscheid tussen personen op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat. De lijst van kenmerken kan ook veranderen door de tijd heen. Per 1 december 2003 werd onderscheid op grond van handicap en chronische ziekte verboden en per 1 mei 2004 onderscheid op grond van leeftijd in respectievelijk de WGBH/CZ en de WGB/L. Momenteel behandelt de Eerste Kamer een voorstel tot grondwetswijziging in tweede lezing, waardoor handicap en seksuele gerichtheid als non-discriminatiegrond worden toegevoegd.¹⁸

Overigens is de opsomming nooit volledig. Artikel 1 van de Grondwet verbiedt in de tweede zin discriminatie “op welke grond dan ook”.¹⁹ Daarom wordt in dit onderzoek ook nagegaan of er sprake is van discriminatie wegens niet expliciet genoemde gronden. Te denken valt aan vormen van kwetsbaarheid, zoals een lage sociaaleconomische status of gebrekkig doenvermogen en denkvermogen.

In dit onderzoek besteedt de commissie, zoals gezegd, specifiek aandacht aan een selectie van gronden. In de volgende sub paragrafen lichten we deze nader toe.

Ras/Etniciteit; Religie en Nationaliteit

Onderzoek laat zien dat discriminatie op grond van ras/eticiteit binnen alle geselecteerde domeinen voorkomt en daarover wordt ook relatief vaak gerapporteerd.²⁰ Dat, en de actualiteit van *Black Lives Matter*, is de reden dat binnen alle domeinen een discriminatieprobleem is geselecteerd dat te maken heeft met etniciteit.

Discriminatie op grond van ‘ras’ komt aan de orde in het domein arbeid bij discriminatie in verband met etniciteit op de werkvloer; in het domein onderwijs bij het thema discriminatievrije onderwijsomgeving in het hoger onderwijs; in het domein sociale zekerheid bij het discriminatieprobleem fraudebestrijding en algoritmes en in het domein politie bij het discriminatieprobleem etnisch profileren.

De grond ‘ras’ omvat, in overeenstemming met het VN-Verdrag tegen rassendiscriminatie, kenmerken van fysieke, etnische, geografische, culturele, historische of godsdienstige aard. Verschillende termen zijn in de loop van de tijd gebruikt om deze categorie aan te duiden. Waar men vroeger bijvoorbeeld sprak over autochtoon en allochtoon, komen nu de begrippen

¹⁸ Kamerstukken I, 2009/10, 32 411, A.

¹⁹ Hirsch Ballin 2003, p. 6. Volgens Hirsch Ballin moet de tweede zin van artikel 1 van de Grondwet worden begrepen als een “precisering van wat ook al begrepen kon worden geacht in de eerste zin: een verbod namelijk om in wetgeving en beleid onderscheid te maken op andere gronden dan ‘gerechtvaardigde’, en een soort vermoeden van onrechtvaardigheid van onderscheidingen die gebaseerd zijn op de in de tweede volzin genoemde gronden”.

²⁰ Monitor Discriminatiezaken 2021 2022.

‘niet-westers’ en ‘migratieachtergrond’ regelmatig voor, maar beide hebben ook hun beperkingen en gebruiken wij alleen als we anderen citeren.²¹

In dit onderzoek is gekozen voor de term *etniciteit*. Daarmee is aangeduid dat mensen aan zichzelf of aan anderen een bepaalde *etniciteit* toekennen op grond van uiterlijke kenmerken, herkomst of cultuur.

De commissie gebruikt wel de term *rassendiscriminatie* als een herkenbaar begrip dat ook in het recht wordt onderkend, in het bijzonder in het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van *rassendiscriminatie* (zie verder Bijlage 1 Juridisch kader). Onder de grond ras valt ook *Ziganisme* of *Romafobia*, achterstelling en *racisme* jegens Roma en Sinti.²² De verwarring over wat precies onder ras valt (nationale herkomst? geboorteland? cultuur?)²³ was voor het College voor de Rechten van de Mens aanleiding om tijdens de openbare gesprekken aan te dringen op een verduidelijking van dit begrip ras door de wetgever (zie verder Hoofdstuk 5, paragraaf 2).

Nationaliteit (iets anders dan nationale herkomst) zegt in principe niets over *etniciteit*. Nationaliteit wordt toegekend door staten die het exclusieve recht hebben om te bepalen aan wie hun nationaliteit toekomt. Nationaliteit valt buiten het kader van dit onderzoek, tenzij onderscheid op grond van nationaliteit indirect tot onderscheid op grond van *etniciteit* of religie leidt. Nationaliteit is in artikel 1 van de Grondwet niet als expliciet beschermde grond genoemd, maar ook vreemdelingen vallen onder de bescherming van artikel 1 van de Grondwet. Immers, de Grondwet spreekt over “Allen die zich in Nederland bevinden...” Dat moet worden gelezen als allen die zich binnen de rechtsmacht van Nederland bevinden (dat wil zeggen dat artikel 1 van de Grondwet bijvoorbeeld ook geldt voor mensen op Nederlandse consulaten en marineschepen). Wel heeft Nederland zoals alle soevereine staten de vrijheid om immigratie te reguleren. Dat komt tot uitdrukking in artikel 2 van de Grondwet, dat in het eerste lid regelt wie Nederlander is en in het tweede lid dat de wet de toelating en uitzetting van vreemdelingen regelt. Het recht op gelijke behandeling geldt dus voor allen die zich in Nederland bevinden, zelfs voor degenen die zich onrechtmatig toelating hebben verschaft. Het blijft echter aan de Nederlandse overheid om te bepalen of zij recht op toelating hebben, waarbij de overheid uiteraard wel is gebonden aan internationale verdragen en EU-recht.²⁴ Nationaliteit wordt wel als expliciet beschermde grond genoemd in de AWGB.

Ook religie zegt in principe niets over *etniciteit*, maar onderscheid op grond van religie hangt in sommige gevallen samen met onderscheid op grond van *etniciteit* (zie Hoofdstuk 4, paragraaf 9 over meervoudige discriminatie). Dat kan het geval zijn als mensen uit landen komen met een specifieke dominant aanwezige godsdienst of wanneer bijvoorbeeld een leraar of werknemer automatisch aanneemt dat een bepaalde nationaliteit en religie samengaan. Ook onderscheid op grond van religie komt in dit onderzoek alleen aan de orde wanneer sprake is van die samenhang. Naast het verbod van discriminatie op grond van religie in artikel 1 van de Grondwet is in artikel 6 van de Grondwet de godsdienstvrijheid afzonderlijk geregeld.

21 De WRR stelde in 2021 voor de standaardindeling westers/niet-westers te verlaten voor een indeling op basis van herkomstlanden. Het CBS nam dit advies in februari 2022 in hoofdlijnen over en besloot tevens de term ‘migratieachtergrond’ niet langer te hanteren. (zie Mark Bovens e.a. 2021); ‘Nieuwe indeling bevolking naar herkomst’, www.cbs.nl.

22 Movisie maakte hierover een handreiking voor gemeenten: ‘Geen ruimte voor discriminatie’, movisie.nl; Zie ook Davidovic & Rodrigues 2010; Ljubic, 2011; Seidler e.a. 2021.

23 Artikel 1, eerste lid 1 van de International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Volgens dit artikel valt onder *rassendiscriminatie* ook discriminatie naar nationale of etnische herkomst of afkomst) zie verder Bijlage 1 Juridisch kader.

24 Terlouw 2010, p. 125-132. Dat betekent bijvoorbeeld dat de overheid een probleem zou hebben met artikel 1 van de Grondwet als de Nederlandse overheid alleen mensen met een bepaalde *etniciteit* bij binnenkomst aan bodyscans zou onderwerpen. Volgens het EHRM kan voor discriminatie op grond van ras zelden of nooit een rechtvaardiging bestaan: EHRM 13 december 2005, arrest (*Timishev t. Rusland*), par. 58). Zie ook EHRM 24 mei 2006, nr. 57325/00 (*D.H. e.a. t. Tsjechië*) en. EHRM 24 mei 2016, 38590/10 (*Biao t. Denemarken*).

Op je cv vermelden dat je actief bent in het bestuur van een islamitische organisatie vermindert de kans om uitgenodigd te worden op een sollicitatiegesprek aanzienlijk, zelfs als die ervaring relevant is voor de baan. Ook heb je minder kans om uitgenodigd te worden als je afkomstig bent uit een land dat als islamitisch wordt gezien.

(Di Stasio e.a. 2019)

Handicap/chronische ziekte/beperking

Discriminatie op grond van handicap of chronische ziekte is een betrekkelijk jonge wettelijke/verdragsrechtelijke grond. In artikel 1 van de Grondwet is het niet als expliciet beschermde grond genoemd, maar zoals gezegd is de grondwetswijziging aanstaande waarin een verbod op discriminatie op grond van handicap in artikel 1 van de Grondwet is voorzien. In de Nederlandse wetgeving is met de implementatie van de Europese antidiscriminatie richtlijn in 2003 gekozen voor een specifieke wet, de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte.²⁵ De ratificatie van het VN-verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap (IVRPH) in 2016 heeft de erkenning van non-discriminatie van mensen met een beperking verder vormgegeven en daarmee de maatschappelijke en juridische positie van deze groep versterkt. Er is sprake van een paradigmaverschuiving ten opzichte van hun positie. De medische benadering van deze groep heeft plaatsgemaakt voor het burgerschapsmodel, waarin niet de beperking, maar de mens als burger met al zijn rechten centraal staat. Het IVRPH is daar een expliciete uiting van en onderstreept de gelijkwaardigheid van mensen met en zonder beperking. Het begrip handicap is in de tijd aan verandering onderhevig. Het omvat personen met langdurige fysieke, mentale, intellectuele of zintuiglijke beperkingen. Er wordt wel gezegd dat een beperking pas een handicap wordt als de samenleving geen redelijke aanpassingen treft. Een handicap vloeit dus voort uit de wisselwerking tussen personen met functiebeperkingen en sociale en fysieke drempels die hen belet ten volle, effectief en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving. Een belangrijke voorwaarde voor het bevorderen van die participatie is het wegnemen van drempels en het treffen van doeltreffende aanpassingen. De introductie van deze wetgeving en de implementatie van het IVRPH hebben (nog) niet gezorgd voor een vermindering van ervaringen van achterstelling en discriminatie onder mensen met een beperking.²⁶

Er is regelmatig minder kans voor blinde en slechtziende werknemers door bestaande vooroordelen bij werkgevers; digitale ontoegankelijkheid en gebrek aan begeleiding.

(Reactie Wie denkt er met ons mee-oproep)

Achterstelling en uitsluiting van mensen met een beperking kan voortkomen uit validisme. Validisme is in Nederland weinig onderzocht en het perspectief van validisme komt nauwelijks voor in maatschappelijk debat.²⁷ Validisme houdt in dat mensen zonder beperking als de norm worden beschouwd en mensen met een beperking als afwijkend en minderwaardig.²⁸ Dit leidt onder andere tot negatieve beeldvorming over mensen met een beperking (passief, zielig, incompetent); de beschouwing van 'mensen met een beperking' als homogene in plaats van diverse groep; en achterstelling of uitsluiting van mensen met een beperking door de manier waarop de samenleving is ingericht.²⁹ Er kunnen vier vormen van validisme worden onderscheiden:

²⁵ Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

²⁶ Vermeij & Hamelink 2021; Andriessen e.a. 2020.

²⁷ Mogendorff 2015; Vermeij & Hamelink 2021, p. 35-35.

²⁸ Mogendorff 2015, p. 88.

²⁹ Mogendorff 2015, pp. 85-104; Vermeij & Hamelink, 2021, p. 34-35.

1. Cultureel validisme heeft betrekking op de manier waarop er in de samenleving wordt aangekeken tegen mensen met een beperking. Stigmatisering van mensen met een beperking legitimeert uitsluiting en marginalisering.
2. Institutioneel validisme gaat over problemen die mensen met een beperking ervaren door de manier waarop de maatschappij is ingericht. Dit gaat zowel over toegankelijkheid van de openbare en private ruimte als participatie in bijvoorbeeld onderwijs, arbeid en politiek.
3. Interactioneel validisme heeft betrekking op de dagelijkse omgang tussen mensen en de manier waarop mensen met een beperking worden benaderd en bejegend.
4. Verinnerlijkt validisme vindt plaats als mensen met een beperking zich conformeren aan de heersende opvattingen over henzelf en de daaruit voortvloeiende marginalisering. Dit heeft effect op de mate waarin mensen met een beperking ongelijkheid accepteren.³⁰

Eén van de grootste problemen die ik ervaar is de ontoegankelijkheid van de meeste gebouwen. Als ik de voordeur al niet eens door kan, kan ik er ook moeilijk gaan werken.

(Reactie Wie denkt er met ons mee-oproep)

In dit onderzoek komt discriminatie op grond van een beperking aan de orde in het domein arbeidsmarkt bij toegang tot het werk en in het domein onderwijs bij toegang tot het basisonderwijs.

Geslacht/gender; seksuele voorkeur

Bij de grond geslacht is op een aantal punten sprake van met de geslachtskenmerken samenhangende wezenlijke verschillen tussen vrouwen en mannen. Deze zijn kort samen te brengen onder 'vrouwen kunnen in beginsel kinderen baren'. In de AWGB is hiermee rekening gehouden door de uitzondering geslachtsbepaaldheid. Er mag echter niet te snel worden aangenomen dat deze verschillen altijd relevant zijn. Gemiddelde verschillen bijvoorbeeld in spierkracht hoeven zich niet op individueel niveau te manifesteren. Vrouwen kunnen in principe precies dezelfde functies vervullen als mannen en in de meeste beroepen kunnen zij ook tijdens een zwangerschap bijvoorbeeld heel goed werken tot aan het verlof. Toch komt zwangerschapsdiscriminatie veel voor en bouwen vrouwen minder pensioen op doordat zij veel meer dan mannen, vanwege de zorg voor het gezin, in deeltijd werken.³¹ Vrouwen zijn ook veel vaker dan mannen het slachtoffer van seksueel geweld.³² Op de werkvloer krijgen vrouwen significant vaker te maken met ongewenste seksuele aandacht van collega's of leidinggevendenden (2,8 procent van de vrouwelijke werknemers tegenover 0,8 procent van de mannelijke werknemers) of externen (8 procent tegenover 1,3 procent).³³ In het onderwijs krijgen meisjes vaker te maken met seksueel grensoverschrijdend gedrag door onderwijspersoneel.³⁴

Getalsmatig zijn vrouwen geen minderheidsgroep, maar zij hebben op vele maatschappelijke terreinen nog wel een achterstand ten opzichte van mannen in macht, positie, status en inkomen. Beroepen met een meerderheid aan vrouwen worden (financieel) lager gewaardeerd (Wet van Sullerot).³⁵

30 Den Brok & Lammerts 2008, p. 17-18; Deze typologie wordt ook gebruikt door het Sociaal en Cultureel Planbureau (zie: Vermeije & Hamelink 2021, p. 34-35).

31 'Zwanger en werk: dat baart zorgen', mensenrechten.nl; Zie Bijlage 3 Deelrapport: Arbeidsmarkt.

32 90% vrouw, 10% man zie: Samenvatting – 'Prevalentiemonitor Huiselijk Geweld en Seksueel Geweld 2020' CBS.nl; '12 miljoen Nederlanders slachtoffer van huiselijk geweld', wocd.nl; 'Jaarverslag CSG 2020', centrumseksueelgeweld.nl.

33 NEA Enquête 2020 2021, p. 21.

34 Ramakers e.a. 2020.

35 'Wet van Sullerot zweeft boven rechtersdiscussie', <https://dezesdeclan.wordpress.com/2014/09/05/wet-van-sullerot-zweeft-boven-rechtersdiscussie/>; Zie nader hierover Bijlage 3 Deelrapport: Arbeidsmarkt.

In plaats van over geslacht wordt ook gesproken over gender. Met sekse wordt meestal op het biologische verschil tussen mannen en vrouwen gedoeld, terwijl gender duidt op de culturele opvattingen over mannelijkheid en vrouwelijkheid. Onder genderidentiteit wordt verstaan datgene wat een persoon zelf ervaart als zijn of haar geslacht. Onder de grond geslacht vallen ook non-binaire en transgender personen.

Geslacht is de eerste discriminatiegrond die door de Nederlandse wetgeving werd beschermd door de Wet gelijke behandeling mannen en vrouwen. Aanvankelijk betrof die bescherming alleen de arbeid. Ook de Grondwet en de AWGB noemen geslacht expliciet als beschermde grond. (Seksuele) intimidatie is expliciet als vorm van discriminatie in de AWGB opgenomen.

In dit onderzoek komt de grond geslacht aan de orde bij het domein arbeid bij het discriminatieprobleem vrouwen en economische zelfstandigheid.

De discriminatiegrond seksuele voorkeur komt niet expliciet aan de orde in dit onderzoek, maar de inzichten die zijn opgedaan rond andere discriminatiegronden gelden ook voor het tegengaan van discriminatie op grond van seksuele voorkeur.

Leeftijd

Leeftijdsdiscriminatie is sinds 2004 met invoering van de Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid (WGBL) expliciet verboden. Het verbod van onderscheid op grond van leeftijd is daarmee betrekkelijk recent in de Nederlandse wetgeving neergelegd. De bescherming tegen discriminatie op grond van leeftijd wijkt af van die van de andere beschreven gronden. Het belangrijkste verschil is dat er ook voor directe discriminatie op grond van leeftijd een objectieve rechtvaardiging kan bestaan. Als daarvan sprake is, is leeftijdsdiscriminatie niet verboden. De Grondwet noemt de grond leeftijd niet expliciet. Ook is discriminatie op grond van leeftijd niet strafbaar in tegenstelling tot discriminatie op een van de hierboven genoemde gronden.³⁶ De bescherming betreft bovendien uitsluitend het terrein van de arbeid, niet het aanbieden van goederen en diensten. Het verbod op discriminatie omvat daarbij wel meer dan alleen het uitsluiten van kandidaten op grond van leeftijd bij werving en selectie. Ook op de toegang tot beroepsopleidingen, arbeidsvoorwaarden, ontslag, arbeidsomstandigheden en het lidmaatschap van werkgevers- en werknemersorganisaties is het discriminatieverbod van toepassing.

Dat de Nederlandse Grondwet zwijgt over leeftijd als discriminatiegrond is overigens niet uitzonderlijk. Ook in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens (1948) en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM, 1950) staat leeftijd niet expliciet vermeld als discriminatiegrond. Het Europees recht schenkt daarentegen wel aandacht aan leeftijdsdiscriminatie. Het is de katalysator geweest voor het Nederlandse verbod op leeftijdsdiscriminatie. In artikel 21 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie is bijvoorbeeld het non-discriminatiebeginsel neergelegd, waarin leeftijd expliciet als beschermde grond wordt genoemd. Artikel 25 van het Handvest suggereert ook een zorgplicht voor lidstaten om de rechten van ouderen te waarborgen: *“De Unie erkent en eerbiedigt het recht van ouderen een waardig en zelfstandig leven te leiden en aan het maatschappelijk en cultureel leven deel te nemen”*.

³⁶ Artikelen 137c t/m 137f en 429quater Wetboek van Strafrecht vermelden limitatief als discriminatiegronden ras, godsdienst of levensovertuiging, hetero- of homoseksuele gerichtheid of lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap.

Het Europese Hof van Justitie bepaalde in het arrest *Mangold* (2015) bovendien dat het principe van non-discriminatie (onder meer op grond van leeftijd) een algemeen beginsel van EU recht betreft.³⁷

De WGBL was noodzakelijk om de Nederlandse wet in overeenstemming te brengen met richtlijn 2000/78/EG (de Algemene gelijkebehandelingsrichtlijn).³⁸ In deze Europese richtlijn werd de grond 'leeftijd' geïntroduceerd als discriminatiegrond waar zowel werkgevers in de private als de publieke sector rekening mee dienen te houden. Op het moment dat de richtlijn werd geïntroduceerd, hadden de meeste lidstaten nog geen wettelijk verbod op leeftijdsdiscriminatie.³⁹

Ook binnen het Europees recht is het verbod op leeftijdsdiscriminatie op meerdere punten beperkt. Antidiscriminatiewetgeving beperkt zich ook hier tot het domein van de arbeidsmarkt, waarbij ten opzichte van andere discriminatiegronden meer ruimte wordt gelaten voor uitzonderingen. Het Hof van Justitie toetst aan een minder strikte standaard bij leeftijdsdiscriminatie dan bij andere discriminatiegronden.⁴⁰ De richtlijn laat lidstaten bovendien de ruimte om onder meer in het kader van de sociale zekerheid en werkgelegenheidsbeleid bij wet onderscheid te maken op leeftijd, mits dat onderscheid objectief gerechtvaardigd is.⁴¹ Denk daarbij bijvoorbeeld aan het minimumjeugdloon of het hanteren van doelgroepenbeleid bij begeleiding naar werk. Ook laat de richtlijn de mogelijkheid onverlet om bij cao of andere overeenkomst af te spreken om de arbeidsovereenkomst bij het bereiken van de pensioenleeftijd automatisch te laten eindigen ('verplicht pensioen').⁴² Tot slot verplicht het EU-recht overheden en werkgevers niet om speciale voorzieningen in te richten om de participatie van ouderen te bevorderen. Van dit soort 'positieve verplichtingen', is bijvoorbeeld bij de grond 'beperking' sprake.⁴³ Zo hebben werkgevers de wettelijke plicht om een doeltreffende aanpassing te treffen.

In dit onderzoek is gekeken naar leeftijdsdiscriminatie binnen het deelonderzoek arbeidsmarkt.

2.4 Actoren: de keten/ketting/cyclus

Doel van het onderzoek is na te gaan wat de wetgever kan doen om discriminatie tegen te gaan. De wetgever maakt wetten echter niet in een vacuüm.⁴⁴ De werking van wetten is (mede) afhankelijk van andere actoren die de praktijk bepalen: beleidsmakers, uitvoerders en vooral het sociale of institutionele veld of domein waarin de wetten zijn bedoeld te werken.⁴⁵ Het is daarom van belang om de positie van de wetgever te begrijpen in het geheel van relevante actoren. In onderstaande afbeelding zijn de vier hoofdschakels van het proces weergegeven.

37 HvJ EG 22 november 2005, ECLI:EU:C:2005:709, m.nt. M.R. Mok (*Mangold*).

38 *Kamerstukken II*, 2001/02, 28 170, nr. 3, p. 1.

39 Lahey 2010, p. 688.

40 Doron e.a. 2018, p. 309.

41 Artikel 6 lid 1 richtlijn 2000/78/EG.

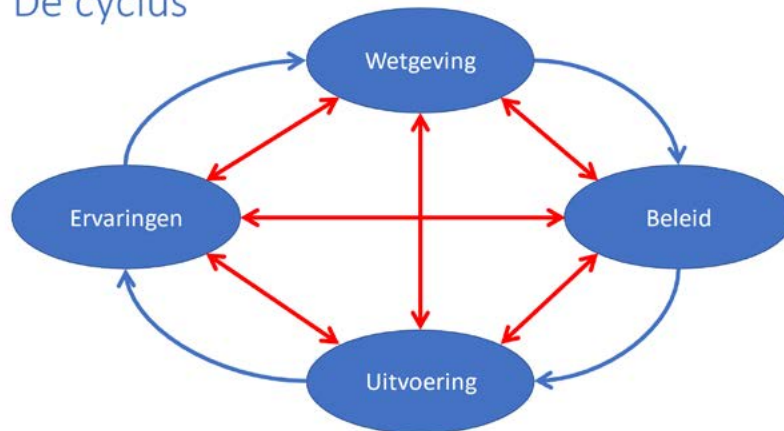
42 Doron e.a. 2018, p. 310-311.

43 Georgantzi 2018, p. 345; Doron e.a. 2018, p. 310.

44 Griffiths 1979-54, p. 339-374.

45 Moore 1973, p. 719-746.

De cyclus



De blauwe pijlen laten zien dat er geen sprake is van een lineaire keten, maar van een cyclus. De rode pijlen laten zien dat zelfs het beeld van de cyclus niet helemaal weergeeft hoe de schakels elkaar beïnvloeden. Er is in werkelijkheid een web van onderlinge invloeden. De afbeelding geeft overigens een versimpeld beeld van de relevante schakels. Zo spelen ook handhaving en rechtsbescherming een belangrijke rol. Voor de wetgever is het uiteraard van belang om ook die handhaving goed te regelen, maar voor die schakel is niet apart geanalyseerd.

Wetgeving is in de eerste plaats het resultaat van politieke besluitvorming, waarin het parlement, de volksvertegenwoordiging, samen met de regering de eindverantwoordelijkheid draagt. Wetgeving is daarmee een weerslag van het voorafgaande politieke debat en overeengekomen compromissen, met alle consequenties van dien voor de actoren die de wetgeving (moeten) vertalen naar concreet beleid, hier in de dagelijkse praktijk uitvoering aan geven en 'onderwerp' zijn van de wetgeving, het beleid en de uitvoering. Dit onderzoek betreft een zelfreflectie van een van de medewetgevers, de Eerste Kamer, waarbij de vraag is of en hoe de wetgever erin kan slagen om zo min mogelijk ruis te veroorzaken bij het voorkomen en bestrijden van discriminatie. De term ruis zegt hier vooral iets over de processen en niets over de problematiek. Ruis in het proces van wetgeving, beleidsvorming en uitvoering op het terrein van discriminatie kan vergaande gevolgen hebben voor betrokkenen en de samenleving. In de volgende subparagrafen gaan we kort in op de rollen van de verschillende actoren in dit proces.

Burgers met discriminatie-ervaringen

Burgers die discriminatie ervaren, zijn uiteraard een belangrijke schakel in de ketting. In de eerste plaats vormen zij de toetssteen voor de vraag of wetgeving, beleidsvorming en uitvoering al dan niet effectief zijn of zelfs discriminerend uitwerken. Daarnaast zijn de ervaringen van burgers input voor de (doorlopende) evaluatie van wetgeving, beleid en uitvoering en mogelijk voor aanpassing, vernieuwing of afschaffing ervan.

Waar in het onderzoeksrapport wordt gesproken over 'ervaren discriminatie', is niet bedoeld te schrijven dat discriminatie slechts iets subjectiefs is dat niet objectief kan worden vastgesteld. Voor de term 'ervaren' is gekozen, omdat de commissie:

1. in dit onderzoek niet oordeelt of er inderdaad sprake is van discriminatie in juridische zin; het onderzoek is in die zin niet normatief dat het geen oordeel geeft over die ervaringen;
2. ook de vraag moet stellen of er discriminatie is die net buiten de huidige juridische definitie valt, zodat de definitie of de wettelijke normering wellicht zou moeten worden aangescherpt.

De wetgever(s)

De wetgever is een Nederlands staatsrechtelijk en politiek begrip voor de combinatie van de beide Kamers van de Staten-Generaal en de regering.⁴⁶ Zij stellen wetten vast volgens een procedure die in artikel 82 van de Grondwet is vastgelegd. De wetgever is dus niet één actor, maar een combinatie van actoren. Dit onderzoek is een initiatief van de Eerste Kamer als onderdeel van de wetgevende macht. In het onderzoek wordt gezocht naar de mogelijkheden van de wetgever om discriminatie in de samenleving tegen te gaan. Daarbij wordt ook aandacht besteed aan wetgeving die niet direct gaat over het terugdringen van discriminatie, maar wel is gericht op het wegnemen van achterstanden en het voorkomen van uitsluiting. Ook gemeenten hebben een belangrijke taak bij het tegengaan van discriminatie. Hun rol komt in dit onderzoek slechts zijdelings aan de orde (zie Hoofdstuk 5, paragraaf 3).

Beleidsmakers

Wetgeving is over het algemeen ruim geformuleerd met het doel normen te stellen en de omstandigheden te schetsen wanneer en onder welke omstandigheden de norm zou moeten gelden. Voor het bereiken van de algemene doelen van wetgeving is nadere invulling nodig. Daarvoor stellen bestuursorganen beleidsregels op. Voor het maken van beleid bestaat geen uitdrukkelijke grondslag in de Grondwet of in een wet in formele zin. Beleidsregels hebben in principe alleen interne werking binnen het bestuur en zijn dus geen algemeen verbindende voorschriften. Toch kunnen burgers zich bij de rechter beroepen op beleidsregels als het bestuur hiermee bepaalde verwachtingen heeft gewekt bij de burger.⁴⁷ Volgens artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht is het bestuursorgaan gebonden aan de eigen bestuursregels, tenzij dat onevenredige gevolgen heeft.

Er is een scala aan beleidsmakers. In de eerste plaats de ministers die de eindverantwoordelijkheid voor het beleid dragen en de binnen de ministeries werkzame ambtenaren. Daarnaast wordt veel beleid decentraal gemaakt, bijvoorbeeld door gemeenten en provincies, maar ook door aangewezen organen als arbeidsmarktregio's en gespecialiseerde overheidsorganisaties, zoals de Belastingdienst.

Beleidsregels zijn dus niet opgenomen in de wet, maar bieden daar een uitwerking van. Omdat wetgeving niet uit zichzelf werkt en dit zeker geldt voor antidiscriminatiewetgeving (zie hieromtrent het volgende hoofdstuk) is de uitwerking ervan in beleidsregels van groot belang. Er is daarbij onderscheid tussen beleid van bijvoorbeeld een ministerie of gemeenten en het concrete uitvoeringsbeleid van de uitvoeringsorganisatie, zoals het UWV in de sociale zekerheid. Overigens hebben ook gemeenten een rol bij het uitvoeren van beleid in het sociaal domein.

⁴⁶ De wetgever maakt wetten in formele zin. Wetten in materiële zin zijn besluiten van daartoe bevoegde organen die algemeen verbindende voorschriften bevatten en hoeven niet noodzakelijk afkomstig te zijn van regering en Staten-Generaal gezamenlijk. Algemeen verbindende voorschriften kunnen bijvoorbeeld worden uitgevaardigd door de regering (algemene maatregel van bestuur) of door een minister (ministeriële regeling).

⁴⁷ De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in een uitspraak van 29 mei 2009, ECLI:NL:RVS:2019:1694, een leidraad gegeven hoe het vertrouwensbeginsel moet worden uitgelegd. De afdeling legt in deze uitspraak over het omgevingsrecht meer de nadruk op hoe een uitlating bij een redelijk denkende burger overkomt en minder op wat het bestuursorgaan daarmee bedoelde. In deze zaak heeft staatsraad-advocaat generaal Wattel een conclusie uitgebracht.

Uitvoerende organisaties en professionals

Uiteindelijk moeten wetgeving en beleid worden toegepast en nageleefd waar zij zijn bedoeld; door individuele huishoudens, op de werkvloer, in het onderwijs, op straat. Daarom zijn er vele overheids- of semioverheidsorganisaties die tot taak hebben bepaalde wetgeving of beleid in de praktijk uit te voeren of toe te zien op de naleving en de handhaving van wetgeving of beleid. Uitvoeringsorganisaties doen niet allemaal hetzelfde. Sommige houden zich bezig met uitvoering: ze passen zelf regels toe, verlenen subsidies, kennen uitkeringen toe, verlenen vergunningen, leggen heffingen op. Andere uitvoeringsorganisaties zien toe op naleving van regels door burgers en bedrijven. Deze organisaties hebben meestal ook handhavingsbevoegdheden en mogelijkheden om naleving af te dwingen. Uitvoerings- en handhavingsinstanties zijn ondanks eventuele verzelfstandiging nog steeds instanties die wet- en regelgeving uitvoeren.⁴⁸

De gelijke behandelingswetgeving is gericht op private en semi-private instellingen en organisaties. Voor dit onderzoek zijn dat met name bedrijven en onderwijsinstellingen, maar de uitkomsten zijn ook relevant voor organisaties in de zorg, volkshuisvesting, enzovoorts. Net als uitvoeringsorganisaties hebben zij een taak bij de implementatie van wetgeving en beleid. Er bestaan verschillende gradaties in de mate van overheidsbetrokkenheid bij dit soort organisaties en instellingen. Onderwijsinstellingen zijn vaak private actoren die overheidstaken (of althans publieke taken) uitvoeren. Bedrijven zijn private actoren die meestal geen overheidstaken uitvoeren, maar zich wel aan de regels moeten houden en ook een bijdrage leveren aan het algemeen belang. Bovendien zijn zij als sociale partners nauw betrokken bij de totstandkoming van arbeidsmarktbeleid. Zo zijn belangenorganisaties als VNO-NCW, MKB-Nederland en LTO Nederland vertegenwoordigd in een publiekrechtelijk adviesorgaan als de SER. Ook brancheorganisaties vormen vaak een schakel binnen de uitvoering van arbeidsmarktbeleid. Op onderdelen spelen bij private organisaties en instellingen soortgelijke processen als bij uitvoeringsorganisaties. De cultuur binnen bedrijven en instellingen is bijvoorbeeld evenzeer als de cultuur binnen uitvoeringsorganisaties een relevante factor als het gaat om discriminatie (zie hierover Hoofdstuk 4 paragraaf 1). Hetzelfde geldt voor de verantwoordelijkheid voor een discriminatievrije werk- en onderwijsomgeving die bedrijven en onderwijsinstellingen hebben.⁴⁹

Van alle overheidsactoren komen uitvoeringsambtenaren, zoals politieagenten en medewerkers van een sociale dienst het meest direct met burgers in aanraking. Zij zijn bepalend voor de dagelijkse uitvoeringspraktijk en voor de ervaringen die burgers met de overheid hebben, en daarmee voor de effectiviteit van wetgeving en beleid en voor het beeld en de legitimiteit van en het vertrouwen in de overheid. De wijze waarop uitvoeringsambtenaren omgaan met wet- en regelgeving en de wijze van uitvoering, bepaalt uiteindelijk hoe het beleid er in de praktijk uitziet en hoe burgers het beleid ervaren. Waar de wet bijvoorbeeld voorschrijft wie onder welke omstandigheden een uitkering krijgt, is het aan de uitvoerende ambtenaar om te bepalen of deze omstandigheden zich daadwerkelijk voordoen. Dat is relatief eenvoudig bij de uitvoering van de AOW (het vaststellen van de leeftijd is voldoende), maar veel ingewikkelder als het gaat om de vraag of iemand al dan niet onvrijwillig werkloos is geworden bij een arbeidsconflict. Uitvoerende professionals hebben dus altijd beleidsruimte, al verschilt de mate van beleidsruimte sterk per wetsterrein en uitvoeringsinstantie. Deze ruimte leidt ertoe dat er verschillen ontstaan in de uitvoering. Dat is minder het geval bij landelijke instanties zoals het UWV dan bij meer lokale uitvoerders zoals de politie en gemeenten. Lokale omstandigheden verschillen altijd en de uitvoeringsprofessionals moeten daarop hun keuzes baseren.

⁴⁸ Zie Kamerstukken I, 2012/13, C, A-B.

⁴⁹ Havinga en Groenendijk wezen al in 1999 op de belangrijke rol van normadressaten voor de algemene sociale werking van de gelijke behandelingswetgeving. (zie Havinga e- Groenendijk 1999, pp. 495-514).

Het werk van deze uitvoeringsambtenaren is in het licht van dit onderzoek van groot belang, omdat zij de schakel vormen tussen de burger en de overheid. Zij hebben het directe contact met de burger en nemen dagelijks beslissingen die van invloed zijn op het leven van burgers.⁵⁰ De te hanteren regels en doelstellingen die uitvoeringsambtenaren worden geacht na te streven, zijn echter soms zeer streng en soms juist vaag en soms zelfs inherent tegenstrijdig, zoals de dubbele opdracht aan uitvoeringsambtenaren om enerzijds burgers te helpen en anderzijds fraudeurs op te sporen. Daarnaast zijn de opdrachten vanuit de organisatie soms te abstract om eenvoudig te interpreteren en correct toe te passen (Wat is gelijke behandeling? Wat is grensoverschrijdend gedrag?). Soms zijn ze onderling ook slecht te verenigen. Zo moeten zij burgers op individuele basis helpen en vaak tegelijkertijd efficiënt omgaan met hun beschikbare tijd en middelen, waardoor formalistische besluitvorming op de loer ligt of zij hun toevlucht nemen tot besluitvorming op basis van algoritmes. De professionaliteit van uitvoerende ambtenaren is enerzijds cruciaal voor een adequate uitvoering van de wet, terwijl deze ambtenaren anderzijds niet altijd even goed door hun organisatie zijn te controleren. Het is ook relevant of een ambtenaar de vrijheid voelt en heeft om te werken vanuit de geest van de wet of de letter van de wet. Wat is de cultuur in de organisatie, wat is zijn opdracht, ook met het oog op de rechtmatigheidseisen die aan sommige organisaties gesteld worden.

Uitvoerende professionals maken, met het oog op een efficiënte uitvoering, geregeld gebruik van sociale categorisering.⁵¹ Dit categoriseren kan ten koste gaan van gelijkheid en rechtszekerheid, bijvoorbeeld als een bepaalde categorie (alleenstaande moeders) vergevingsgezinder wordt behandeld dan een andere categorie (werkloze schoolverlaters). De eigen invulling van normen door uitvoerende professionals kan echter ook tot meer sociale rechtvaardigheid leiden: als zij bijvoorbeeld door het bieden van maatwerk rekening houden met individuele omstandigheden van het geval, zoals kwetsbaarheid of gebrekkig doenvermogen. Voortdurende reflectie op hun dagelijks handelen, zowel door de professionals zelf als door hun organisaties en bestuurlijk verantwoordelijken, is daarom een belangrijk onderdeel van het borgen van de democratische legitimiteit van de wet- en regelgeving. Dit kan ertoe leiden dat de invulling en resultaten van de uitvoering nieuwe wetgeving en beleid noodzakelijk maken. Dit is een voorbeeld van de wisselwerking in het kettingmodel. Wet- en regelgeving worden gevoed door ervaringen van uitvoeringsambtenaren en van hun cliënten, de burgers.

Andere actoren

Naast bovengenoemde actoren zijn er veel andere actoren die een rol spelen bij discriminatiebestrijding, zowel nationaal als internationaal. In internationaal verband zijn dat bijvoorbeeld het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, het Europees Hof van Justitie (dat onder meer toeziet op de naleving van het EU-Grondrechtenhandvest), het EU-Grondrechten Agentschap en de Europese Commissie tegen Racisme en Intolerantie van de Raad van Europa. In Nederland zijn onder meer de Nationaal Coördinator tegen Discriminatie en Racisme, de Nationaal Coördinator Antisemitismebestrijding, het College voor de Rechten van de Mens, de Nationale ombudsman en inspecties en de gemeentelijke antidiscriminatievoorzieningen betrokken bij de bestrijding en preventie van discriminatie. Zij zijn met toezichthoudende en adviserende taken belast. Verder zijn er tal van kennis- en onderzoeksinstituten, zoals het Sociaal en Cultureel Planbureau, de Sociaal Economische Raad, Atria en het Kennisplatform Integratie & Samenleving, die een monitoringsfunctie vervullen en van groot belang zijn voor het delen van kennis en expertise,

⁵⁰ Althans, als dat niet via computers gaat en het veeleer *screen level bureaucrats* zijn geworden (zie Bovens & Zouridis 2016; Bovens & Zouridis 2002).

⁵¹ Lipsky 2018.

bijvoorbeeld over werkzame interventies. Het maatschappelijk middenveld, waaronder ngo's, vervult een rol bij het verzamelen van expertise, bewustwording, signalering, advisering en preventie.⁵²

Met vertegenwoordigers van bovengenoemde actoren is tijdens het onderzoek gesproken, hetzij tijdens de deskundigenbijeenkomsten, hetzij door de onderzoekers als respondent, hetzij tijdens de openbare gesprekken. Enkelen hebben ook via de Wie denkt er met ons mee-oproep hun visie gegeven. Zonder hun informatie had dit rapport niet tot stand kunnen komen.

2.5 Domeinen

Zoals in Hoofdstuk 1 is beschreven, heeft de commissie het onderzoek beperkt tot vier domeinen met een verschillende mate van overheidssturing: de arbeidsmarkt, het onderwijs, de sociale zekerheid en de politie. Uit de inventarisatie is gebleken dat binnen al deze domeinen sprake is van een zodanige hoeveelheid discriminatieproblemen, dat ze niet allemaal in de beschikbare tijd grondig konden worden onderzocht. Daarom is een selectie van tien discriminatieproblemen gemaakt (voor een verantwoording van deze selectie zie de afzonderlijke deelrapporten in de bijlagen).

Binnen de domeinen is er sprake van een diversiteit aan actoren. In dit onderzoek gaat de aandacht met name uit naar actoren die zijn betrokken bij implementatie van wetgeving en beleid: uitvoerings- en handhavingsambtenaren, werkgevers, medewerkers van onderwijsinstellingen. Hier ligt mede een duidelijke taak voor de wetgever. Immers, het werk van de wetgever en de beleidsmakers is er uiteindelijk op gericht dat bovenstaande actoren hun werk goed kunnen doen, met oog voor de gelijke behandeling van burgers. Binnen alle domeinen is met een aantal van de relevante actoren gesproken. Hieronder worden eerst kort de vier geselecteerde domeinen besproken en de specifieke discriminatieproblemen daarbinnen; daarna wordt ingegaan op raakvlakken tussen de domeinen die een vergelijking van mechanismen en maatregelen interessant kunnen maken.

De arbeidsmarkt

Specifiek voor de arbeidsmarkt is dat er veel is overgelaten aan private partijen. Er is wel wetgeving die de verantwoordelijkheden van werkgevers en de rechten van werknemers regelt. Ook zijn de gelijke behandelingswetgeving en onder meer de Arbowetgeving, de Wet banenafpraak en het quotum arbeidsbeperkten expliciet gericht op werkgevers. Dit zodat de werkgevers als zodanig verantwoordelijk zijn voor een discriminatievrije werkomgeving en hiermee dus voor antidiscriminatie tussen werknemers onderling en door derden, zoals klanten. Bedacht moet verder worden dat werkgevers vaak pas in beeld komen op het moment dat personen die discriminatie ervaren al verschillende stadia van maatschappelijke uitsluiting/categorisering hebben doorlopen (denk aan het onderwijs, aanwezigheid rolmodellen en sociale prikkels). Dit kan bijvoorbeeld leiden tot negatieve zelfselectie bij sollicitaties.

“Als ze een flexibel iemand willen dan reageer ik niet eens, want ik ben niet flexibel. Ik heb jonge kinderen en ben alleen.”

(Bemer 2020, p. 13)

52 Verkenning naar een Nationaal Coördinator tegen Discriminatie en Racisme 2021, p. 16.

Om de structurele achterstelling van groepen werknemers op de arbeidsmarkt te bestrijden, is er wetgeving die werkgevers stimuleert of soms dwingt om de participatie van bepaalde groepen op de arbeidsmarkt te bevorderen. Het gaat dan bijvoorbeeld om vrouwen, mensen met een beperking of uit een etnische minderheidsgroep van wie statistieken aantonen dat zij een substantieel kleinere kans hebben om toegang te krijgen tot de arbeidsmarkt en binnen arbeidsorganisaties een veilige en betekenisvolle functie te verwerven, te behouden en/of daarin door te groeien. Het probleem reikt verder dan alleen bewuste uitsluiting en discriminatoire bejegening. Impliciet fungeert de traditionele kostwinner of ‘normmedewerker’ (een westerse man, zonder arbeidsbeperking) in meer of mindere mate als referentiekader voor wat als wenselijk en acceptabel geldt binnen een organisatie. De groepen werknemers die afwijken van deze zogenoemde normmedewerker dienen zich aan te passen, anders kunnen zij nadeel ondervinden. Het realiseren van gelijke kansen vergt daarom niet alleen aandacht voor instroom (werving en selectie), maar ook voor de manier waarop binnen organisaties met verschillen wordt omgegaan en iedereen tot zijn recht kan komen.

Met de wetgeving beoogt de wetgever zowel de centrale overheid en gemeenten als uiteenlopende maatschappelijke partijen (werkgevers- en werknemersorganisaties, andere belangenorganisaties) actief te betrekken bij het bevorderen van de arbeidsdeelname van uitlopende groepen.⁵³

Binnen het domein arbeidsmarkt is specifiek gekeken naar discriminatie op grond van een beperking bij toegang tot de arbeid, naar discriminatie op grond van leeftijd bij toegang tot de arbeid, naar discriminatie op de werkvloer op grond van etniciteit en andere gronden en naar de discriminatie van vrouwen wat betreft hun mogelijkheden tot het realiseren van economische zelfstandigheid.

Het onderwijs

Het is van groot belang dat het onderwijs zoveel mogelijk is gevrijwaard van discriminatie. Op school leren leerlingen hoe je op een gelijkwaardige manier met anderen omgaat.⁵⁴ Daartegenover staat het risico dat discriminatie-ervaringen op jonge leeftijd invloed hebben op het latere maatschappij-, mens- en zelfbeeld van volwassenen.

Discriminatie komt soms al voor bij de toegang tot het primair onderwijs, bijvoorbeeld als een school een kind met een beperking ‘wegadviseert’ voordat is onderzocht of de school zelf in de ondersteuningsbehoeften van het kind zou kunnen voorzien. Uit grootschalig onderzoek van het SCP naar de ervaringen van inwoners vanaf 15 jaar blijkt dat discriminatie “(...) op alle opleidingsniveaus en in alle onderwijsfasen in vergelijkbare mate ervaren [wordt]”.⁵⁵

Traditioneel staat de Nederlandse overheid op enige afstand van het onderwijs: scholen hebben een bepaalde mate van autonomie. Dit geldt niet alleen voor het bijzonder onderwijs (scholen die voortkomen uit particulier initiatief), maar ook voor het openbaar onderwijs.⁵⁶ Toch heeft de overheid stevige internationaalrechtelijke en (grond)wettelijke verplichtingen als het om het onderwijs gaat. Deze komen tot uiting in de onderwijswetgeving, de bekostiging en het

⁵³ Zie verder Bijlage 3 Deelrapport: Arbeidsmarkt.

⁵⁴ Grenzen stellen, ruimte laten 2021.

⁵⁵ Andriessen e.a. 2020, p. 68.

⁵⁶ Onderwijsvrijheid en overheidszorg 2019.

bijbehorende externe toezicht. Het gehele onderwijs (bijzonder en openbaar, van primair onderwijs tot hoger onderwijs) valt expliciet onder de AWGB.⁵⁷ Alle scholen zijn daarmee verplicht om zorg te dragen voor een discriminatievrije leeromgeving.⁵⁸

Binnen het domein onderwijs zijn de volgende twee thema's voor nader onderzoek geselecteerd: discriminatie op grond van een beperking bij toegang tot het basisonderwijs en etnische discriminatie in de leeromgeving in het hoger onderwijs.

De sociale zekerheid

“Sociale zekerheid is er voor burgers die, door wat voor omstandigheden dan ook, een beroep kunnen doen op overheidsmiddelen omwille van hun bestaanszekerheid. Er is expliciet voor gekozen om dit als een solidariteitsarrangement van en door de overheidsbureaucratie te organiseren.”⁵⁹

Het terrein van de sociale zekerheid kenmerkt zich door complexe wet- en regelgeving en grote uitvoeringsorganisaties die deze wetten moeten interpreteren en toepassen. Die uitvoeringsorganisaties krijgen daarbij van de wetgever de dubbele boodschap: enerzijds moeten zij fraude aanpakken en anderzijds moeten zij hulp verlenen. Bovendien gaat het veelal om kwetsbare burgers die zich in een afhankelijkheidsrelatie tot de overheid bevinden en de weg in het web van normen soms slecht weten te vinden. Zij worden geconfronteerd met bureaucratische verplichtingen (formulieren), een zware bewijslast en weinig ruimte om fouten te maken. In het onderzoek is daarom onder meer gekeken naar het niet-gebruik van voorzieningen en de vraag of discriminatie daarbij een rol speelt.

De toeslagenaffaire heeft het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid ertoe gebracht om een inventarisatie van mogelijke discriminatoire uitkomsten te maken en om op politiek niveau aandacht hiervoor te vragen. Uitvoeringsorganen als het UWV, de Nederlandse Arbeidsinspectie en de SVB hebben het onderwerp op de agenda gezet en brengen periodiek verslag uit van bevindingen over mogelijk discriminerende effecten van computermodellen. Wetenschappers en belangenbehartigers wijzen erop dat discriminatie denkbaar is en dat discriminatie veroorzaakt kan worden door de aard van de data die in een algoritme worden ingevoerd. Die data kunnen de weerslag van vooroordelen zijn. Inmiddels zijn enkele gemeenten gestopt met het toepassen van algoritmes bij opsporing van bijstandsfraude vanwege ethische bezwaren, maar ook vanwege de hoge kosten van een dataverwerkingssysteem.

Het domein sociale zekerheid valt niet onder de AWGB, omdat sprake is van eenzijdig overheidshandelen, tenzij bij de sociale voorzieningen onderscheid wordt gemaakt op grond van ras/etniciteit.⁶⁰

Binnen het domein sociale zekerheid is onderzoek gedaan naar gebruik van algoritmes bij fraudebestrijding en naar niet-gebruik van voorzieningen door mensen die daar wel recht op hebben.

57 Voor bijzondere scholen bepaalt deze wet dat onderscheid in sommige omstandigheden gerechtvaardigd kan zijn, nl. (in grote lijnen) om de school de mogelijkheid te geven de eigen grondslag waar te maken in het onderwijs (*Grenzen stellen, ruimte laten* 2021, p. 44). Dit vloeit voort uit de vrijheid van onderwijs en de daarmee samenhangende vrijheid van geloof/levensovertuiging en de opvoedingsvrijheid van ouders. In essentie gaat het hierbij om de blijvende erkenning van het pluriforme karakter van de Nederlandse samenleving – ook als het gaat om wezenlijke vragen – en het voorkomen van het schrikbeeld dat een (politieke) meerderheid zijn visie op het leven en het samenleven via het onderwijs oplegt aan minderheden. (*Onderwijsvrijheid en overheidszorg* 2019, p. 61).

58 Zie verder Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs.

59 Frankowski e.a. 2021, p. 10.

60 Zie verder Bijlage 5 Deelrapport: Sociale zekerheid en Bijlage 1 Juridisch kader.

De politie

Voor het domein politie heeft de commissie gekozen vanwege de hoge mate van betrokkenheid van de regering: de politie wordt centraal en rechtstreeks aangestuurd door de minister. De politie is daarom bij uitstek het domein waarop de invloed van het politieke discours op de professionele taakopvatting en uitvoering van ambtenaren kan worden onderzocht. Zo is het dominante ‘veiligheidsdiscours’ terug te zien in de (beleids)prioritering van misdaadpreventie en misdaadbestrijding.

Als vertegenwoordiger van het neutrale overheidsgezag en vanwege haar positie binnen de rechtstaat, onderscheidt de politieorganisatie zich van andere domeinen en overheidsorganisaties. De politie is een bijzondere overheidsorganisatie die namens de staat het geweldsmonopolie uitoefent en unieke, vergaande opsporings- en controlebevoegdheden en ruime discretionaire bevoegdheden heeft. De politie kan burgers onder bepaalde voorwaarden hun vrijheid ontnemen en/of gepast geweld gebruiken. Daarom zijn politieambtenaren niet te vergelijken met ‘gewone ambtenaren’.⁶¹ De politie heeft tot taak burgers te beschermen, ook tegen discriminatie. Om deze redenen is het onacceptabel als de politie zelf burgers discrimineert. Een taak die de politie uitoefent in het kader van het strafrecht, het opsporen van strafbare feiten (waaronder ook discriminatie) ten behoeve van het OM, is ook een belangrijk onderdeel van het politiewerk, maar valt buiten het kader van het POC-onderzoek.

De politie is mede een interessant domein voor het POC-onderzoek, omdat deze overheidsorganisatie in de loop der jaren vele verschillende maatregelen heeft beproefd om discriminatie ‘buiten’ en ‘binnen’ de politie tegen te gaan, waaronder voorkeursmaatregelen. Toch komt discriminatie op basis van etniciteit nog steeds voor bij de politie, zowel in het optreden richting burgers (‘etnisch profileren’) als binnen de politie op de werkvloer, richting collega’s. Het optreden van politieambtenaren valt niet onder het bereik van de gelijkebehandelingswetgeving, tenzij het gaat om de politie als werkgever en het discriminatie op de werkvloer betreft.⁶²

Binnen het domein politie is gekozen voor discriminatie door etnisch profileren en discriminatie op de werkvloer.

Raakvlakken tussen de domeinen

Er zijn verschillende raakvlakken tussen de vier domeinen. In dit onderzoek is uitdrukkelijk gekeken naar overkoepelende thema’s, omdat het van belang is voor de wetgever om inzicht te krijgen in vraagstukken die op meerdere domeinen spelen. Dat maakt een vergelijking mogelijk van mechanismen die tot discriminatie leiden, en stelt de commissie in staat te beoordelen of succesvolle maatregelen in het ene terrein mogelijk ook zinvol zouden kunnen zijn in het andere. Bovendien kan worden geleerd van domeinoverstijgende niet-succesvolle maatregelen bij het treffen van maatregelen. Expliciet is aandacht besteed aan de volgende overkoepelende thema’s:

- In alle domeinen is aandacht besteed aan de grond ras/etniciteit.
- In drie domeinen – politie, sociale zekerheid en arbeidsmarkt – is aandacht besteed aan algoritmes.
- In drie domeinen – arbeidsmarkt, politie en onderwijs – is aandacht besteed aan (organisatie/onderwijs) cultuur en machts-/afhankelijkheidsrelaties binnen de werk en leeromgeving.

⁶¹ Advies Commissie Gelijke Behandeling inzake uiterlijke verschijningsvormen politie. Pluriform uniform? CGB-Advies 2007/08, november 2007, p. 13.

⁶² Zie Bijlage 6 Deelrapport: Politie.

- In drie domeinen – politie, sociale zekerheid en onderwijs – is aandacht besteed aan discretionaire ruimte en professionaliteit.
- Verder komen bij alle domeinen verschillende actoren in de cyclus/ketting aan de orde: wetgeving, beleid, uitvoering in ruime zin en ervaringen.
- Ook is er in alle domeinen aandacht voor vormen van direct en indirect onderscheid en onderscheid dat voortvloeit uit het systeem (institutionele discriminatie).
- Tot slot is in drie van de vier domeinen gekeken naar de invloed van kwetsbaarheid (doenvermogen, denkvermogen en sociaaleconomische status).

2.6 Kortom

Om te achterhalen aan welke knoppen de wetgever kan draaien om discriminatie tegen te gaan, is inzicht in het begrip discriminatie en kennis van de sociale, culturele en institutionele context van belang. Wetgeving vindt niet in een vacuüm plaats, de wetgever heeft te maken met een geheel van andere actoren, beleidsmakers, uitvoerders, werkgevers, ngo's en burgers. De effectiviteit van wetgeving is afhankelijk van het domein waarop het is gericht. In de deelrapporten is naar vier domeinen gekeken; de arbeidsmarkt, het onderwijs, de sociale zekerheid en de politie. Niet omdat deze vier domeinen het belangrijkste zijn, maar omdat ze een breed spectrum van het maatschappelijk leven omvatten. De hoop is dat door diep op deze vier domeinen in te gaan, er algemene conclusies kunnen worden getrokken die ook voor andere domeinen relevant zijn. Datzelfde geldt voor de keuze van de discriminatiegronden.

Het hoofdstuk heeft laten zien dat zich discriminatieproblemen voordoen binnen veel verschillende maatschappelijke domeinen en dat binnen deze domeinen verschillende discriminatiegronden wellicht een andere aanpak vereisen. Bovendien spelen vele actoren een rol. De wetgever is slechts een van de actoren binnen het maatschappelijk krachtenveld. Wetgeving is bovendien altijd in ontwikkeling en moet dat ook zijn om relevant te blijven en te werken binnen de altijd veranderende maatschappij. Dat maakt het des te belangrijker om in het wetgevingsproces een goede toetsing in te bouwen op mogelijk discriminatoire effecten.

3. De kloof tussen de wet en de praktijk

In dit hoofdstuk wordt een antwoord gegeven op deelvraag 1. **Waardoor werken bestaande antidiscriminatienormen onvoldoende om discriminatie tegen te gaan?** In de eerste plaats kan de wetgeving in zichzelf problematisch zijn, waardoor beleidsmakers, uitvoerders, handhavers en ook burgers er niet mee uit de voeten kunnen. Zo kan wetgeving op het ene terrein op gespannen voet staan met wetgeving op een ander terrein. Het kan ook dat de wetgever de capaciteiten van burgers om zich conform wetgeving te gedragen niet goed inschat. Denk hierbij aan het ontbrekende doenvermogen bij burgers waarvoor de WRR in 2017 aandacht vroeg.⁶³ Dat kan leiden tot de systematische uitsluiting van mensen die er bijvoorbeeld niet in slagen een voorziening aan te vragen waarop zij wel recht hebben (niet-gebruik). En omgekeerd, het komt voor dat mensen die een beroep doen op voorzieningen worden uitgesloten of zelfs gestraft, omdat zij door hun gebrek aan zelfredzaamheid de administratieve verplichtingen niet of niet binnen de vereiste termijnen nakomen die aan de voorziening verbonden zijn.

In de tweede plaats kan de kloof tussen wetgeving en praktijk worden veroorzaakt doordat de wetgeving niet goed aansluit op het probleem dat zich in de praktijk voordoet en dat de wetgever wil bestrijden. Deze oorzaak behandelen we in Hoofdstuk 4, waarin de overkoepelende mechanismen die tot discriminatie leiden worden beschreven.

Gelijkheid voor de wet (formele gelijkheid), resulteert niet vanzelf in gelijkheid in de praktijk. Het leidt niet tot een gelijke onderhandelingspositie voor burgers, gelijke mogelijkheden tijdens juridische procedures (procedurele gelijkheid) en gelijke uitkomsten of resultaten (materiële gelijkheid). Het wettelijk verbod van discriminatie heeft niet weten te voorkomen dat discriminatie in de praktijk veelvuldig voorkomt.⁶⁴ In dit hoofdstuk wordt een aantal structurele redenen voor het tekortschieten van antidiscriminatiewetgeving beschreven.

3.1 Wetgeving verandert mensen niet

Het lijkt misschien een open deur, maar het is toch goed om vast te stellen dat wetgeving niet zomaar leidt tot verandering van visies, overtuigingen en moraal. Soms blijkt bij de wetsbehandeling in het parlement wel dat het doel vooral is om een maatschappelijke norm te verankeren, maar dan gaat het bijna altijd om een norm die al breed wordt gedragen. Met wetgeving is het wel mogelijk om gedrag van mensen te veranderen, maar hun onderliggende opvattingen en moraal verandert daarmee meestal nog niet.⁶⁵

Bij antidiscriminatiewetgeving betekent dit specifiek dat de algemene norm dat discrimineren is verboden wel breed wordt gedragen (en daarom ook in de wet verankerd is), maar dat de concrete uitwerking daarvan sterk verschilt tussen personen en tussen groepen. Mensen verschillen in wat zij discriminatie vinden. Dat komt onder meer doordat ze ook andere normen en overtuigingen hebben over hoe anderen leven (bijvoorbeeld als het gaat om homoseksualiteit). Die overtuigingen veranderen niet door een algemene normstelling. Het is bovendien onwaarschijnlijk dat wetgeving kan leiden tot gedragsverandering als wetgeving op gespannen voet

⁶³ Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op redzaamheid 2017.

⁶⁴ Zie H.1 en PM nieuwste cijfers CRvdM.

⁶⁵ Sumner 1960, p. 81; Tyler 2006; Ellemers 2017; Van Rooij & Fine 2021.

staat met sterke sociale of religieuze normen, tradities, gewoontes of economische of andere belangen⁶⁶ Waarschijnlijk zijn mensen eerder bereid de wet te volgen, puur omdat het de wet is of omdat zij het ermee eens zijn (legitimiteit) dan uit angst voor sancties.⁶⁷ Het concrete gedrag dat als discriminerend wordt ervaren, kan wel door wetgeving worden verboden, maar de omschrijving van dat gedrag is altijd breed. Dat versterkt het probleem dat er over het concrete gedrag discussie mogelijk is. Of een organisatie wel of niet discrimineert bij sollicitaties, is minder duidelijk dan of een automobilist door rood rijdt. Het gevolg daarvan is dat de vraag of in een concreet geval sprake is van discriminatie moet worden vastgesteld door een (semi)rechterlijke- of handavingsinstantie.

Het in de praktijk laten werken van wetgeving tegen discriminatie, vraagt dus meer dan alleen het vastleggen van de norm. Er is ook initiatief nodig, bijvoorbeeld van personen die discriminatie ervaren en een klacht indienen. Ook kunnen de organisaties waarop de wet van toepassing is (zoals een bedrijf of onderwijsinstelling) beleid ontwikkelen om discriminatie tegen te gaan en een veiliger leer- en werkomgeving te bieden. Ten slotte kunnen uitvoerings- en handavingsinstanties zelf actief aandacht geven aan mogelijke discriminatie en het tegengaan daarvan.

Ook als er gedragsverandering plaatsvindt, is het lang niet altijd mogelijk om die aan wetgeving toe te schrijven. Immers, naast wetgeving zijn er vele andere factoren die maatschappelijke invloed hebben, zoals de economische situatie, de politieke situatie of een pandemie. Vaak is sprake van een wisselwerking: de maatschappij verandert en dat leidt tot wetwijzigingen en wetwijzigingen op hun beurt leiden tot maatschappelijke veranderingen. Bovendien zijn er naast normen die in wetgeving zijn neergelegd vele andere bronnen van normen, zoals beleidsregels, gedragscodes en ongeschreven sociale normen.

3.2 Klachtenprocedures lossen niet alles op

De manier waarop wetgeving moet bijdragen aan gedragsverandering rond discriminatie is onder meer vastgelegd in de gelijkebehandelingswetgeving. Dankzij de gelijkebehandelingswetgeving kunnen personen die discriminatie ervaren daarvan melding maken of aangifte doen. Dat blijkt in de praktijk niet altijd even eenvoudig en lost ook niet alles op, omdat herstel in veel gevallen niet (volledig) mogelijk is.

Waarom is het ingewikkeld voor mensen om melding te maken van discriminatie, een klacht in te dienen, aangifte of zelf een procedure bij de rechter aan te spannen? Dit kan inzichtelijk worden gemaakt aan de hand van onderzoek van Felstiner, Abel en Sarat die hebben laten zien dat bij het oplossen van conflicten een transformatieproces nodig is bestaande uit drie fasen: *naming*, *blaming* en *claiming*.⁶⁸

Met *naming* bedoelen zij dat het slachtoffer zich moet realiseren dat er sprake is van ongelijke behandeling en het handelen als zodanig moet benoemen. Dat lijkt probleemloos, maar is het niet. Want het slachtoffer moet daarvoor namelijk zowel kennis van de gelijke behandelingswetgeving hebben als van de feiten. In de inleiding van dit hoofdstuk is er al op gewezen dat de gelijkebehandelingswetgeving buitengewoon complex is (zie ook Bijlage 1 Juridisch kader). Voor veel mensen is deze wetgeving moeilijk te doorgronden. Hoe bijvoorbeeld te bepalen of

66 Moore, 1973-7, p. 719-746.

67 Tyler 2006; Ellemers 2017; Van Rooij & Fine 2021.

68 Felstiner, & Sarat 1981 Dit is uitvoeriger behandeld in: Terlouw 2010, hfst. 6.

een bejegening onbeleefdheid is of discriminatie, wat zijn precies gelijke gevallen en wanneer is er sprake van een objectieve rechtvaardiging?

Kennis van de feiten, althans het kunnen plaatsen van de feiten in hun context en het maken van een vergelijking, is evenmin altijd eenvoudig. Iemand kan wel vermoeden dat zij of hij is gediscrimineerd bij een sollicitatie, maar de sollicitant heeft uiteraard geen inzicht in de redenen voor een afwijzing en weet dus niet of er echt van discriminatie sprake was.

Het is bovendien niet altijd prettig voor de persoon die discriminatie ervaart om zichzelf in de rol van slachtoffer te plaatsen. Daarmee moet hij of zij namelijk het anders-zijn (in ras, seksualiteit of wat dan ook) benadrukken, terwijl men juist graag gelijk wil zijn.⁶⁹ Zo vertelden respondenten uit het deelonderzoek onderwijs dat procedures over toegang tot onderwijs voor kinderen met een beperking heel zwaar kunnen zijn voor ouders en kinderen, omdat er veel nadruk kan komen te liggen op het kind als probleem.⁷⁰ En tijdens de deskundigenbijeenkomst over de sociale zekerheid wees Olde Monnikhof erop dat het blijvend onderscheiden van bepaalde persoonskenmerken op zichzelf discriminatoir is. Constant informatie verstrekken of willen onderzoeken hoe het met specifieke migrantengroepen gaat, werkt discriminatie en het gesprek over de ander op een verkeerde manier in de hand.⁷¹

Met *blaming* wordt bedoeld dat het slachtoffer de tegenpartij verantwoordelijk moet stellen voor de ongelijke behandeling. Ook dat kan een probleem vormen als niet precies duidelijk is wie verantwoordelijk is, zoals bij institutionele of structurele discriminatie waar geen duidelijke dader is aan te wijzen. En als er wel een duidelijke dader is, is dit niet altijd degene die kan worden aangeklaagd. Onder de AWGB kunnen individuen niet verantwoordelijk worden gehouden. De verantwoordelijkheid voor een discriminatievrije werk of onderwijsomgeving ligt bij de werkgever of het schoolbestuur. Voor iemand die discriminatie heeft ervaren, kan dit verwarrend zijn.

Met *claiming* wordt bedoeld dat het slachtoffer daadwerkelijk een procedure moet starten, hetzij intern hetzij extern.⁷² Ook hierbij doen zich verschillende problemen voor. Hij of zij moet de klachtmogelijkheden kennen – zowel intern als extern – en weten voor welk type klacht hij bij welke instantie moet zijn. Het slachtoffer moet eventuele proceskosten kunnen betalen en de weg naar rechtshulp weten te vinden. Er is bovendien slechts beperkte beschikbaarheid van deskundige rechtshulp in discriminatiezaken.

Een extra complicatie is dat er geen mogelijkheid in de AWGB bestaat om te klagen in het geval van eenzijdig overheidshandelen (dat wil zeggen het optreden van de overheid als zodanig en niet bijvoorbeeld als werkgever of contractspartij), tenzij het gaat om de discriminatiegrond ‘ras’ in het domein van de sociale voorzieningen.⁷³ Natuurlijk zijn de grondwettelijke principes nog steeds geldig, maar de rechter mag wetten niet toetsen aan de grondwet. Voor de burger is dus de doorvertaling van de grondwet in de AWGB en andere gelijke behandelingswetgeving essentieel in de rechtsgang. Hier gelden dan echter wel de beperkingen op de AWGB bij eenzijdig overheidshandelen. Als het in die domeinen gaat om arbeidsrelaties, is de AWGB wel van toepassing. Het Wetboek van Strafrecht geldt ook voor alle domeinen. Ook kan de bestuursrechter overheidshandelen op discriminatie toetsen aan het EVRM (artikel 14 en 12e Protocol).⁷⁴

⁶⁹ Minnow 1990 noemt dit het *dilemma of difference*.

⁷⁰ Zie Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs.

⁷¹ Kamerstukken I, 2021/22, CXLVI, D.

⁷² Miller en Sarat laten in hun onderzoek naar klachtpiramides zien dat de vorm van deze piramide er bij discriminatie heel anders uitziet dan bij onrechtmatige daad en echtscheiding. Bij discriminatie vinden erg weinig claims plaats, daarom wordt de piramide al snel heel smal. (zie Miller & Sarat 1980-81, pp. 525-565).

⁷³ Zoontjes 2006.

⁷⁴ Zie bijv. CRVB 21 november 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:4068.

Verder hebben slachtoffers de mogelijkheid om te klagen over onbehoorlijk handelen bij de Nationale ombudsman. Juist als het gaat om het handelen van de overheid, is de weg voor een klacht wegens discriminatie dus minder bekend en niet zo makkelijk te bewandelen.

De persoon die discriminatie ervaart, kan ook bang zijn dat hij door te klagen de relatie met de verantwoordelijke verpest. Dat doet zich met name voor als sprake is van een nauwe relatie tot de dader, als die bijvoorbeeld een buur, collega, uitkeringsinstantie of werkgever is.⁷⁵ Veel discriminatiegevallen worden pas aangekaart nadat de (arbeids-, woon- of uitkerings-)relatie is verbroken. Het indienen van een klacht wordt al gauw als gebrek aan loyaliteit beschouwd. Ook als er een machtsrelatie is, kan klagen problematisch zijn. Ahmed beschrijft in haar boek *Complaint* uitvoerig hoe moeilijk het indienen van een klacht is en hoe ingrijpend het is voor de klager.⁷⁶ Vaak zijn het dezelfde ervaringen die een reden zijn voor het indienen van een klacht die het moeilijk maken om een klacht in te dienen.⁷⁷ De desbetreffende persoon kan ook vrezen dat hij of zij door het indienen van de klacht verder wordt benadeeld. Hoewel dit in artikel 8a AWGB is verboden, toont onderzoek aan dat dit de angst voor benadeling niet wegneemt.⁷⁸

Als iemand al deze stappen heeft doorlopen en een procedure heeft aangespannen, kan hij of zij nog te maken krijgen met problemen tijdens de procedure. Het slachtoffer van discriminatie bevindt zich bijna altijd tegenover een meer ervaren procespartij: werkgever, bedrijf of instantie. Immers, tegen privépersonen procederen is niet mogelijk onder de AWGB.⁷⁹ De meeste indieners van een verzoek om een oordeel bij het College voor de Rechten van de Mens laten zich niet vertegenwoordigen tijdens een procedure (70 procent). Verzoekers die zich toch tijdens de procedure bij het college laten bijstaan, kiezen vaak voor een vertegenwoordiger van een antidiscriminatiebureau, een advocaat of een vertegenwoordiger van de rechtsbijstandsverzekeraar. Verweerders laten zich vaker bijstaan: 49 procent van de verweerders laat zich vertegenwoordigen door een advocaat en 29 procent door een juridisch specialist uit de eigen organisatie, 6 procent door iemand anders. In 2020 koos 16 procent van de verweerders ervoor de procedure bij het college zonder vertegenwoordiging te doorlopen.⁸⁰

Verder heeft de klager vaak bewijsproblemen, ondanks de verschuiving van de bewijslast in artikel 10 AWGB als het om discriminatie gaat (zie verder Bijlage 1 Juridisch kader).⁸¹ Als de persoon of instantie die wordt beschuldigd van discriminatie dat ontkent, is het voor de klager vaak moeilijk te bewijzen, omdat er lang niet altijd duidelijke bewijsstukken zijn. Het vraagt dus veel van het doenvermogen van de klager (zie Hoofdstuk 4, paragraaf 2). Officiële klachtprocedures zijn soms bureaucratische, administratieve processen die het invullen van complexe formulieren vereisen, vaak in digitale vorm, waarin soms persoonsgegevens worden gevraagd – zoals de leeftijd, de nationaliteit en het geslacht van de klager – die onder de discriminatiewetgeving juist beschermde identiteitskenmerken zijn.⁸²

Als een klager een procedure wint, leidt dat ook bij discriminatiezaken niet altijd tot een verbetering van de situatie. Oordelen van het College voor de Rechten van de Mens zijn niet

75 Black 1976.

76 Ahmed 2021.

77 Ahmed 2021, p. 45.

78 Van Genugten & Svenson 2010.

79 Galanter beschrijft de nadelen hiervan (zie Galanter 1974).

80 Monitor discriminatie 2020, p. 22.

81 De persoon die discriminatie heeft ervaren, kan ermee volstaan feiten aan te voeren die onderscheid kunnen doen vermoeden. De tegenpartij moet dan bewijzen dat hij niet heeft gediscrimineerd. Het is soms echter heel moeilijk om feiten aan te voeren.

82 Monitor discriminatie 2021.

bindend, de feiten kunnen soms niet worden teruggedraaid en een individuele tegemoetkoming leidt niet altijd tot een verandering van het systeem.

Volgens het College voor de Rechten van de Mens dat een actief follow-upbeleid voert, gaan verweerders na een oordeel overigens wel vaak tot structurele maatregelen over, zoals bestaande procedures aanpassen of voorlichting geven aan medewerkers om discriminatie te voorkomen. Zij kiezen iets minder vaak voor een individuele maatregel.⁸³

“Hoewel de oordelen van het college niet bindend zijn - het is maar een juridische opinie of de wet goed is nageleefd - zien wij toch dat in heel veel gevallen waarin wij hebben gezegd ‘hier heeft u het niet goed gedaan, organisatie X’, die organisatie dan zegt: ‘Naar aanleiding van het oordeel heb ik dat en dat veranderd om te voorkomen dat het nog een keer gebeurt’. Wij controleren dat namelijk ook. Het opvolgingspercentage van onze oordelen waarin we hebben gezegd: ‘Hier is gediscrimineerd’, is al jarenlang tussen de 80 procent en 90 procent. Dus ook al zitten er geen sancties aan de oordelen vast, organisaties doen er wel iets mee.”

- Jan-Peter Loof (openbaar gesprek, 14 februari 2022)

Ook de strafrechtelijke weg is geen eenvoudige weg voor individuele slachtoffers van discriminatie. Zij kunnen aangifte doen bij de politie, maar daarna is het aan de politie en het Openbaar Ministerie of zij de dader al dan niet vervolgen. Dankzij de Aanwijzing discriminatie, opgesteld door het College van Procureurs-generaal met betrekking tot de aanpak van discriminatie, is die opportuniteit ingeperkt.⁸⁴ Hoofregel van deze Aanwijzing is dat een aangifte altijd tot een strafrechtelijk gevolg leidt en dat de zaak in beginsel, als hij zich daarvoor leent, wordt gedagvaard. Bovendien dienen alle meldingen van discriminatie te worden geregistreerd. Het aantal veroordelingen blijft echter beperkt en de sancties zijn volgens velen laag.⁸⁵ Het aantonen van discriminatie in de zin van het Wetboek van Strafrecht is niet eenvoudig. Aan alle elementen van de delictsomschrijving moet zijn voldaan (in het strafrechtelijk kader geldt niet de verlichte bewijslast, inhoudend dat het aanvoeren van feiten die onderscheid kunnen doen vermoeden voldoende is). De strafrechtelijke weg heeft voor slachtoffers wel het voordeel dat zij de procedure niet zelf hoeven te voeren.

3.3 Effectiviteitsproblemen bij uitvoering en handhaving

Ook uitvoering en handhaving leiden niet eenvoudig tot toepassing van de gelijke behandelingswetgeving. Dat is toe te schrijven aan verschillende oorzaken. Zo volgt vrijwel nooit ondubbelzinnig uit de regels op welke wijze uitvoering en handhaving moeten plaatsvinden. De regels behoeven interpretatie. Dit is altijd zo, maar zeker bij de complexe regels over discriminatie en nog sterker als het gaat om indirecte of structurele vormen daarvan.

⁸³ Monitor discriminatie 2021.

⁸⁴ Aanwijzing discriminatie.

⁸⁵ OM, 2020 Zie het inzichtelijke rapport ‘Cijfers in Beeld van het Openbaar Ministerie 2020’, www.rijksoverheid.nl.

Ondanks de individuele rechtenstrategie is de meeste gelijke behandelingswetgeving uiteindelijk gericht op derden, zoals werkgevers, onderwijsinstellingen en aanbieders van goederen en diensten. Gesproken wordt wel over de algemene sociale werking van de gelijke behandelingswetgeving.⁸⁶ Havinga en Groenendijk schrijven dat het bij de algemene sociale werking van de gelijke behandelingswetgeving gaat om “de werking in de alledaagse praktijk binnen organisaties waarop die wetgeving van toepassing is, zonder dat sprake is van een specifiek conflict (...)”.⁸⁷ Het is de vraag of dergelijke organisaties, zonder dat sprake is van een specifiek conflict of de dreiging met sancties, uit zichzelf iets doen om ervoor zorg te dragen dat hun organisatie aan de eisen van de gelijke behandelingswetgeving voldoet.

Dat de gelijkebehandelingswetgeving complex is, maakt het ook voor organisaties en uitvoerders moeilijk om te beoordelen of hun werkwijze of handelen in strijd is met die wetgeving en wat er precies van hen wordt verwacht en welke verantwoordelijkheid zij hebben en moeten afleggen. Moeten zij zich alleen onthouden van discriminatoir handelen of moeten zij ook actief optreden? Moeten zij preventief maatregelen treffen of volstaat het om reactief op te treden als blijkt dat onder hun verantwoordelijkheid is gediscrimineerd? Wanneer dragen werkgevers verantwoordelijkheid voor gedrag van werknemers, inleners, opdrachtgevers?

Discriminatie kan ook lonend zijn. Daarmee wordt niet zozeer bedoeld dat individuen ‘kwade’ of discriminerende bedoelingen kunnen hebben, maar dat discriminatie latente functies kan vervullen en voordelen kan hebben voor individuen of organisaties. Dan is meestal, maar niet altijd, sprake van verborgen bedoelingen. Een voorbeeld hiervan is zwangerschapsdiscriminatie bij de arbeid. De kosten voor afwezigheid van zwangere vrouwen worden wel gedekt, maar de tijdelijke afwezigheid van een zwangere werkneemster kan organisatorische problemen opleveren, waardoor het dus ‘lonend’ kan zijn een andere kandidaat aan te nemen of voor promotie in aanmerking te brengen. Een ander voorbeeld betreft leeftijdsdiscriminatie: een jongere werknemer is meestal goedkoper dan een oudere werknemer. De werkgever kan dus financieel voordeel hebben van het discrimineren van oudere sollicitanten bij een vacature. Ook bij mensen met een beperking kan dit spelen. Het kan voor de werkgever ingewikkeld, tijdrovend en daarmee kostbaar zijn om doeltreffende aanpassingen te treffen. Er is onvoldoende zicht op in hoeverre discriminatie inderdaad lonend is en zo ja, voor wie? Vervolgens is het de vraag of daar in de aanpak van discriminatie iets aan kan worden gedaan, bijvoorbeeld door in te grijpen in belangen en incentives weg te nemen die discriminatie profijtelijk maken. Ook is onduidelijk of deze factoren het voortduren van discriminatie kunnen verklaren. Organisaties kunnen – vanuit een economisch perspectief of andere prioriteiten – eventuele procedures tegen hen voor lief nemen.

Bovendien is prioritering door uitvoerings- en handhavingsinstanties onvermijdelijk. Deels zullen zij zich daarvoor laten leiden door het politieke discours en beleid, maar vaak hebben zij ook veel ruimte om zelf te beslissen over de besteding van middelen en de vraag welke acties zij ondernemen en gericht op welke actoren. Hiërarchische en informele verhoudingen binnen de organisatie zijn daarbij mede bepalend. Van belang is ook de uitvoerings-/handhavingsstijl of cultuur binnen de organisatie en de grote mate van discretionaire ruimte van uitvoeringsambtenaren. Hierop komen we terug in Hoofdstuk 4 en Hoofdstuk 5.

⁸⁶ Eerste evaluatie AWGB Asscher en Groenendijk die wel pleiten voor nadruk op algemene sociale werking (zie Havinga en Groenendijk 1999; Havinga, Böcker & Groenendijk 2000-2, p. 3-23).

⁸⁷ Havinga en Groenendijk 1999, p. 495.

3.4 Structurele discriminatie was vaak buiten beeld

Een ander probleem betreft de structurele of institutionele discriminatie, waarvoor een persoon of organisatie niet individueel verantwoordelijk is te houden. Er is tegenwoordig steeds meer aandacht voor de aanpak van dit soort discriminatie. Zo is het College voor de Rechten van de Mens op grond van artikel 10, eerste lid, Wet College voor de rechten van de mens bevoegd om bij (overheids-)organisaties onderzoek te doen naar oorzaken en mechanismen van discriminatie van groepen op grond van afkomst en om advies te geven over de manier waarop dat zo goed mogelijk kan worden voorkomen.⁸⁸ De regering heeft het college voorzien van extra budget om onder meer deze rol op meer substantiële wijze te kunnen vervullen. Het is dit type activiteiten van toezicht dat in de ogen van het college behulpzaam en noodzakelijk is om institutioneel racisme (een van de vormen van discriminatie) daadwerkelijk en adequaat te bestrijden.⁸⁹ Het college heeft van die bevoegdheid enkele keren gebruikgemaakt, zoals in een onderzoek naar gelijke beloning van mannen en vrouwen bij de algemene ziekenhuizen in Nederland.⁹⁰

Daarnaast heeft het college enkele malen onderzoek naar institutionele discriminatie gedaan, zonder dat in de vorm van een oordeel te doen. Voorbeelden zijn verschillende onderzoeken naar leeftijdsdiscriminatie in vacatureteksten (2020), onderzoeken naar discriminatie op grond van zwangerschap (2012, 2016 en 2020), gelijke beloning van mannen en vrouwen bij hogescholen (2016) en het onderzoek naar discriminatie op grond van etniciteit bij de Haagse Hogeschool (2009).⁹¹ Bovendien hebben oordelen in individuele zaken soms een breder effect. Van de gevallen waarin het oordeel ‘verboden onderscheid’ werd uitgesproken, hebben werkgevers of aanbieders van goederen en diensten in veel gevallen zogenaamde structurele maatregelen getroffen (zie hierboven).⁹²

Ook de Nationale ombudsman kan uit eigen beweging onderzoek doen naar structurele discriminatie.⁹³ In het rapport ‘Verkleurde beelden’ beschrijft de Nationale ombudsman bijvoorbeeld hoe de overheid moet omgaan met klachten over etnisch profileren.⁹⁴ Bovendien verwacht de ombudsman dat overheidsinstanties individuele klachten ook aangrijpen om institutioneel te leren. Waarschijnlijk wordt hiermee bedoeld dat de organisatie structurele verbeteringen aanbrengt.

Andere voorbeelden van activiteiten van de ombudsman op het gebied van structurele discriminatie zijn de ombudsvisie op het behoorlijk gebruik van data en algoritmes door de overheid.⁹⁵ Het onderzoek ‘Kopzorgen van Caribische studenten’ van de Nationale ombudsman onder 624 (oud-)studenten uit het Caribische deel van het Koninkrijk blijkt dat veel Caribische studenten vooraf, tijdens en na hun studie in Nederland anders behandeld worden dan studenten aan deze kant van de oceaan. Ze krijgen nauwelijks studiekeuzebegeleiding, krijgen vooraf geen burgerservicenummer, hebben geen recht op een Nederlandse zorgverzekering, zijn onbekend met belastingen en toeslagen, moeten wennen aan de Nederlandse cultuur en samenleving en bouwen vaak problematische studieschulden op.⁹⁶ Ook verricht de Nationale ombudsman een

88 Zie bijv. CRVB 21 november 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:4068.

89 *Institutioneel racisme. Naar een mensenrechtelijke aanpak* 2021, p. 20.

90 CRvDM oordeel 21 april 2011, nummer 2011-54.

91 Voor een uitvoeriger beschrijving zie domein arbeidsmarkt, Bijlage 3; *Discriminatie? Op zoek naar onderliggende mechanismen Een onderzoek uit eigen beweging naar stelselmatig onderscheid bij De Haagse Hogeschool* 2009.

92 *Monitor discriminatie* 2021 p. 29; Jaarverslagen CRvDM.

93 Volgend o.a. uit de ‘Principles in the protection and promotion of the ombudsman institution’ (“The Venice Principles”), aangenomen door de Venetië Commissie van de Raad van Europa op de 118de Plenaire Vergadering (15-16 maart 2019).

94 Molina Espeleta e.a. 2021, p. 52.

95 Tuzgöl-Broekhoven e.a. 2020.

96 ‘Een burger is geen dataset’, nationaleombudsman.nl.

serie onderzoeken naar armoede.⁹⁷ De Nationale ombudsman constateert in het onderzoek ‘Klachten uit zicht, mensen buiten beeld? Een onderzoek naar de behandeling van klachten van mensen met een arbeidsbeperking’ dat de overheid voor burgers met een arbeidsbeperking uit het zicht is geraakt. Als zij een probleem bespreekbaar willen maken of een klacht willen indienen, verdwalen zij in een bestuurlijk doolhof. Burgers kennen hun overheid niet meer en lopen vast, omdat gemeenten laten weten er niet meer over te gaan.⁹⁸

3.5 *Andere wetgevingsproblemen die de kloof tussen de wet en de praktijk veroorzaken*

Naast de bovengenoemde problemen zijn er diverse andere problemen die verklaren dat er een kloof is tussen de wet en de praktijk als het om discriminatie gaat. Hieronder wordt kort een aantal van die problemen genoemd zonder er dieper op in te gaan. De problemen spelen op verschillende niveaus in de cyclus wetgeving, beleid en uitvoering. Deels komen ze terug bij de bespreking van de mechanismen in Hoofdstuk 4.

Tegenstrijdige doelen

Een van de problemen is dat er soms spanning bestaat tussen verschillende doelen van de wetgever; soms binnen een wet en soms tussen wetten of tussen wetsdomeinen. Deze dubbele doelstelling is in allerlei domeinen terug te vinden en is niet makkelijk op te lossen, omdat de verschillende doelstellingen elk een legitieme en begrijpelijke achtergrond hebben zoals uit een paar voorbeelden blijkt:

- Het recht op gelijke behandeling staat op gespannen voet met de voorkeursbehandeling van groepen op de arbeidsmarkt.
- Door de taaleis die aan vluchtelingen wordt gesteld, kunnen zij in bepaalde sectoren – langer dan nodig – niet aan het werk om in hun eigen inkomen te voorzien.
- Uitvoeringsorganisaties in de sociale zekerheid hebben een primaire doelstelling om burgers te helpen die niet meer zelf in hun inkomen kunnen voorzien. Tegelijk wordt er echter veel nadruk gelegd op fraudebestrijding. Dat sluit elkaar niet uit, maar bij de toeslagenaffaire is toch gebleken dat dit kan leiden tot categorisering en discriminatie.

Onbedoelde gevolgen

Wetgeving heeft, zeker in een tijd van veel maatschappelijke dynamiek, altijd onbedoelde gevolgen.⁹⁹ Alle wetgeving categoriseert personen, organisaties en gedragingen, maar wanneer leidt die categorisering tot discriminatie? Hoe kan de wetgever dat voorzien en voorkomen? Hoe en wanneer kan de wetgever de onbedoelde gevolgen waarnemen en hoe moet zij daar dan weer op reageren?

Verschil moet worden gemaakt tussen twee typen onbedoelde gevolgen. Sommige onbedoelde gevolgen werden niet voorzien en blijken pas achteraf. Andere gevolgen waren wel bij de afweging betrokken, maar werden als aanvaardbaar neveneffect gezien.¹⁰⁰ Zo kunnen preventieve maatregelen bedoeld zijn om burgers veiligheid te bieden, maar geven onschuldige burgers die onterecht worden aangehouden of gecontroleerd juist een onveilig gevoel.

⁹⁷ ‘Armoede 2020’, nationaleombudsman.nl.

⁹⁸ ‘Klachten uit zicht, mensen buiten beeld? Een onderzoek naar de behandeling van klachten van mensen met een arbeidsbeperking’, nationaleombudsman.nl

⁹⁹ Engbersen 2009.

¹⁰⁰ De Zwart 2015.

Van onvoorziene gevolgen was bijvoorbeeld mogelijk sprake bij de nieuwe VOG-wetgeving, aldus Abdoelhafiezkhan tijdens de openbare gesprekken.¹⁰¹

“In de nieuwe VOG-wet wordt namelijk gezegd dat het verstrekken van een VOG gebeurt door te kijken naar de politiemutaties. Het gaat niet meer alleen om het wel of niet hebben van een strafblad, waardoor je wel of niet een VOG krijgt. Nu wordt er gekeken naar alle politiemutaties. Nu weten we uit allerlei onderzoeken dat mensen met een migratieachtergrond vaker gecontroleerd worden. Elke controle is een mutatie. Die mutatie zegt dus niks over of je werkelijk een strafbaar feit hebt gepleegd. Enkel een verdachtmaking of een vermoeden, zonder dat het bewezen is, staat dus in dat dossier.”

- Dionne Abdoelhafiezkhan (openbaar gesprek, 4 februari 2022)

Volgens de wet is een staandehouding door de politie op zichzelf geen bezwaar voor het afgeven van een VOG. Maar politiegegevens kunnen in sommige gevallen reden zijn een VOG te weigeren. De wetgever had, voor zover wij kunnen nagaan, niet voorzien dat door deze wet mensen die vanwege hun etnische afkomst een verhoogde kans op staandehouding door de politie hebben en daardoor vaker een ‘aantekening’ hebben in een politiedossier, onevenredig door die nieuwe wet zouden kunnen worden getroffen als zij een VOG aanvragen, terwijl een VOG bijvoorbeeld verplicht is voor een beroep als beveiliging. De minister van Justitie en Veiligheid heeft onlangs de Tweede Kamer geantwoord dat zij aandacht zal besteden aan mogelijke signalen van discriminatie, indien deze bij de beoordeling van een VOG onbedoeld een rol zouden hebben gespeeld.¹⁰² Er komt een Adviescommissie VOG politiegegevens die bij haar werkzaamheden en in het jaarlijkse verslag aandacht zal besteden aan signalen van discriminatie die bij de beoordeling van een aanvraag VOG mogelijk een rol hebben gespeeld.

Een ander voorbeeld van onbedoelde gevolgen geldt voor de werkzoekenden en werkenden met een beperking. Via de Wet banenafpraak en de Participatiewet geeft de wetgever jonggehandicapten die niet het minimumloon kunnen verdienen door hun beperking, een flinke steun in de rug om in dienst te komen en in dienst te blijven bij een werkgever. Onvoorzien of niet, veel jongeren met een beperking die (net) wel het minimumloon kunnen verdienen, hebben deze steun niet. Een deel van het is zelf de actie begonnen ‘Wij zijn niet beperkt genoeg’.¹⁰³

Onrealistisch mensbeeld

Een probleem op het niveau van wetgeving is ook dat wetgeving die beoogt discriminatie tegen te gaan, veelal is gebaseerd op een idee van zwakte van de te beschermen groep. Zo wordt bij mensen met een beperking vaak de nadruk gelegd op wat zij niet kunnen in plaats van op hun capaciteiten. Al te enthousiast antidiscriminatiebeleid kan zelfs leiden tot discriminatie. Gesproken wordt wel over de emancipatieparadox (doodknuffelen). Daartegenover staat dat de wetgever mensen soms juist overschat. Niet iedereen is in staat te doen wat de wetgever verwacht. Zoals blijkt uit het essay van de Raad voor de Volksgezondheid en Samenleving ‘Machtige mensbeelden’, dat de overheid het doenvermogen overschat en de moraliteit van

¹⁰¹ Kamerstukken I, 2021/22, CXLVI, H.

¹⁰² Kamerstukken I, 2021/22, 35 355, H.

¹⁰³ Zie Bijlage 3 Deelrapport: Arbeidsmarkt.

burgers onderschat: ze gaat er te makkelijk vanuit dat mensen wel in staat zijn voor zichzelf op te komen en hun weg te vinden in een complexe samenleving en een minstens zo complex stelsel van wetten en regels – en tegelijk gaat ze er te weinig vanuit dat de meeste mensen te vertrouwen zijn.¹⁰⁴ (Zie verder paragraaf 4.2).

Spanning tussen grond- en gelijkheidsrechten

Op het niveau van uitleg van (grond)wetgeving speelt het probleem dat het verbod van discriminatie soms op gespannen voet staat met andere grondrechten en dat ook gelijkheidsrechten onderling kunnen botsen. Denk aan de vrijheid van meningsuiting en het verbod op discriminatie van homoseksuelen: men mag de mening uitdragen dat homoseksualiteit verwerpelijk is, maar men mag mensen niet discrimineren vanwege hun seksuele geaardheid. Waar precies de grens ligt tussen die twee is een open vraag. Een vergelijkbare vraag speelt in het hoger onderwijs of docenten helemaal vrij zijn in het bepalen van de inhoud van hun onderwijs? Eveneens op het terrein van het onderwijs; mag een onderwijsinstelling op bijzondere grondslag met een beroep op de vrijheid van onderwijs weigeren een islamitische wiskundeleraar in dienst te nemen?

En op het terrein van de arbeid: mag een werknemer op grond van zijn godsdienstige overtuiging weigeren vrouwen een hand te geven? Mag een werkgever met een beroep op zijn ondernemingsvrijheid een werknemer om die reden ontslaan?

Juridisch wordt dit soort problematiek in individuele situaties meestal opgelost aan de hand van de objectieve rechtvaardigingstoets (zie het Juridisch kader, Bijlage 1), met name door een belangenafweging te maken (proportionaliteit) en te bezien of er andere manieren zijn waarmee hetzelfde doel kan worden bereikt die minder discriminerend zijn (subsidiariteit), zoals bijvoorbeeld in het geval van het handenschudden, een beleefde buiging maken of een functie bieden zonder klantcontacten. Daarmee is de spanning werkbaar gemaakt, maar niet weggenomen.

De wetgever loopt achter op de maatschappelijke ontwikkelingen

Het is onvermijdelijk dat de wetgever achterloopt op maatschappelijke ontwikkelingen. Wetgeving wordt gemaakt, terwijl de toekomst onbekend is.¹⁰⁵ Dat neemt niet weg dat de wetgever soms te weinig met zijn tijd meegaat. Veel gebruiken die in het verleden niet als discriminerend werden ervaren, staan tegenwoordig ter discussie of worden ervaren als discriminatoir: denk bijvoorbeeld aan het idee dat vrouwen moesten stoppen met betaalde arbeid als zij kinderen kregen, strafbaarheid van homoseksualiteit, Zwarte Piet, eisen aan haardracht of de traditionele oververtegenwoordiging van mannen of juist vrouwen in bepaalde beroepen. Uitsluiting van mensen met een beperking werd tot voor kort zelfs helemaal niet als discriminatie beschouwd. De wetgever moet steeds nauwkeurig naar de maatschappelijke ontwikkelingen kijken, waarbij het lastig is dat niet iedere groep binnen de maatschappij zich even snel ontwikkelt of evenveel kansen heeft om de eigen belangen, wensen en grieven over het voetlicht te krijgen. De meest kwetsbare groepen hebben vaak niet de meest effectieve lobby. Ook daarmee moet de wetgever rekening houden.

¹⁰⁴ 'Machtige mensbeelden zetten burgers klem' 2021; Bussemaker 2021.

¹⁰⁵ Havinga 2008.

3.6 Kortom

Wetgeving werkt niet vanzelf. Wet- en regelgeving kan wel tot gedragsverandering leiden, maar juist bij discriminatie zijn er onderliggende overtuigingen en moraal sterke drijfveren waar de wet weinig invloed op heeft. De mogelijkheid voor slachtoffers om dankzij de anti-discriminatiewetgeving hun recht te zoeken via een klacht, is belangrijk maar niet voldoende. De weg is niet altijd makkelijk te vinden, discriminatie is soms moeilijk te bewijzen en een individuele uitspraak leidt niet altijd tot structurele verbeteringen. Naast deze (reactieve) mogelijkheid om individueel en achteraf te klagen, is het daarom belangrijk ook andere onderzoeks- en beleidsinstrumenten te hebben.

De weg naar het recht door wetgeving en beleid te richten op de verantwoordelijken voor discriminatie (preventief) kent ook obstakels. Ook zij hebben last van de complexiteit van de wetgeving en jurisprudentie, hoewel de basisnorm ‘discrimineren mag niet’ ongetwijfeld bekend is. Wat dit precies betekent binnen hun domein en voor hun verantwoordelijkheid, is echter lang niet altijd duidelijk en bovendien hebben ze vaak andere prioriteiten, zoals economische bedrijfsdoelen of voldoen aan andere wetten, opdrachten vanuit de overheid of maatschappelijke prikkels. De huidige (ook thematische) aanpak door het College voor de Rechten van de Mens, de Nationale ombudsman en het College Bescherming Persoonsgegevens van structurele discriminatie maakt veel achterliggende mechanismen zichtbaar.

Ook de inzet van uitvoerings- en handhavingsorganisaties kan nog meer op het tegengaan van discriminatie worden gericht, waarbij zij wel in de spagaat zitten van de discretionaire ruimte die enerzijds noodzakelijk is om maatwerk te kunnen leveren maar anderzijds niet te ruim mag zijn om gelijkheid te garanderen. Een spagaat die nog wordt vergroot door de dubbele taak die deze organisaties soms van de wetgever meekrijgen: fraude bestrijden én zorg bieden. Daarnaast hebben zij vele andere taken en ook zij hebben last van de complexiteit van de problematiek.

Tot slot is er het probleem van de spanning tussen de gelijke behandelingswetgeving met andere (grond/fundamentele-) rechten en rechtstatelijke eisen, zoals de vrijheid van godsdienst, vrijheid van onderwijs, ondernemingsvrijheid en de vrijheid van meningsuiting.

De wetgever kan verder investeren in de aanpak van discriminatie op individueel niveau door in te zetten op betere toegang tot het recht en rechtsbescherming op individueel niveau en gespecialiseerde advocatuur. Dat is ook wenselijk (zie verder Hoofdstuk 5). Maar de wetgever kan waarschijnlijk meer bereiken door aandacht te besteden aan de structurele mechanismen en systeemoorzaken van de hardnekkigheid van het discriminatieprobleem. Daarover gaat het volgende hoofdstuk.

4. Mechanismen die in de praktijk tot discriminatie leiden

Niet alleen beperkingen van wetgeving leiden tot een kloof tussen het wettelijk verbod van discriminatie en de praktijk waarin discriminatie veel voorkomt. In die praktijk spelen allerlei mechanismen die tot discriminatie leiden. In de deelonderzoeken is daarnaar onderzoek gedaan. In dit hoofdstuk worden de overkoepelende factoren en mechanismen besproken die in de deelonderzoeken als oorzaken van discriminatie zijn gevonden. Mogelijke maatregelen daartegen komen pas in Hoofdstuk 5 aan de orde.

4.1 Hardnekkigheid van (organisatie)cultuur

Wetgeving richt zich, in algemene zin, bij normstelling, implementatie en handhaving op de samenleving als geheel, maar de feitelijke normstelling vindt plaats in samenlevingsverbanden, organisaties en sectoren. En dan wordt het lastig. Immers, in al deze verbanden ontwikkelen zich in de loop der jaren eigen normen, gewoontes en regels die zich niet zo maar laten veranderen. Elke organisatie heeft een eigen organisatiecultuur met daarin allerlei onuitgesproken verwachtingen en vooroordelen.

Het kan de bedoeling van wetgeving zijn om de cultuur in organisaties te wijzigen, bijvoorbeeld door aan werkgevers en onderwijsinstellingen de opdracht te geven zorg te dragen voor een discriminatievrije werk- of leeromgeving.¹⁰⁶ Organisatieculturen zijn er in vele verschijningsvormen. In de deelonderzoeken kwamen onder meer naar voren: een ‘zwijg- en weggijkcultuur’ bij de Belastingdienst, een ‘gesloten en in zichzelf gekeerde, *streetwise*, familiale machocultuur’ bij de politie, een ‘niet-inclusieve, witte- mannencultuur’ in het hoger onderwijs en een prestatiecultuur in het onderwijs. Verder kwamen we in onderzoek nog een ‘angstcultuur’ en een ‘afrekencultuur’ binnen sommige bedrijven tegen. Organisatieculturen lijken op een of andere manier in verband te staan met door burgers ervaren discriminatie binnen en door de betreffende organisaties.

In dit onderzoek is cultuur opgevat als het geheel van sociale normen, regels, gewoontes en de relatie daartussen binnen een organisatie.¹⁰⁷ Binnen iedere organisatie gelden bepaalde gedeelde opvattingen en verhoudingen als neutraal en vanzelfsprekend. Een zekere stabiliteit is noodzakelijk voor het functioneren van de organisatie, niet alles kan voortdurend worden bevraagd. De gemeenschappelijke normen, gewoontes en regels bepalen en begrenzen de verwachtingen over wat wenselijk en mogelijk is. Dit kan blikvernauwend werken, reflectie in de weg staan en de bestrijding van discriminatie bemoeilijken. De organisatiecultuur vormt meestal een weerspiegeling van bestaande machtsverhoudingen, waardoor het nog moeilijker is deze te doorbreken.¹⁰⁸ Dit is bijvoorbeeld het geval als bedrijven en organisaties worden geconfronteerd met ‘culturele nieuwkomers’. Hun komst kan leiden tot spanning bij de ‘zittende’ meerderheid, vanwege de vrees voor aantasting van de dominante cultuur en de plek die zij daarin innemen.¹⁰⁹

¹⁰⁶ CRM oordeel 2020-87.

¹⁰⁷ Cultuur kan uiteraard ook op een heel andere manier worden begrepen; (negatief) geformuleerd als een luxe-vermaak van de elite. Dat is niet wat in dit onderzoek met cultuur wordt bedoeld.

¹⁰⁸ Alvesson 2002, p. 118-144.

¹⁰⁹ Terlouw 2010, p. 125-132; van Rooij & Fine 2021, p. 210: ‘fear must be taken out of the equation’.

Daarbij speelt dat sommige organisaties sterk hechten aan tradities en deze als een rechtvaardiging voor discriminatie aanvoeren. Denk aan het uitsluitend vieren van de christelijke feestdagen zonder ruimte te geven aan feestdagen van andere godsdiensten, de vrijdagmiddagborrel en sociale normen omtrent kleding, grapjes en taalgebruik die bepaalde werknemers een gevoel van uitsluiting kunnen geven. De komst van nieuwkomers kan leiden tot spanning vanwege de wens tot behoud van de eigen cultuur en vrees voor aantasting van die dominante cultuur.

Als ik naar mijn werk ga dan ga ik daarheen om mijn werk te doen, niet om aan te horen dat mijn moeder onderdrukt zou zijn omdat ze een hoofddoek draagt, of dat ze achterlijk is omdat ze moslim is, of dat zwarte mensen een lagere iq zouden hebben. Dit zijn geen grapjes, wanneer heeft men dit nou door?

(Reactie Wie denkt er met ons mee-oproep)

Ook op het niveau van onderwijsinstellingen en arbeidsorganisaties speelt de standvastigheid van culturele patronen en de noodzaak die soms aan te passen als een nieuwe groep zich aandient. Zo verandert de manier waarop tegen beperkingen wordt aangekeken en hoe daarmee wordt omgegaan in het onderwijs, waar voorheen de nadruk werd gelegd op zorg bieden en waar mogelijk normaliseren, wordt dat nu als uitsluiting ervaren en ligt de nadruk op meedoen en talentontwikkeling.¹¹⁰

Eisen als een neutrale en uniforme uitstraling en de eis ‘respecteren van onze tradities’, zien we terug bij de vraag wat moet worden verstaan onder redelijke functie-eisen. Wanneer kan een werkgever die indirect discriminerende functie-eisen stelt zich wel en niet beroepen op zijn vrijheid van ondernemerschap? Vrijheid van ondernemerschap is niet onbegrensd en betekent niet dat werkgevers zich niet aan het discriminatieverbod hoeven te houden, maar het is wel een belang dat in de objectieve rechtvaardigingstoets een rol kan spelen. In hoeverre mag een werkgever tegemoetkomen aan discriminatoire wensen van klanten en inleners?¹¹¹ Wanneer zijn taaleisen redelijke functie-eisen en wanneer leiden ze tot discriminatie?

Er zijn aanwijzingen dat er een wisselwerking is tussen de heersende cultuur binnen organisaties en discriminatie van burgers buiten de organisatie. Wetenschappers wijzen op een nauw verband tussen de cultuur van een organisatie en het gedrag van medewerkers. Zo is de politiecultuur evenzeer een reactie op het politiewerk als oorzaak daarvan.¹¹²

Het voorgaande maakt duidelijk dat cultuurveranderingen moeilijk tot stand te brengen zijn, maar toch zijn normen, waarden en routines niet statisch. Er lijken wel degelijk effectieve maatregelen te zijn, bijvoorbeeld door aandacht te hebben voor de plicht van werkgevers en onderwijsinstellingen om een discriminatievrije werk- of onderwijsomgeving te concretiseren, door de grens tussen privé en werk op de werkvloer scherper te handhaven en door een actief diversiteits- en inclusiebeleid te voeren.

¹¹⁰ Zie Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs.

¹¹¹ Zie HvJ EU, 15 juli 2021, ECLI:EU:C:2021:594.

¹¹² Landman 2016, p. 58; Van Hulst, Van de Brink e.a. 2016.

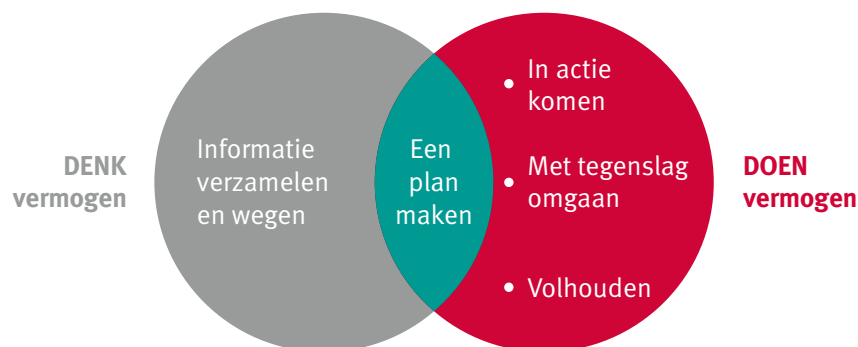
4.2 Onvoldoende aandacht voor kwetsbaarheid

Uiteindelijk wil de wetgever bij het bestrijden van discriminatie (ook) burgers bereiken. Burgers die bewust en onbewust anderen uitsluiten en burgers die uitsluiting ervaren of zichzelf bewust of onbewust uitsluiten van deelname aan de samenleving. Hier speelt het mensbeeld van de wetgever een belangrijke rol. Het mensbeeld van de wetgever is veelal dat van de rationele mens die in staat is gebruik te maken van zijn rechten, en zijn plichten zonder meer na te leven. Wie dat niet doet en bijvoorbeeld discrimineert, kan hiervoor worden gestraft. Wie wordt gediscrimineerd, kan naar het College voor de Rechten van de Mens of de rechter stappen.

Dit mensbeeld staat de laatste tijd onder druk. In het essay ‘Machtige mensbeelden zetten burgers klem’ betoogt de Raad voor de Volksgezondheid dat de overheid te veel van mensen verwacht als het gaat om rationaliteit en te weinig als het gaat om moraliteit.¹¹³ Dit mensbeeld is met name problematisch als het gaat om de vermeende rationele zelfuitsluiting van burgers ten opzichte van de samenleving. Burgers die bijvoorbeeld geen gebruikmaken van voorzieningen of zich niet inspannen om met betaald werk in hun eigen levensonderhoud te voorzien, worden uitgaande van het beeld van de rationele zelfredzame burger, zelf verantwoordelijk gehouden voor hun uitsluiting. Het idee is dat zij in principe zelf de rationele afweging (kunnen) maken om aan de samenleving deel te nemen. Zij kunnen daardoor vaak niet rekenen op extra bijstand, een tweede kans, begrip en empathie van de sociale omgeving of van instanties die ervoor bedoeld zijn om de uitsluiting van burgers in de samenleving te voorkomen en te bestrijden. Armoede, eenzaamheid of het gevoel er niet bij te horen en ervaring van discriminatie zijn het gevolg.

De nuancering van dit mensbeeld moet volgens de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid (hierna: WRR) onder andere liggen in de erkenning dat niet alleen het denkvermogen van mensen hun bewuste en onbewuste keuzes bepaalt, maar ook hun doenvermogen. De WRR introduceerde het begrip doenvermogen als volgt:¹¹⁴

“In dit rapport hebben we onderzocht welke mentale vermogens nodig zijn voor maatschappelijke redzaamheid. Dat intelligentie en goed kunnen lezen, schrijven en rekenen van groot belang zijn, is algemeen erkend. (...) Dit rapport zet een volgende stap en richt zich op ‘doenvermogen’, dat men in het dagelijks leven vaak aanduidt als ‘persoonlijkheid’ of ‘karakter’. Met dit neologisme doelen we op non-cognitieve vermogens, zoals een doel stellen en een plan maken, in actie komen, volhouden en om kunnen gaan met verleidingen en tegenslag.”



¹¹³ ‘Machtige mensbeelden zetten burgers klem’ 2021.

¹¹⁴ Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op redzaamheid 2017, p. 9-10.

De WRR plaatst doenvermogen dus in principe naast denkvermogen, maar er is ook enige overlap ('een plan maken' staat immers in beide cirkels). Er is ook een overlap tussen denkvermogen en sociaaleconomische status, omdat bij het laatste vaak gekeken wordt naar een combinatie van inkomen, vermogen en opleidingsniveau. Het CBS hanteert bijvoorbeeld drie indicatoren van de sociaaleconomische status van huishoudens in Nederland: een langdurig laag inkomen, de mediane percentielscore relatieve welvaart en de verdeling van het hoogst behaalde opleidingsniveau van de referentiepersoon in het huishouden.¹¹⁵ Bestrijding van (zelf)uitsluiting heeft hierdoor een extra dimensie gekregen, hetgeen de wetgever en betrokkenen bij de implementatie voor een extra opgave stelt bij het bestrijden van institutionele (zelf)uitsluiting. In de deelonderzoeken is deze extra uitdaging meegenomen bij het bestrijden van (zelf)uitsluiting. *Denkvermogen*, of juist de beperking ervan, gaat vooral over het niet beschikken over bepaalde cognitieve vaardigheden, vanwege laaggeletterdheid, dyscalculie, digibetisme, een laag IQ en een laag opleidingsniveau. Er zijn in Nederland circa 1,2 miljoen mensen met een verstandelijke beperking.¹¹⁶ In totaal zijn er in Nederland 2,5 miljoen mensen die moeite hebben met taal en/of rekenen, waardoor zij een grote kans hebben om een achterstand in de maatschappij op te lopen.¹¹⁷ Mensen met een beperkt denkvermogen door een verstandelijke beperking worden in het bijzonder beschermd tegen discriminatie via internationale verdragen en wetgeving. Zij hebben recht op extra bescherming en ondersteuning om hun volwaardige participatie in de samenleving mogelijk te maken. Deze bescherming van de antidiscriminatiewetgeving geldt niet voor mensen die om andere redenen beperkt zijn, door bijvoorbeeld laaggeletterdheid of een laag opleidingsniveau, zodat structurele uitsluiting van deze mensen niet (altijd) via antidiscriminatiewetgeving kan worden aangepakt.

Hoewel er aanwijzingen zijn dat gebrek aan doenvermogen leidt tot niet-gebruik van regelingen (bijvoorbeeld in de sociale zekerheid), is geen onderzoek gevonden waarin (de door de discriminatiewetgeving) beschermde groepen worden vergeleken met betrekking tot doenvermogen met niet-beschermde groepen.¹¹⁸ Er is bijvoorbeeld geen onderzoek waaruit blijkt dat doenvermogen samenhangt met 'ras' of geslacht en dat dit de positie van de door de discriminatiewetgeving beschermde groepen in de maatschappij bemoeilijkt.

115 Van Zeijl e.a. 2020. Overigens moet er nooit van worden uitgegaan dat opleidingsniveau en denkvermogen een-op-een met elkaar samenhangen.

116 "Mensen met een verstandelijke beperking zijn minder tevreden met het leven, vaker eenzaam en doen minder mee in de samenleving", www.scp.nl.

117 'Aanpak van laaggeletterdheid', www.rekenkamer.nl.

118 Niet gebruik van algemene bijstand 2021; Olsthoorn e.a. 2020, p. 43.

Doenvermogen als discriminatiegrond?

Er is evenmin onderzoek gevonden over de vraag of doenvermogen zelf een formele discriminatiegrond zou moeten worden. Dit zou ook op fundamentele juridische en filosofische bezwaren kunnen stuiten. Ten eerste is het de vraag of het überhaupt mogelijk is individuen te categoriseren aan de hand van de tegenstelling genoeg doenvermogen versus niet genoeg doenvermogen. De relatie met (al dan niet toegeschreven) identiteitskenmerken van een specifieke groep, zoals bij andere gronden, lijkt moeilijk te leggen. Ten tweede is het moeilijk voorstelbaar dat iemand zou kunnen aanvoeren dat diegene vanwege persoonlijkheids- of karakterkenmerken gediscrimineerd is, als bijvoorbeeld in “bij tegenslag geef ik altijd meteen op, dus deze veeleisende regeling is discriminerend voor mij”. Ten derde zou het niet eerlijk kunnen zijn als twee personen hetzelfde verkeerd doen, maar een van beiden verminderd aansprakelijk wordt gesteld als gevolg van geringer doenvermogen.¹¹⁹ Ten vierde kan het doenvermogen variëren al naargelang (persoonlijke) omstandigheden van het moment: de WRR kaart bijvoorbeeld aan dat de overheid vaak veel verwacht van mensen tijdens ingrijpende levensgebeurtenissen (zoals echtscheiding, faillissement of ontslag), terwijl juist in die periode het doenvermogen tijdelijk is aangetast door stress.¹²⁰

Het is ook de vraag of het recht zou doen aan het verhaal van de WRR als enigszins geforceerd wordt geprobeerd om van doenvermogen een discriminatiegrond te maken.

De WRR benadrukt dat het bij redzaamheidsproblemen niet alleen gaat om een kleine groep van (cognitief) kwetsbare mensen, bijvoorbeeld de genoemde mensen met een verstandelijke beperking of laaggeletterden: “De groep die met redzaamheidsproblemen te maken kan krijgen is veel groter en divers”.¹²¹ In de huidige samenleving worden te hoge eisen en bijvoorbeeld te krappe termijnen aan hen gesteld – het gaat dus als het ware om de mismatch tussen persoonlijkheidskenmerken en de omgeving. Het zijn kenmerken en persoonlijke vermogens die volgens de WRR moeilijk trainbaar en veranderbaar zijn.¹²² In samenhang hiermee gaat de belangrijkste beleidsaanbeveling van de WRR dan ook niet over het doenvermogen van mensen, maar over de doenlijkheid van systemen. Bij de inrichting van wetgeving, beleid en uitvoering is het nodig uit te gaan van een realistische inschatting van het denkvermogen én het doenvermogen van alle burgers: zij moeten de wet niet alleen kennen, maar ook kunnen handelen conform de wet.¹²³ Waar beperkte cognitieve vaardigheden en vermogens kunnen leiden tot structurele (zelf) uitsluiting van mensen, geldt dit ook voor mensen met een beperkt doenvermogen in bepaalde situaties. Wetgeving en implementatie gericht op het bevorderen van maatschappelijke of politieke participatie zal dus rekening moeten houden met de eisen die dit stelt aan het doenvermogen van burgers in de betreffende situatie.

Dat doenvermogen moeilijk als discriminatiegrond kan worden gezien, wil niet zeggen dat (gebrek aan) doenvermogen niet kan worden gekoppeld aan noties van rechtvaardigheid. Zoals de WRR het formuleert: “Er zijn pragmatische én principiële argumenten voor een realistisch perspectief op de burger”.¹²⁴ Zo kan bij het nagaan of de overheid verplichtingen heeft ten aanzien van mensen met weinig doenvermogen aansluiting worden gezocht bij de *capabilities*

119 Zie bijvoorbeeld de blog: ‘De juridische angle aan het doenvermogen’, WRR.nl over enkele haken en ogen aan het juridisch erkennen van het ‘niet-kunnen’.

120 Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op redzaamheid 2017, p. 11.

121 Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op redzaamheid 2017, p. 133.

122 Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op redzaamheid 2017, p. 12.

123 Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op redzaamheid 2017, p. 13.

124 Idem.

approach van Sen en Nussbaum.¹²⁵ Zij gaan ervan uit dat rechtvaardigheid betekent dat iedereen in staat wordt gesteld om zijn of haar vaardigheden/capaciteiten zo goed mogelijk te ontwikkelen en gebruiken. De overheid heeft in die zin hierbij een rol dat zij iedereen zoveel mogelijk in de omstandigheid moet brengen om die capaciteiten optimaal te kunnen ontwikkelen en benutten.

Met de nuancerings van de noodzakelijke bescherming van burgers of met het anticiperen op het handelend vermogen van burgers door de WRR zijn we er nog niet. Ranchordas benadert de problematiek van structurele uitsluiting en discriminatie door de kwetsbaarheid van personen sociaaleconomisch te bestuderen.¹²⁶ Kwetsbaarheid kan verschillende oorzaken hebben, onder meer gebrek aan doen- of denkvermogen, maar ook gelegen zijn in een slechte sociaaleconomische positie. Algemene regels treffen mensen met minder sociaal of economisch kapitaal vaker en/of ernstiger, waardoor de dreiging van structurele uitsluiting voortdurend op de loer ligt.¹²⁷ De Parlementaire Assemblee van de Raad van Europa (deze vergadering is samengesteld uit 324 democratisch gekozen volksvertegenwoordigers uit de lidstaten van de Raad van Europa) adviseerde op 14 maart 2022 om discriminatie op basis van sociale afstamming en sociaal-economische status als expliciete gronden in de nationale antidiscriminatie wetgevingen op te nemen.¹²⁸ De Assemblee maakt daarbij overigens uitdrukkelijk onderscheid tussen sociale afkomst en sociaaleconomische status. Uitvoeriger hierover in paragraaf 5.2.

Een punt bij deze vorm van uitsluiting is dat met name etnische minderheden, vrouwen, ouderen en gehandicapten oververtegenwoordigd zijn. Ook dit probleem van intersectionaliteit wordt door de Parlementaire Assemblee benoemd en komt nader aan de orde in paragraaf 4.9. Het betekent dat zij langs verschillende kanten met uitsluiting worden geconfronteerd, vanwege hun 'erkende' risico('s) op discriminatie en vanwege het versterkende effect als gevolg van hun slechte sociaaleconomische status. Wetgeving, beleid en uitvoering die geen rekening houden met de vraag of sociaaleconomische status invloed heeft op de impact van regels kan dus bijdragen aan discriminatie.

Denkvermogen, doenvermogen en sociaaleconomische kwetsbaarheid

Is er in wetgevingsprocessen aandacht nodig voor de relatie tussen discriminatie en cognitieve, karakterologische, en sociaaleconomische kwetsbaarheid? Ranchordas zoekt, net als de WRR, oplossingen in het bieden van een recht op het maken van fouten via vergevingsgezindheid van de overheid en *empowering*, bijvoorbeeld door het bieden van digitale assistentie. Zoals gezegd ziet de POC denkvermogen, doenvermogen en sociaaleconomische kwetsbaarheid in principe niet als discriminatiegronden, maar als sociale condities die de kans op uitsluiting en benadeling vergroten.¹²⁹ Het zijn daarmee belangrijke aspecten waarmee de wetgever, beleidsmakers en uitvoerenden rekening moeten houden om te voorkomen dat groepen burgers structureel niet volwaardig kunnen meedoen in de samenleving. Het vestigt ook de aandacht op meervoudigheid van problemen (multiproblematiek), ook al is hier geen sprake van meervoudigheid in de zin van meerdere erkende discriminatiegronden, maar van erkende discriminatiegronden in combinatie met verschillende vormen van kwetsbaarheid. Geregeld zullen mensen in meerdere opzichten tegelijk extra kwetsbaar zijn.

¹²⁵ Sen 2009; Nussbaum 2011.

¹²⁶ Ranchordas & Scarella 2021.

¹²⁷ Putnam 2000.

¹²⁸ *Tackling discrimination based on social origin (Resolution 2432)* 2022. Het rapport is op 26 april 2022 aangenomen.

¹²⁹ Zoals gezegd is een verstandelijke beperking wel een discriminatiegrond. Elders in dit rapport reflecteert de POC daarnaast wel op de mogelijkheid om sociaaleconomische status/positie/kwetsbaarheid wél als een discriminatiegrond te erkennen.

Bij vrijwel alle discriminatieproblemen die in de deelonderzoeken zijn bestudeerd, spelen doenvermogen, denkvermogen of sociaaleconomische kwetsbaarheid een rol:

- Bij het gebruik van algoritmes in de verschillende domeinen bestaat het risico dat een kleine misstap tot in de eeuwigheid voor het verkeerde vinkje in overheidsgegevens zorgt. Zoals de WRR in de ‘doenvermogenstoets’ formuleert: “Leiden kleine fouten direct tot grote gevolgen, of zijn er mogelijkheden van herstel? (...) Is er een hardheidsclausule en hoeveel vraagt die aan doenvermogen?”¹³⁰ En als er een fout in de data staat, hoeveel moeite moet een burger dan doen om deze fout te herstellen? Is het realistisch om de bal in dit opzicht sterk bij individuele burgers te leggen?
- Binnen het domein sociale zekerheid is de rol van doenvermogen evident. Immers, er zou veel minder ‘fraude’ (inclusief vergissingen, gemiste deadlines zonder grove opzet et cetera) zijn als het systeem van sociale zekerheid niet zo ingewikkeld was voor zowel de cliënten als de professionals in de uitvoering. Die complexiteit van het systeem is voor sommige groepen burgers een extra hindernis, bijvoorbeeld doordat zij zich gewoonlijk niet in het Nederlands uitdrukken.
- Binnen het domein sociale zekerheid vraagt ook de omgekeerde bewijslast bij vermoedens van fraude te veel van groepen burgers, die is ‘niet te doen’.
- Binnen het domein arbeid blijkt dat (herhaalde) discriminatie-ervaringen het doenvermogen kunnen aantasten.¹³¹ Zo bleek uit onderzoek van het SCP naar ervaren discriminatie dat een klein deel van de mensen met ervaringen van discriminatie op de arbeidsmarkt bijvoorbeeld zich ziek meldt of stopt met werken.¹³²
- Ervaren discriminatie heeft ook gevolgen voor het zelfvertrouwen, het veiligheidsgevoel en de gezondheid van mensen en daarmee waarschijnlijk voor het doenvermogen.¹³³
- In het systeem van passend onderwijs voor kinderen met een beperking weten hoog-opgeleide ouders en mondige ouders vaak beter de weg. Daarnaast zijn vermogende ouders beter in staat om particulier onderwijs voor hun kind te bekostigen wanneer toegang tot regulier of speciaal onderwijs onmogelijk blijkt.¹³⁴

De gelijke behandelingswetgeving leunt in het algemeen sterk op de activiteiten van individuele rechtzoekenden. Dit verhoudt zich slecht tot een realistische visie op de redzaamheid van burgers. Immers, in geval van weinig doenvermogen is het buitengewoon ingewikkeld om zelf je recht te halen. Zoals eerder is opgemerkt, vormt deze individuele rechtenstrategie wellicht een van de verklaringen voor de kloof tussen wetgeving en de praktijk.

4.3 De dominante groep als norm; de normburger

Binnen veel domeinen wordt onbewust de dominante groep als norm gehanteerd.¹³⁵ Gesproken wordt wel van de normwerknemer of normmedewerker binnen het terrein van de arbeidsmarkt, of van de maatman. Het gaat dan over het algemeen om de areligieuze heteroseksuele westerse man van middelbare leeftijd die recht van lijf en leden is. Het hanteren van die norm leidt tot uitsluiting van of minder kansen voor mensen die niet voldoen aan de norm. Een verschijningsvorm hiervan is de functie-eis ‘passend in het team’, die er in feite vaak op neerkomt dat wordt gezocht naar medewerkers die lijken op de al zittende medewerkers. In het onderwijs is naar

¹³⁰ Doenvermogen: van toets naar tools 2020, p. 12.

¹³¹ Andriessen e.a. 2020.

¹³² Andriessen e.a. 2014.

¹³³ Andriessen e.a. 2020, p. 52.

¹³⁴ Smits & Schoonheim 2015, p. 50.

¹³⁵ ‘The reference man’, BNNVARA, 11 januari 2022.

voren gekomen dat als scholen zijn vormgegeven met de ‘gemiddelde leerling’ in gedachten, en kinderen met een beperking daar zo goed mogelijk in moeten passen om uitsluiting te voorkomen, dit in de weg staat aan inclusie.¹³⁶ Bij de politie is nog steeds sprake van de culturele norm van de ‘goede diender’, die impliciet staat voor de ‘stoere, westerse, heteroseksuele, machoman’.¹³⁷ In de sociale zekerheid blijkt dat de verwachtingen van de overheid ten aanzien van doenvermogen zijn afgestemd op de dominante groep die met complexe wetgeving kan omgaan.

“Wat wij in de organisatiwetenschappelijke literatuur heel vaak zien, is de neiging tot ‘fix the woman’ of ‘fix de ander’, in plaats van de norm en de structuur van organisaties ter discussie te stellen.”

- Halleh Ghorashi (openbaar gesprek, 11 maart 2022)

Ook bij algoritmes kan de dominante groep een rol spelen, als bij de variabelen die worden ingevoerd de westerse man als norm wordt genomen, zodat iedereen die daarvan afwijkt door het algoritme wordt gesignaleerd.¹³⁸

4.4 Niet-inclusief neutraliteits- en uniformiteitsdenken

Ideeën over neutraliteit en het belang daarvan spelen een rol als mechanisme dat tot discriminatie leidt. Het concept neutraliteit zelf is echter niet neutraal. De eis van neutraliteit lijkt onschuldig of zelfs wenselijk, omdat die eis juist uitstraalt dat geen onderscheid wordt gemaakt, dat zonder aanzien des persoons wordt gehandeld. Neutraal overheidsgezag is in die zin uiteraard van groot belang. Maar het begrip neutraliteit wordt ook geregeld gebruikt om uit te drukken dat iedereen zich aan de dominante norm moet houden, dat de organisatie of instelling vrij is van persoonlijke uitingen van bijvoorbeeld godsdienst en politieke overtuigingen, terwijl dit nu juist discriminatiegronden zijn met expliciete grondwettelijke bescherming. Dit komt voort uit een niet-inclusieve opvatting van wat neutraliteit is.¹³⁹

Dat neutraliteit juist kan leiden tot discriminatie, is onderkend in de AWGB bij de definiëring van het begrip indirect onderscheid. Van indirect onderscheid is volgens artikel 1, eerste lid, onder c van de AWGB sprake “indien een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen (...) in vergelijking met andere personen in het bijzonder treft”. Binnen het domein van de arbeidsmarkt kan bijvoorbeeld sprake zijn van indirect onderscheid als in een vacaturetekst wordt gevraagd om ‘studenten’ of ‘starters’: in theorie kunnen studenten en starters van alle leeftijden zijn, maar in de praktijk pakt dit criterium ten nadele van ouderen uit. Een op het eerste gezicht neutraal criterium kan zo een discriminerend effect hebben. Het begrip neutraliteit is ook problematisch als het wordt aangevoerd als rechtvaardiging voor discriminatie.

Lastiger is het als het gaat om neutrale gezagsuitoefening door de overheid. Het idee van de neutrale overheid leeft sterk en is zeker van groot belang, maar over de vraag of die neutraliteit ook uit de kleding moet blijken, bestaat discussie. Overheidsorganisaties zoals de politie, de rechterlijke macht en instellingen van openbaar onderwijs beroepen zich geregeld op het belang van deze neutrale gezagsuitoefening, bijvoorbeeld als het gaat om het verbod van het dragen van religieuze kenmerken. Denk aan het verbod een hoofddeksel (tulband, hoofddoek, keppel

¹³⁶ Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs, paragraaf 3.3.1.

¹³⁷ Çankaya 2016; respondenten P1, P4, P5, P11.

¹³⁸ Richardson, Schultz & Crawford, 2019.

¹³⁹ van der Burg 2009.

e.d.) te dragen bij de politie, omdat dat volgens de politieleiding niet is te rijmen met de neutrale uitstraling van het politie-uniform.¹⁴⁰ Het gaat hier vooral om het vermijden van de schijn van partijdigheid.

Het idee van neutraliteit speelt ook een rol als het gaat om besluitvorming door of met behulp van algoritmes. Algoritmische besluitvorming zou neutraler en objectiever zijn dan menselijke besluitvorming en menselijk falen kunnen voorkomen. Dat is echter niet noodzakelijk het geval. Menselijke vooroordelen kunnen doorwerken in algoritmes. Bij fraudeonderzoek in de sociale zekerheid is bijvoorbeeld gebleken dat quasi-neutrale proxies als postcode of geboorteland discriminerend kunnen uitwerken.¹⁴¹

Tot slot is ook taal niet neutraal.¹⁴² Het is een krachtig middel tot categorisering, stereotypering, profilering en framing. Zie hierover nader paragraaf 7 van dit hoofdstuk.

Hiermee verwant zijn problemen op het niveau van uitvoeringsorganisaties en arbeidsorganisaties die ontstaan door het ideaal van uniformiteit. Ook de eis van uniformiteit betreft vaak kleding-eisen, het uniform. Allerlei maatschappelijke sectoren kennen meer of minder strikt voorgeschreven uniformen. Dat geldt voor overheidsinstanties zoals het leger, de rechterlijke macht en de politie, maar ook voor private instanties zoals winkelpersoneel of de padvinderij. Er kunnen goede redenen zijn om het dragen van uniformen te verplichten. Met een uniform kan namelijk juist identiteit worden benadrukt, het behoren tot een specifieke groep en het herkenbaar zijn als zodanig. Echter heeft het dragen van een uniform ook een keerzijde. Het neemt namelijk een beetje van de individualiteit van de persoon die het uniform draagt weg. Met een uniform kan ook uitdrukking worden gegeven aan status en macht die vaak met detailverschillen worden benadrukt. Wie het uniform niet draagt, wordt onmiddellijk herkend als buitenstaander en wie niet bereid is het uniform te dragen of het in een iets aangepaste vorm te dragen, bijvoorbeeld met een hoofddoek, of zich niet wil aanpassen aan de vrouwelijke of mannelijke variant van een uniform, mag niet meedoen.

Te ver doorgevoerde uniformiteit speelt soms ook in het kader van uitvoering van bijvoorbeeld sociale zekerheidswetten. Accountants, de Algemene Rekenkamer en ook de politiek rekenen uitvoeringsinstanties hierop af.¹⁴³ In het licht van de behoefte aan maatwerk en discretionaire ruimte, is het van belang om het streven naar uniformiteit en rechtmatigheid af te wegen tegen andere belangen zoals dat van evenredigheid en rechtvaardigheid in het individuele geval. Gelijke gevallen zijn zelden helemaal gelijke gevallen.

4.5 *Vertrouwen op algoritmes en nadruk op preventie*

In de voorgaande paragrafen gingen we in op de vraag hoe in de dagelijkse praktijk de ‘echte wereld’, discriminatie en structurele uitsluiting ‘institutionaliseert’ en dat dit moeilijk is te doorgronden en te doorbreken. De praktijk kan dus worden gezien als een oorzaak van de kloof tussen wetgeving en praktijk. In deze ‘echte wereld’ is sprake van een ontwikkeling waardoor de kloof zich verdiept en nog moeilijker te doorbreken valt: algoritmisering.

¹⁴⁰ Zie Bijlage 6 Deelrapport: Politie; Het Hof van Justitie van de EU aanvaardde onder voorwaarden een beroep op neutraliteit door werkgevers die het dragen van een hoofddoekje verboden met een beroep op neutraliteit: HvJEU 15 juli 2021 C-804/18 WABE en C-341/19 Müller. ECLI:EU:C:2021:594.

¹⁴¹ Helwegen & Braaksma 2020, p. 14 en College voor de Rechten van de Mens 2021, p. 17.

¹⁴² Terlouw 2019, p. 195; Smith 2021, p. 73-90.

¹⁴³ Interview respondent sociale zekerheid SZ4a; Kamerstukken I, 2021/22, CXLVI, K.

Algoritmes zijn beslisregels in computersystemen die met name de uitvoeringspraktijk ondersteunen bij het maken van keuzes bij de toepassing van een wet of beleidsregel. Algoritmes worden bijvoorbeeld ingezet bij preventieve controles door de politie en ‘predictive policing’, bij selectie van nieuw personeel en bij controle op onrechtmatigheid in de sociale zekerheid.¹⁴⁴

“We zijn dus uitermate voorzichtig in de ontwikkeling van AI, omdat we ons zeer bewust zijn geworden van hoe dit kan doorwerken en uiteindelijk toch tot onbewust institutioneel racisme kan leiden.”

- Liesbeth Huyzer (openbaar gesprek, 4 februari 2022)

Het gebruik van algoritmes kan (onbedoeld) tot discriminatie leiden als de selectieopdracht bepaalde kenmerken bevat die *direct of indirect* verwijzen naar etniciteit of een andere door de gelijkebehandelingswetgeving beschermde grond. Er is hierbij sprake van een ‘discriminerend’ effect van dit soort gegevens waarmee de algoritmes worden geschreven, de zogenaamde proxies (denk bijvoorbeeld aan (dubbele) nationaliteit, geboorteland, postcode, buitenlands kenteken).

Er zijn twee soorten algoritmes die op een verschillende manier voor besluitvorming worden gebruikt. Aan de ene kant zelflerende algoritmes, ook aangeduid met *machine learning*, en aan de andere kant *rule-based* algoritmes.

De eerste soort wordt in het bijzonder gezien als bedreigend voor het non-discriminatiebeginsel. Experts maken zich zorgen over het gebruik van zelflerende algoritmes die zonder menselijke tussenkomst beslissingen kunnen nemen.¹⁴⁵ Het effect dat menselijke vooroordelen heeft op algoritmes is potentieel nog groter als de algoritmes worden getraind aan de hand van eerdere menselijke beslissingen. Daardoor kunnen eventuele menselijke vooroordelen zich vertalen in het systeem, met als aanvullende complicerende factor dat ze moeilijk te identificeren en te corrigeren zijn. Het komt bijvoorbeeld voor dat algoritmes voor gezichtsherkenning voornamelijk worden getraind op westerse gezichten, wat ertoe leidt dat ze te weinig onderscheidend vermogen hebben om mensen met een donkere huidskleur te herkennen. Een zelflerend systeem wordt ingericht en getraind op basis van voorbeelden van fraude en niet-fraude en leert op die manier welke eigenschappen en gedragskenmerken samen lijken te hangen met fraude. De bedreiging bij dit soort algoritmes is dat vaak niet van tevoren bekend of voorspelbaar is wat het algoritme leert en in hoeverre er ongewenste leereffecten zijn. Bepaalde correlaties in de gebruikte data kunnen bijvoorbeeld een algoritme opleveren dat discrimineert op grond van etnische afkomst. In die gevallen wordt gesproken van een *black box*.

De tweede soort, de *rule-based* algoritmes, halen kennis in de vorm van regels die gemakkelijk te begrijpen zijn en veel informatie bevatten uit het classificatiemodel. Medewerkers voeren de *rules* of datasets in het algoritme in. De computer maakt de berekening van het risicoprofiel op basis van rekenregels die nauw omschreven zijn. De uitkomst wordt daarmee bepaald door de ingevoerde data. Het discriminatierisico bij deze algoritmes ligt in de door de medewerker ingevoerde data of *rules*. Als bepaalde samenhangende gegevens, bijvoorbeeld met afkomst of nationaliteit, in het algoritme worden ingevoerd, is de kans groot dat die een onevenredige invloed hebben op de uitkomst van het algoritme. Daarmee ontstaat ook discriminatie.

¹⁴⁴ Als computers je CV beoordelen, wie beoordeelt dan de computers? 2020; Kulk e.a. 2020, p. 9-10.

¹⁴⁵ Respondenten PSZ4a-c; PSZ6a en PSZ6b; Helweggen & Braaksma 2020, p. 8, Kulk & Van Deursen 2020, p. 174 en Algemene Rekenkamer 2021, p. 11.

Transparantie over en gebruik van ‘eerlijke’ data waarmee het algoritme wordt gevoed, is dus van groot belang. Overigens geldt voor de opsporings- of handhavingsambtenaar die op grond van ervaring een beslissing neemt ook dat die zich kan laten leiden door stereotypen en vooroordelen die in de *black box* van zijn geheugen liggen opgeslagen.¹⁴⁶

Algoritmes kunnen op verschillende manieren *biased* raken, bijvoorbeeld ten gevolge van ‘vervulde’ data of vooringenomenheid van ontwikkelaars (*mens in de loop*). Verschillende organisatie en respondenten hebben zorgen geuit over het toenemende gebruik van algoritmes bij proactief politiewerk en bijbehorende risico’s op discriminatie.¹⁴⁷ Ook kunnen algoritmes onbedoeld terugkoppelingseffecten hebben, bijvoorbeeld wanneer extra politieagenten worden ingezet in wijken waar volgens de algoritmes een verhoogd risico op bijvoorbeeld criminaliteit bestaat. Daarmee worden incidenten in andere wijken over het hoofd gezien.

Net als bij de sociale zekerheid is er geen bewijs dat algoritmische discriminatie grootschalig voorkomt bij de Nederlandse politie.¹⁴⁸ In het kader van informatie gestuurd werken, verzamelt de politie wel op grote schaal data over de (daders van) strafbare feiten. De geautoriseerde politiemedewerkers mogen deze data (waaronder persoonsgegevens) doelmatig verwerken, bijvoorbeeld voor de opsporing van daders van strafbare feiten. Volgens de Wet politiegegevens moeten de gegevens die de politie verwerkt noodzakelijk zijn om operationele doelstellingen te bereiken. De politie mag gegevens over iemands uiterlijk, godsdienst, ras, politieke voorkeur, seksuele gerichtheid en gezondheid (een zogenaamd daderprofiel) alleen vastleggen als het onvermijdelijk is voor het onderzoek, hulpverlening of een andere taak van de politie. Op dit moment is mede door de doelmatigheid en strikte autorisatieprocedure het risico op grootschalig algoritmisch discriminatie bij de Nederlandse politie beperkt.¹⁴⁹ Omdat heldere regulering op dit gebied vooralsnog ontbreekt, zijn er echter zorgen dat dit in de toekomst wel een probleem kan worden.

Algoritmes worden in toenemende mate ingezet als instrument ter preventie van crimineel gedrag. In zijn algemeenheid is de laatste jaren de nadruk steeds meer komen te liggen op preventieve maatregelen. Dat is begrijpelijk en heeft waarschijnlijk ook aanslagen voorkomen. Preventieve maatregelen kunnen echter ook discriminatie in de hand werken. Immers, preventie leidt tot categoriseren en categoriseren leidt tot overinclusiviteit, onderinclusiviteit en *self-fulfilling prophecies/confirmation bias*. Dit speelt vooral bij het werken met risicoprofielen en algoritmes.

Ondervoorzitter Loof van het College voor de Rechten van de Mens waarschuwde:

“Algoritmische besluitvormingsprocessen kunnen ook voor nieuwe categorieën benadeelden zorgen die systematisch worden achtergesteld, maar die niet meteen herleidbaar zijn tot de nu beschermde gronden. Denk hierbij bijvoorbeeld aan de groep ‘digibeten’: zij begeven zich niet veel op het internet, hun informatie/behoefte/voorkeuren worden dus niet meegenomen in de dataverzamelingen. Het algoritme houdt er dus geen rekening mee.”¹⁵⁰

Algoritmes kunnen aan de andere kant juist ook worden ingezet om vooroordelen bij selectie tegen te gaan. Bij de opsporing van discriminatie bieden algoritmes het voordeel dat de handhavingscapaciteit beter benut wordt door grootschalig datagebruik. In opdracht van

146 Frankowski e.a. 2021, p. 72.

147 Van der Steen 2020; Nationale ombudsman 2022; Respondenten PSZ4a-c; PSZ6a en PSZ6b; Benaissa 2022; *Kamerstukken I*, 2022/21, CXLVI, F t/m H.

148 Schuilenburg & Soudijn 2021.

149 Schuilenburg & Soudijn 2021, p.1.

150 Loof 2020, p. 265; Van Woudenberg 2017.

het College voor de Rechten van de Mens is bijvoorbeeld gebruikgemaakt van de geautomatiseerde opsporing van leeftijdsdiscriminatie in online vacatureteksten.¹⁵¹

4.6 *Spanning tussen maatwerk en gelijke behandeling*

Als het gaat om discriminatieproblemen die spelen op het niveau van de uitvoering van wetgeving en beleid, dan komt al snel het vraagstuk van de gewenste mate van discretionaire ruimte ofwel beslissruimte aan de orde. Wetgeving en het beleid moeten onvermijdelijk beslissruimte laten aan de uitvoerders.

Veel bestuurlijke beleidsruimte betekent veel ruimte voor maatwerk, maar ook voor willekeur (ongelijke behandeling) en voor het ontwikkelen van een eigen organisatiecultuur. Weinig ruimte is goed voor de rechtseenheid en gelijke behandeling, maar slecht voor maatwerk (gedifferentieerde behandeling naar behoefte). Zo bleek bijvoorbeeld in het onderzoek naar toegang tot het basisonderwijs voor kinderen met een beperking dat de wetgever veel aan het veld heeft overgelaten, wat ertoe leidt dat er grote verschillen zijn tussen de toegankelijkheid van reguliere scholen voor kinderen met een beperking.

De spanning tussen maatwerk en gelijke behandeling is niet eenvoudig op te lossen, onder meer vanwege de zogenoemde paradox van regelgeving: meer regels betekenen meer interpretatieruimte en dus meer ruimte voor ruis en bias.¹⁵²

Bij de politie speelt het probleem van de beslissruimte in sterke mate. Ondanks de hiërarchische organisatie zijn straatagenten, volgens respondenten, in de praktijk ‘de baas’ en lijken zij in hoge mate te bepalen wat er gebeurt in de uitvoering. Zoals onderzoekers van de Politieacademie constateren: “Uit de interviews rijst eerder het beeld dat politiemensen zich betutteld voelen dan dat zij zich ondersteund of uitgedaagd voelen in hun professionalisering”.¹⁵³ Hierbij spelen de afhankelijkheidsverhoudingen binnen de politie een grote rol.

Dat is anders in de andere domeinen. In het onderwijs bijvoorbeeld is veel minder sprake van een hiërarchische afhankelijkheidsverhouding tussen leidinggevend en docenten. Bij de politie kan een leidinggevende die ‘niet wordt geprüimd’ door straatagenten niets voor elkaar krijgen, aldus een respondent in het deelonderzoek naar de politie.¹⁵⁴ Dit maakt het extra lastig voor leidinggevend bij de politie om maatregelen te implementeren die de discretionaire ruimte van straatagenten inperken, met het doel discriminerend gedrag tegen te gaan. Dit is de reden dat politieonderzoekers ten aanzien van de discretionaire ruimte van agenten, aanbevelen om naar maatregelen te zoeken die niet top-down worden opgelegd, maar aansluiting te zoeken bij ‘de werkvloer’ van de politie, in plaats daarvan tegenin te gaan. Het advies van politieonderzoekers Landman en Sollie, omtrent niet werkende maatregelen om discriminatie ten gevolge van etnisch profileren tegen te gaan, is in lijn hiermee: “rekening houden met de emotionele onderstroom in de politieorganisatie en de weerbarstigheid die hiermee verband houdt”.¹⁵⁵ Politieonderzoekers van de politieacademie formuleren aansluiting zoeken bij de organisatiecultuur als voorwaarde voor de acceptatie van maatregelen door uitvoerders.¹⁵⁶ Zij formuleren

¹⁵¹ Fokkens en Beukeboom 2020; Mann, Beukeboom en Fokkens 2017.

¹⁵² Overigens pleiten Kahneman c.s. wel o.a. voor meer regels en geven zij ook andere oplossingen voor wegnemen van ruis = ongelijke behandeling (zie Kahneman, Sibony & Sunstein 2021).

¹⁵³ Molenaar e.a. 2020, p. 32.

¹⁵⁴ Respondent P8.

¹⁵⁵ Landman & Sollie 2018, p. 82.

¹⁵⁶ Molenaar e.a. 2020.

dit als een algemeen inzicht en aanbeveling, als een voorwaarde die van toepassing is op alle domeinen. Maar afhankelijk van het type afhankelijkheids- en machtsverhoudingen binnen een domein of organisatie, kan deze *bottom-up* voorwaarde meer of minder van toepassing zijn. In het domein sociale zekerheid geldt wettelijk een sterke focus op rechtmatigheid. De wet biedt hierdoor niet veel beslisruimte. Dit beperkt de mogelijkheid om binnen de kaders van de wet maatwerk te leveren. Een juridisch gelijke behandeling leidt dan niet altijd tot rechtvaardigheid. Met meer discretionaire ruimte kunnen uitvoerders een besluit nemen waarin ook echt rekening kan worden gehouden met wat eigenlijk de bedoeling was, zowel vanuit de wetgever als vanuit de behoefte van de burger. Dit betekent niet dat er meer regels moeten komen, maar wel dat de oplossing eerder zit in wettelijke ruimte dan in meer maatwerk. Dit sluit aan bij de constatering van de Nationale ombudsman dat het bedenken van beleid en de uitvoering daarvan moet gebeuren vanuit het belang van de burger.¹⁵⁷

4.7 (Onbewust) discriminerend taalgebruik

Taal is niet neutraal. Het is een krachtig middel tot betekenisgeving, maar ook tot categorisering, stereotypering, profilering en framing.¹⁵⁸ Taalgebruik kan discriminerend zijn of als discriminerend worden ervaren. Een evident voorbeeld daarvan is het spreken over ‘gehandicapten’. Mensen zijn niet gehandicapt, zij hebben een handicap of een beperking.¹⁵⁹ In ons onderzoek kwam steeds opnieuw naar voren dat de wijze waarop over (groepen) mensen wordt gesproken of hoe ze worden geframed, als kwetsend kan worden ervaren of zelfs als een aantasting kan worden gevoeld van hun menselijke waardigheid. De wetgever en leidinggevendenden hebben relatief veel invloed op het narratief en het discours. Gesproken wordt wel over definitiemacht: wie heeft de positie om te bepalen welk verhaal over bepaalde groepen wordt verteld?

Terminologie

Termen voor minderheidsgroepen krijgen vaak na verloop van tijd een negatieve connotatie. Woorden die voor migranten worden gebruikt, krijgen bijvoorbeeld vaak na enige jaren een negatieve lading zodat weer naar een ander nog niet beladen woord moet worden gezocht.¹⁶⁰ ‘Allochtoon’ werd oorspronkelijk als neutraal woord gezien, maar op advies van de WRR is het in officiële stukken afgeschaft. Het kreeg een negatieve klank doordat het overwegend werd gebruikt bij het benoemen van maatschappelijke problemen.¹⁶¹ Inmiddels is ook wegens gebrek aan precisie de woordcombinatie ‘niet-westerse migrant’ in de ban gedaan door het CBS.¹⁶² Volgens de WRR kunnen standaardtweedelingen handzaam zijn, maar zij bieden onvoldoende informatieve verfijning en kunnen leiden tot stereotyperingen.¹⁶³ De WRR heeft in oktober 2021 een *Working Paper* gepubliceerd “Clusteren op basis van cultuur. Etno-linguïstische indeling van herkomstlanden als alternatieven voor westers/niet westers in integratieonderzoek”.¹⁶⁴ En op 16 februari 2022 maakte het CBS bekend dat het bevolkingsgroepen anders gaat indelen naar hun herkomst en dat de termen ‘westers’ en ‘niet-westers’ worden vervangen door het vermelden van de werelddelen waar migranten vandaan komen. De nieuwe cijfers maken ook verschil

157 Kamerstukken II, 2021/22, 36 046, nr. 2.

158 Terlouw 2017, p. 195 e.v.

159 Uitvoeriger over uitsluiting van mensen met een beperking door taalgebruik, zie Smith 2021, p.73-90.

160 Groenendijk 2007, p. 101-112.

161 Bovens e.a. 2016.

162 ‘Nieuwe indeling bevolking naar herkomst’, cbs.nl. 16 februari 2022.

163 Bovens e.a. 2021.

164 Jennissen, Bovens en Engbersen, 2021.

tussen mensen van wie de ouders in het buitenland zijn geboren en die zelf in het buitenland zijn geboren. De nieuwe termen zijn ‘kind van migrant(en)’ en ‘migrant’. Tot nu toe vielen zij allemaal onder de categorie ‘mensen met een migratieachtergrond’.¹⁶⁵

Met het aanduiden van verschillen in huidskleur wordt nog altijd geworsteld. Ook de termen ‘blank’ en ‘zwart’ zijn problematisch. De huidige trend is te spreken over ‘witte mensen’ en ‘mensen van kleur’, maar er is ook discussie over en bezwaar tegen deze termen. Geen van deze termen lost het probleem op dat de termen een dichotomie benadrukken die in werkelijkheid niet bestaat. Er zijn vele tinten huidskleur.

De Nationaal Coördinator tegen Discriminatie en Racisme Baldewingsh gebruikte tijdens het openbare gesprek de term biculturele mensen. Die term is soms passend maar minder geschikt voor de zelfbeleving van sommige sterk geassimileerde burgers.

Van dichotomie in het taalgebruik is nog in sterkere mate sprake bij de termen ‘hij’ en ‘zij’ die problematisch zijn voor non-binaire mensen. In het Engels wordt het steeds gebruikelijker om in plaats daarvan de meervoudsvorm *they* te gebruiken. De Nederlandse Spoorwegen hebben ervoor gekozen om iedereen met de term ‘reizigers’ aan te spreken en ook andere organisaties gaan over op meer inclusief taalgebruik. Dat zal er waarschijnlijk niet toe leiden dat de woorden vrouw en man uit het vocabulaire verdwijnen, maar de taal in de publieke ruimte is wel minder binair aan het worden.

Ook de omschrijving van mensen met een beperking is aan ontwikkeling onderhevig. Waar in het recente verleden de termen ‘invalide’ en ‘gehandicapte’ de norm waren, worden die termen nu als uitingen van validisme gezien. Met de ingezette paradigmaverschuiving van het medische naar het burgerschapsmodel is voor de term ‘mensen met een beperking’ gekozen. De variant ‘mensen met een handicap’, die bijvoorbeeld in internationale verdragen is gebruikt, lijkt minder zichtbaar te maken dat de maatschappij zelf oorzaak is van veel beperkingen als geen doeltreffende aanpassingen worden getroffen, zodat alle mensen met verschillende talenten en capaciteiten kunnen meedoen. In dat licht worden ook termen als ‘thuiszitters’ en ‘zorgleerlingen’ als problematisch ervaren. Dergelijke terminologie bevestigt vooroordelen en legt de focus op het kind als probleem, in plaats van op de belemmerende omgeving.

“Ik geloof altijd heel erg in vocabulaire, in woordgebruik. We praten nu al tien jaar lang over ‘thuiszitters’, alsof het kind besluit: ‘Ik heb zin om thuis te zitten’. Dat is verschrikkelijk! Het systeem heeft gemaakt dat jij langs een vrijstellingspoortje gaat, niet naar school gaat, et cetera. Door het woord ‘thuiszitters’ lijkt het alsof daar een keuze in zit.”

- Guillermo Holman (openbaar gesprek, 25 februari 2022)

Naast dit soort worstelingen met terminologie is er ook veel bewust negatief bedoeld taalgebruik. Dat is vooral zichtbaar in het gebruik van etnisch stereotypen in misdaadberichtgeving en populaire cultuur. Dat leidt tot dader-slachtofferdichotomie met alle polariserende gevolgen van dien. Overheidsinstanties kunnen bijdragen aan negatieve beeldvorming door herhaaldelijk gebruik van de stigmatiserende etnisch-geladen termen (‘Bulgarenfraude’) in politieke statements en berichtgeving.

¹⁶⁵ Zie Bijlage 6 Deelrapport: Politie.

Framing

Met framing probeert iemand door woordkeus, metaforen of associaties bepaalde gevoelens op te roepen en daardoor het perspectief van anderen op de werkelijkheid te beïnvloeden. Framing kan discriminerend zijn, vooroordelen versterken of angsten aanwakkeren. Een voorbeeld is het gebruik van de watermetafoor (de vergelijking met het dreigende water) als het om vluchtelingen gaat. Er wordt gesproken over stromen, Nederland als afvoerputje van Europa en tsunami's. Daarnaast heeft de wijze waarop een discriminatieprobleem wordt geframed invloed op maatregelen die worden ingezet. Als bijvoorbeeld een probleem, zoals gebrek aan toegankelijkheid van het basisonderwijs voor kinderen met een beperking, niet als discriminatie wordt geframed, dan wordt niet nagedacht over oplossingen in het kader van antidiscriminatiemaatregelen en wordt bij evaluaties van wetgeving niet naar discriminerende effecten gekeken.¹⁶⁶ Hetzelfde geldt voor gebruik van de term arbeidsongeschiktheid, waarvoor inmiddels in het sociale zekerheids- en arbeidsmarktbeleid de term arbeidsvermogen wordt gehanteerd.

Verschillen in framing en de gevolgen daarvan komen duidelijk naar voren uit de onderzoeken binnen de domeinen. Zo is het bij mensen met een beperking op de arbeidsmarkt veel gebruikelijker om te kijken naar talenten en (arbeids-)vermogen dan in het onderwijs. Dit is terug te zien in de maatregelen. Op de arbeidsmarkt zijn er beeldvormingscampagnes en een banenafpraak, terwijl er in het onderwijs vanuit overheidswege geen sprake is van positieve beeldvorming van kinderen met een beperking of stimulering van scholen om te werken aan inclusie. Daarnaast worden achterstelling, uitsluiting of benadeling in de domeinen sociale zekerheid en onderwijs minder vaak als discriminatie aangemerkt dan binnen de domeinen arbeidsmarkt en politie. Voor de domeinen sociale zekerheid en onderwijs is er ook minder onderzoek beschikbaar over de aard en omvang van discriminatieproblemen en mogelijke oplossingen. Bij het mechanisme framing gaat het er dus niet alleen om dat begrippen kwetsend kunnen zijn, maar ook om wat die framing zegt over onderliggende vooroordelen of andere mechanismen en om de effecten die de framing van een discriminerende praktijk heeft op de maatregelen die (wel of niet) worden getroffen.

4.8 Bij-effecten van brede aandacht

In Nederland bestaan tal van organisaties die zich bezig houden met het onderkennen van, bestuderen van en publiceren over discriminatie. Ook binnen de sociale wetenschappen vormt discriminatie een breed terrein van onderzoek. Daarnaast zijn talloze niet-gouvernementele organisaties actief met het behartigen van en aandacht vragen voor de specifieke achtergestelde dan wel gediscrimineerde groep binnen de samenleving wiens belangen zij dienen. Die veelheid draagt ongetwijfeld bij aan de bestrijding van discriminatie. En dankzij deze veelheid aan organisaties heeft de commissie bij tal van deskundigen op het gebied van discriminatie informatie kunnen inwinnen.

Toch zijn er ook kanttekeningen bij te plaatsen. In de eerste plaats bestaat het risico dat de aandacht voor de ene gediscrimineerde groep ten koste gaat van de andere groep, waardoor er een zekere competitie ontstaat tussen verschillende groepen die alle te maken kunnen hebben met discriminatie (*“oppression olympics”*). In de tweede plaats bestaat het risico dat allerlei negatieve ervaringen worden gelabeld als discriminatie omdat dat nu eenmaal het begrip is waarmee op dit moment aandacht kan worden gevraagd voor de negatieve ervaring. Dat doet

¹⁶⁶ Zie Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs.

afbreuk aan de morele waarde van de term discriminatie. Het kan ook leiden tot meldingen of klachten die worden afgewezen omdat ze in strikte zin niet onder de definitie van discriminatie vallen. Dat kan bijdragen aan een groter aantal ongegronde meldingen (*false positives*) die het publieke beeld van de omvang van discriminatie vertekenen.¹⁶⁷ Het kan ook leiden tot een verwatering van het begrip discriminatie. En ten slotte kan een misplaatst gebruik van het label discriminatie leiden tot teleurstelling bij de melder die mogelijk wel een echt probleem heeft maar dat op een andere noemer aan de orde zou moeten stellen.

4.9 Meervoudige discriminatie

Uit het onderzoek is gebleken dat discriminatie niet altijd is terug te voeren op slechts één beschermde grond of identiteitskenmerk. In verschillende van de onderzochte domeinen kwam naar voren dat het soms alleen de combinatie van gronden is die tot discriminatie leidt, dan wel dat de combinatie van gronden tot extra discriminatie leidt. Dit wordt meervoudige of intersectionele discriminatie genoemd.¹⁶⁸ Er is dan bijvoorbeeld geen uitsluiting van oudere Nederlands-Marokkaanse mannen en vrouwen en geen uitsluiting van jongere vrouwen, maar Nederlands-Marokkaanse jongens worden wel gediscrimineerd. Samenloop van gronden kan dus enerzijds zorgen voor meer uitsluiting, anderzijds kan het betekenen dat er alleen bij samenloop sprake is van uitsluiting.¹⁶⁹ Meervoudige discriminatie kan ook breder worden opgevat. Dan gaat het om alle gevallen waarin niet is vast te stellen op welke grond nu precies onderscheid is gemaakt, omdat verschillende gronden in de praktijk nauw met elkaar samenhangen. Dat is in Nederland bijvoorbeeld vaak het geval met de grond religie (islam) en de grond ras (etniciteit). Denk aan het weigeren van medewerkers van Marokkaanse of Turkse afkomst met het motief: “We willen geen moslims”. Mensen alleen zien als passend in één hokje is ook een vorm van discriminatie. Iemand is niet alleen islamitisch of alleen maar vrouw.¹⁷⁰

Er bestaat in de literatuur enig verschil van inzicht over de begrippen, maar de volgende indeling in drie categorieën van intersectionaliteit kan behulpzaam zijn: meervoudig, samengesteld en intersectioneel in de strikte zin.

Bij meervoudige discriminatie vindt discriminatie plaats op twee of meer gronden die geen verband met elkaar houden. Iemand krijgt bijvoorbeeld negatieve opmerkingen van een collega over zijn ras en leeftijd.

Bij samengestelde discriminatie is sprake van discriminatie van deelgroepen op grond van meerdere gronden die juist wel verband met elkaar houden. Denk aan de situatie waarin vrouwen lager worden beloond voor hetzelfde werk dan mannen en personen met een migratieachtergrond minder verdienen dan geboren Nederlanders, waardoor vrouwen met een migratieachtergrond slechter af zijn dan mannen met een migratieachtergrond en dan vrouwen zonder migratieachtergrond.

Bij intersectionele discriminatie in strikte zin wordt in feite een nieuwe discriminatiegrond gecreëerd uit twee bestaande, maar zonder dat de onderliggende gronden individueel in het geding zijn. Dat was bijvoorbeeld het geval in het oordeel van het Europese Hof van Justitie

¹⁶⁷ Van de 696 afgehandelde verzoeken waren er 293 (42 %) ‘kennelijk ongegrond’ (Zie: *Monitor Discriminatiezaken 2021 2022*); Er werden 196 discriminatie feiten afgedaan. Bij 97 (49 %) was er sprake van sepot. En bij 9 (5%) van voorwaardelijk sepot (Zie: *Cijfers in Beeld – Discriminatie 2021 2022*).

¹⁶⁸ Hendriks & Terlouw 2011, nr. 2.

¹⁶⁹ Verloo 2009.

¹⁷⁰ Çankaya 2020.

in de zaak Parris.¹⁷¹ In deze zaak was het probleem dat een man zijn partner niet eerder kon inschrijven voor een verzekering vanwege het trouwverbod voor partners van hetzelfde geslacht en dat toen de mogelijkheid voor homoseksuelen om te trouwen werd ingevoerd, hij te oud was om zich alsnog in te schrijven. Dus op het moment van de klacht was het probleem niet dat hij homoseksueel was (want inmiddels kon hij met zijn partner trouwen) en zijn leeftijd was evenmin een probleem (want hij had op zich de mogelijkheid gehad om een partner in te schrijven voor de deadline/het systeem. Dat een partner niet na een bepaald moment kon worden ingeschreven, was op zichzelf gerechtvaardigd). Maar de combinatie van zijn homoseksualiteit en het leeftijdsvereiste leidde ertoe dat hij geen gebruik van de verzekering kon maken. Het Hof concludeerde dat er geen sprake was van discriminatie, omdat het niet binnen de limitatief opgesomde gronden viel.

Dit laatste voorbeeld laat zien dat meervoudige/intersectionele discriminatie niet in de wet is geregeld. Het College voor de Rechten van de Mens lost dit meestal pragmatisch op en ziet nauwelijks een juridische meerwaarde van het opnemen van meervoudige discriminatie in de wet (een enkele uitzondering daargelaten). Buiten de juridische sfeer kan het volgens het college wel van belang zijn het fenomeen te onderkennen, bijvoorbeeld in beleid.

De Parlementaire Assemblee van de Raad van Europa vraagt in de resolutie specifiek aandacht voor intersectionaliteit tussen sociaaleconomische afkomst en gronden als gender en etniciteit.¹⁷²

4.10 Kortom

Uit de deelonderzoeken zijn verschillende domein overstijgende mechanismen naar voren gekomen die discriminatie veroorzaken of daarvoor een voedingsbodem vormen. In het ene domein gevonden effectieve maatregelen kunnen dan ook eveneens relevant zijn voor het andere domein. Zie hierover het volgende hoofdstuk. Specifieke de domeinen betreffende mechanismen zijn beschreven in de deelrapporten.

De mechanismen zijn niet eenvoudig terug te voeren op het onderscheid tussen de diverse vormen van discriminatie (aversief, onbewust, risicomijdend, structureel). Wel is er duidelijk verschil tussen individueel georiënteerde redenen voor discriminatie en institutionele vormen van discriminatie die te maken hebben met culturen, structuren en systemen.

De maatregelen die zijn geïnventariseerd (Hoofdstuk 5) sluiten niet een-op-een aan op de gevonden mechanismen, maar het geheel van maatregelen draagt wel bij aan het wegnemen of verminderen van het geheel aan mechanismen dat tot discriminatie leidt.

¹⁷¹ HvJ EU 24 november 2016, C-443/15 Parris.

¹⁷² Tackling discrimination based on social origin (Resolution 2432) 26 april 2022, punt 9; Böke 2022, par. 2.4.

5. Maatregelen: verkleinen van de kloof tussen wetgeving en praktijk

Naast de algemene instrumenten die de wetgever heeft om gelijkheid te bevorderen, zoals belastingwetgeving, sociale zekerheidswetgeving en gelijke behandelingswetgeving zijn andere maatregelen nodig om discriminatie tegen te gaan. Met maatregelen bedoelen we in dit onderzoek de middelen waarmee discriminatie kan worden aangepakt. Het kan gaan om maatregelen op het niveau van de wetgever, maar ook op andere niveaus, eventueel gestimuleerd door de wetgever.

Effectieve wetgeving is gebaseerd op een sterke veranderingstheorie, waardoor de ingreep in het bestaande mechanisme het beoogde effect sorteert. Het is dus belangrijk dat wetgeving zoveel mogelijk wordt gebaseerd op aannames waarvan de plausibiliteit en uitvoerbaarheid op voorhand zoveel mogelijk bekend zijn.

Een voorbeeld: uit veel onderzoek is bekend dat werkgevers bij het aannemen van mensen met een beperking bang zijn voor financiële schade vanwege het vermeende hoge verzuimrisico van mensen met een beperking. Effectieve wetgeving om discriminatie van mensen met een beperking tegen te gaan, anticipeert op deze inschatting door werkgevers. Dat kan op vele manieren, bijvoorbeeld via voorlichting, regeling van compensatie van eventuele verzuimkosten of dwang. Het is van belang om voorafgaande aan de feitelijke invoering van wetten de onderliggende veranderingstheorie te toetsen op basis van zoveel mogelijk beschikbare wetenschappelijke kennis. Daarnaast is het noodzakelijk om stil te staan bij de uitvoerbaarheid van de wetgeving. Daarvoor is kennis van de dagelijkse werkelijkheid nodig van – in dit voorbeeld –, (organisaties van) werkgevers en werknemers met een beperking.

Bij de zoektocht naar maatregelen is rekening gehouden met het inzicht dat een individuele benadering niet goed werkt. Dit geldt zowel voor de slachtofferkant als de daderkant. Zoals eerder genoemd, de moraliteit van mensen wordt sterk beïnvloed door de groepen waartoe zij behoren. Dat betekent dat groepen ook de oplossing kunnen vormen.¹⁷³

In dit hoofdstuk wordt op basis van de deskundigenbijeenkomsten, de deelonderzoeken en de openbare gesprekken geanalyseerd welke maatregelen in wetgeving en het wetgevingsproces effectief en praktisch haalbaar zijn om discriminatie tegen te gaan of te verminderen. Daarnaast wordt gekeken welke randvoorwaarden de wetgever zou kunnen scheppen om publieke en private organisaties te stimuleren discriminatie aan te pakken. Dit hoofdstuk bevat een overzicht ondergebracht in categorieën die deels aansluiten bij de keten/cyclus wetgeving, beleid, uitvoering/implementatie, handhaving en rechtsbescherming.

In de eerste plaats zijn maatregelen in kaart gebracht waarmee binnen het domein ervaringen zijn opgedaan. In enkele gevallen heeft er een evaluatie plaatsgevonden en kunnen op basis daarvan uitspraken worden gedaan over de vraag of de maatregel al dan niet succesvol was. Overigens hebben evaluaties niet altijd betrekking op discriminatie (denk aan de Wetgeving passend onderwijs). Vaker heeft (nog) geen evaluatie plaats gevonden en is de vraag naar de kans op succes ervan zo goed mogelijk beantwoord aan de hand van de literatuur en gesprekken. Niet alle discriminatieproblemen hebben tot maatregelen geleid. Soms komt dat doordat zij helemaal niet als discriminatieprobleem zijn onderkend en soms doordat het

¹⁷³ Ellemers 2017, p. 237.

probleem het onbedoelde gevolg is van wetgeving die op zichzelf niets met discriminatie te maken heeft. Aan de orde komen ook maatregelen waarmee binnen het domein nog geen ervaring is opgedaan, maar waarvan het mogelijk de moeite waard is om ze in te zetten op grond van succes ervan, hetzij bij andere discriminatieproblemen binnen hetzelfde of een ander domein, hetzij op grond van goede ervaringen ermee in het buitenland, hetzij als nieuw experiment.

Over het algemeen wordt aangenomen dat er in principe drie typen sturingsinstrumenten zijn om gedragsverandering te bereiken.

- De wortel: sturing door verleiding, beloning of subsidies. Deze vorm van sturing kan vooral nuttig zijn bij risicomijdende discriminatie.
- De stok: sturing door (dreigen met) opsporing, handhaving, bestraffing, boetes. Deze vorm van sturing kan vooral nuttig zijn bij aversieve discriminatie.
- De preek: sturing door communicatie en informatie, bijvoorbeeld door het verduidelijken van de norm, door voordelen van diversiteit en inclusie te laten zien en door publiekscampagnes tegen uitsluiting. Deze vorm van sturing kan vooral nuttig zijn bij onbewuste discriminatie. Iets preciezer kunnen we spreken over stimulerende en repressieve sturingsinstrumenten, waarbinnen drie vormen worden onderscheiden met een verschillende mate van dwang: communicatief, beleidsmatig (waaronder economisch) en juridisch:

Sturingsinstrumenten overheid	Stimulerend	Repressief
Communicatief	Voorlichting: kennisvermeerdering, maar zelfstandige oordeelsvorming burger staat voorop.	Propaganda: eenzijdige voorlichting: doel is burger beïnvloeden en diens eigen meningsvorming te veranderen.
Beleidsmatig	Convenanten met bedrijfsleven of instellingen inclusief bijvoorbeeld quota. Subsidie: overheid draagt de kosten. Nudging en technische beïnvloeding (bv instaphoogte bussen).	Ontmoedigingsbeleid door bijvoorbeeld extra verantwoording te vragen van bepaald gedrag. Heffing: burger draagt de kosten.
Juridisch	Wettelijke verplichtingen.	Verboden: eenzijdig opgelegd, de burger is verplicht tot naleving.

Bij het onderzoek naar mogelijke maatregelen heeft de commissie zich steeds de vraag gesteld op welk aggregatieniveau (waar in de cyclus wetgeving, beleid, uitvoering/ handhaving) de maatregel (het meest) kansrijk of effectief is. Daarbij is van belang dat steeds opnieuw in het onderzoek naar voren kwam dat een combinatie van maatregelen nodig is om discriminatieproblemen aan te pakken.

5.1 Het wetgevingsproces

Alvorens de wet in werking treedt, vindt een wetgevingsproces plaats. Daarin heeft de wetgever diverse mogelijkheden om discriminatieproblemen aan te pakken of te voorkomen. De eerste stap in het wetgevingsproces is dat de wetgever het probleem identificeert en doorgrondt en expliciteert welk doel hij met de wetgeving voor ogen heeft.

De volgende stap in het proces is dat wordt bedacht welke middelen geschikt zijn om het beoogde doel te bereiken (effectiviteit). Denk aan de hiervoor genoemde preek, wortel en stok of een combinatie daarvan. Het is van belang dat de wetgever daarbij rekening houdt met de wisselwerking tussen *normstelling* in de zin van beginselen en waarden voorschrijven (zoals: “heb uw naaste lief” of “discrimineren is slecht”), *regels* in de zin van dwingende wet- en regelgeving en interne regels (zoals artikel 1 Grondwet, maar ook de uniformplicht voor de politie) en *gedrag/gewoontes* in de zin van ongeschreven regels en routines (zoals de onderlinge omgang van mannen en vrouwen en culturele).

Daarbij wordt bij voorkeur met een ex ante toets (toetsing vooraf) nagegaan of de gekozen middelen eventueel onbedoelde negatieve neveneffecten zullen hebben. Welke belangen zijn in het geding? Is daar in evenredigheid rekening mee gehouden (proportionaliteit)? Zijn er andere even geschikte middelen, zonder die neveneffecten (subsidiariteit)? Kunnen de voorzienbare neveneffecten worden vermeden of verzacht? Bij loonkostensubsidies voor bepaalde categorieën werkzoekenden bestaat bijvoorbeeld het gevaar dat andere kandidaten die net buiten de doelgroep vallen, achter het net vissen.¹⁷⁴

Nadenken over klachtmogelijkheden, duidelijkheid over waar eventueel door de wetgeving getroffen burgers hun recht kunnen halen, is in wetgevingsproces eveneens van groot belang, evenals de vraag of in te voeren wetten niet op gespannen voet staan met reeds bestaande wetgeving.

Het is wenselijk om ook al te voorzien in een evaluatie (ex post toets) en voldoende ruimte om bij te sturen (experimenteer ruimte). Dit alles geldt in principe voor elk wetgevingsproces, maar in dit onderzoek is gebleken dat deze stappen van extra groot belang zijn als de wetgever discriminatie wil tegengaan.¹⁷⁵

Meer aandacht vooraf voor mogelijk discriminatoire effecten

Als een van de belangrijkste bevindingen uit het onderzoek kwam naar voren dat in het wetgevingsproces proactief meer aandacht aan mogelijk discriminatoire effecten van wetgeving moet worden besteed. Gedacht zou kunnen worden aan het eisen van een discriminatie-effectrapportage vooraf, vergelijkbaar met milieueffectrapportage (een ex ante toets op discriminatie-effecten van nieuwe wetgeving). Het past goed bij de rol van de Eerste Kamer, als heroverweger, of wetsvoorstellen niet in strijd zijn met de Grondwet of internationale verdragen en of de rechten van de burgers niet onevenredig worden geschaad om een dergelijke toets te verrichten. Die toets zou ook expliciet kunnen worden verricht door de Raad van State of op een andere manier worden georganiseerd, bijvoorbeeld door standaard het College voor de Rechten van de Mens om advies te vragen. In het Verenigd Koninkrijk en Ierland is iets vergelijkbaars bekend in de vorm van de *Public Sector Equality Duty*, waar overheidsorganen maatregelen moeten treffen om gelijke behandeling te bevorderen en daar achteraf over moeten rapporteren aan het equivalent van het College voor de Rechten van de Mens.¹⁷⁶

Betrek wetenschappers bij het wetgevingsproces

Het is nuttig om in een vroeg stadium van het wetgevingsproces wetenschappers van diverse disciplines te betrekken, zoals gedragspsychologen, rechtssociologen, bestuurskundigen en sociale en politieke wetenschappers.

¹⁷⁴ Jaenichen & Stephan 2011, p. 1210.

¹⁷⁵ Vgl. de Aanwijzingen voor de regelgeving. Stcrt 2005, 87. Aanwijzing 9 luidt: ‘Bij de afweging van de verschillende mogelijkheden tot overheidsinterventie om een doelstelling te bereiken wordt in ieder geval gelet op de volgende aspecten: a. de mate waarin verwacht mag worden dat een regeling het beoogde doel zal helpen te verwezenlijken; b. de neveneffecten van een regeling; c. de lasten van een regeling voor de overheid enerzijds en burgers, bedrijven en instellingen anderzijds’.

¹⁷⁶ In het Verenigd Koninkrijk ‘Public Sector Equality Duty | Equality and Human Rights Commission’ equalityhumanrights.com; Ierland: ‘Public Sector Equality and Human Rights Duty’, ihrec.ie.

“Het beter gebruikmaken van gedragsinzichten is dus van groot belang om te bepalen of het instrument dat je wilt kiezen, past bij het doel dat je wilt bereiken. Daarvoor is deze expertise onontbeerlijk.”

- Ellen Kiersch (openbaar gesprek, 11 maart 2022)

In de openbare gesprekken zei Wakker bovendien dat het raadzaam kan zijn om communicatie-deskundigen bij het wetgevingsproces te betrekken om de wet- en regelgeving aan te scherpen.¹⁷⁷ Ook bij de inhoudelijke invulling van de maatregelen (om discriminatie tegen te gaan) is het betrekken van wetenschappers van belang. In sommige gevallen gebeurt dit al, zoals bij de totstandkoming van de Wajong, maar vanwege de kloof tussen de wet op papier en de wet in de praktijk bij discriminatie en het belang van gedragsverandering in dit kader, is het bij wetgeving gericht op het tegengaan daarvan van extra groot belang.

Betrek de mensen om wie het gaat in het wetgevingsproces

In het kader van *nothing about us without us*, is het van belang om in een vroeg stadium van het wetgevingsproces de burgers die de wetgeving beoogt te beschermen (de doelgroepen) te raadplegen. Zij kennen de problemen en hebben nuttige ideeën over mogelijke oplossingen en effectieve maatregelen. Het betrekken van burgers met zowel eigen ervaring als beroepsmatige kennis over het onderwerp is dus een wezenlijk onderdeel van het wetgevingsproces (en van de doorlopende monitoring). Internetconsultaties zijn hiervoor onvoldoende, mensen moeten expliciet worden uitgenodigd, eventueel via belangenorganisaties. Daarbij moet worden bedacht dat lang niet alle belangenorganisaties voldoende financiële middelen hebben om effectief bij te dragen. In de klankbordgroep bijeenkomst gaf Felten aan dat een basissubsidie voor dit soort organisaties nodig is.¹⁷⁸ Tijdens diezelfde bijeenkomst stelde De Voogd voor burgers via een vorm van sneeuwballsampling uit te nodigen, ‘want de zwakste burgers hebben nauwelijks vertegenwoordiging’.¹⁷⁹ Vervolgens moet ook zichtbaar zijn wat er met de inbreng gebeurt. Veldverkenningen en experimenten zijn op zichzelf geschikte middelen om ervaringsdeskundigen te raadplegen, maar ze duren lang en het is niet altijd duidelijk welk deel van het veld is onderzocht.

Betrek beleidsmakers en uitvoerders bij het wetgevingsproces

Het betrekken van degenen die de wetgeving moeten gaan uitvoeren bij het wetgevingsproces is essentieel met name vanwege de uitvoeringstoets, de realitycheck.¹⁸⁰ De uitvoeringstoets moet een steviger basis hebben met duidelijk aandacht voor de praktijk, juist ook voor de zaken die niet in de wet zijn te vangen (de praktijk is immers weerbarstig) en daarvoor moet ruimte bestaan. Vaak worden deze zaken door beleidsmedewerkers als lastig ervaren. Een ander risico is dat bij het komen tot een compromis in het politieke krachtenveld (Tweede Kamer), het compromis belangrijker is dan de consequenties van dat compromis voor de uitvoeringspraktijk.

Besteed aandacht aan taalgebruik en framing

Het is cruciaal dat de wetgever aandacht heeft voor discriminerend taalgebruik. Daarbij gaat het niet alleen om gebruik van expliciet discriminerende termen, maar ook om termen en narratieven die mensen op een negatieve manier categoriseren en die niet de mogelijkheden van mensen benadrukken, maar hun zwakheden. Denk aan termen als zorgleerling, zorgafhankelijke, thuiszitter en laagopgeleide.

¹⁷⁷ Kamerstukken 1, 2021-2022, CXLVI, P.

¹⁷⁸ Felten, klankbordgroep bijeenkomst 25 maart 2022.

¹⁷⁹ De Voogd, klankbordgroep bijeenkomst 25 maart 2022.

¹⁸⁰ Aldus ook Pechtold NRC, 2022: Kamerleden laat je vaker informeren door ‘de uitvoering’.

“Kinderen met een beperking worden ook aangeduid als zorgleerlingen. Het gaat ervan uit dat kinderen met een beperking primair zorg nodig hebben, maar zij hebben ook gewoon ontwikkeling en uitdaging nodig. Lang niet alle kinderen zijn zorgleerlingen en lang niet alle zorgleerlingen zijn kinderen met een handicap, dus in die zin wordt het door de gebruikte terminologie ook al in een bepaalde richting geduwd.”

- Karen Mogendorff (openbaar gesprek, 25 februari 2022)

Zie hieromtrent Hoofdstuk 4, paragraaf 7. De wetgever moet zich bewust zijn van zijn voorbeeld-functie. Ook van belang is de wijze waarop Kamerleden elkaar in het debat bejegenen of spreken over groepen in de samenleving. Vergelijk het debat dat op 9 maart 2022 in de Tweede Kamer werd gevoerd over taalgebruik.¹⁸¹

“De verharding in het discours, is mij in ieder geval medegedeeld, geeft signalen aan mensen waardoor ze denken: dan mag ik dat ook, en als ik dat mag, dan zend ik die signalen ook naar anderen, waardoor ik indirect anderen ook uitsluit. Dit soort mechanismen zijn op dit moment heel pregnant in onze samenleving aanwezig.”

- Rabin Baldewsingh (openbaar gesprek, 25 februari 2022)

Communiceer over de wet

“Ik denk dat je veel persoonlijk leed kunt voorkomen wanneer je goede informatie aan je burgers verschaft.”

- Jacqueline Nieuwstraten (openbaar gesprek, 11 februari 2022)

En als de wetgeving eenmaal tot stand is gekomen, is het van belang om daarover te communiceren.

Burgers en organisaties moeten niet alleen weten dat de wet bestaat, maar ook wat de bedoeling ervan is, hoe de wet moet worden geïnterpreteerd, hoe deze zich verhoudt tot andere wetten, wat er van ze wordt verwacht en waar ze terecht kunnen als de wet niet wordt nageleefd.

“Moet je toch niet één gemeenschappelijk kader afspreken voor communicatie van overheidswege, waar wij min of meer ook onder vallen”?

- Gerry Wakker (openbaar gesprek, 25 februari 2022)

Gedacht kan daarbij worden aan het inzetten van op specifieke groepen gerichte voorlichting en campagnes of het inzetten van ambassadeurs.

“Het gaat erom dat er naast jou of om je heen een aantal ondernemers staat die het doen, het liefst met degenen die aan het werk zijn. Het gaat erom dat je die voorbeelden laat zien en dat die bedrijven de boodschap overbrengen.”

- Aart van der Gaag (openbaar gesprek, 11 februari 2022)

¹⁸¹ Kamerstukken II 2021-2022, 35 992, nr. 1; Adams e- van Vugt 2022.

5.2 Wetgeving/normstelling

In deze paragraaf komen maatregelen aan de orde die de wetgever kan treffen in de normstelling zelf, in de eerste plaats in de gelijkebehandelingswetgeving. Ook met andere wetgeving kan de wetgever discriminatieproblemen aanpakken. Die wetgeving komt slechts deels in onderstaande paragraaf aan de orde, maar grotendeels in paragraaf 5.4 Randvoorwaarden scheppen voor de uitvoering en de praktijk.

Vereenvoudiging

Systeem antidiscriminatiewetgeving

De wetgever kan in de eerste plaats de norm die discriminatie verbiedt, versterken en minder complex maken. Het is onwaarschijnlijk dat burgers niet op de hoogte zijn van de hoofdnorm: discrimineren mag niet. Het verbod van discriminatie is neergelegd in vele verdragen en wetten en prominent in artikel 1 van de Grondwet. Toch is de kennis van burgers van wetgeving uitermate beperkt, voor gelijkebehandelingswetgeving is dit niet anders of misschien geldt dit zelfs in versterkte mate. De gelijkebehandelingsnorm is complex en verspreid in vele verdragen, EU-richtlijnen en wetten neergelegd en niet steeds op dezelfde manier. De wetgever kan overwegen het systeem te vereenvoudigen en de terminologie van de normgeving aan te passen. Initiatieven zijn daartoe genomen met de Integratiewet, maar die is vooralsnog gestrand, onder meer vanwege de gevoelige discussie over de enkele-feitconstructie.¹⁸² Die constructie is inmiddels vervangen dus staat niet meer aan een herbezinning op een integratiewet in de weg.¹⁸³ Volgens Loof zou het “de moeite waard zijn om nog eens na te denken of verdere integratie van de gelijkebehandelingswetten een nieuwe poging waard is. Daarbij moet dan wel in ogenschouw worden genomen dat die integratie niet per se hoeft leiden tot een gelijk beschermingsniveau voor alle discriminatiegronden”.¹⁸⁴ Dit vergt een grote operatie en kan de complexiteit op Europees en internationaal niveau niet wegnemen. Het is eenvoudiger om de norm te vertalen, te concretiseren en uit te leggen. Deze taak wordt deels al opgepakt door het College voor de Rechten van de Mens en de antidiscriminatievoorzieningen. Er valt op dit gebied echter nog veel winst te behalen, zeker gezien het grote aantal meldingen van discriminatie dat bij het College voor de Rechten van de Mens strandt (ruim een derde), omdat de klacht buiten de reikwijdte van de gelijkebehandelingswetgeving valt.¹⁸⁵ Vereenvoudiging van de normstelling is niet alleen van belang voor personen die discriminatie ervaren, maar ook voor instanties en personen die de discriminatiewetgeving moeten uitvoeren en naleven, en voor de professionals werkzaam bij antidiscriminatievoorzieningen. Publieksinformatie wordt wel verstrekt maar landt vaak niet. Ook voor mensen afkomstig uit landen met een andere cultuur en taal kan complexe regelgeving een onneembaar obstakel vormen om te klagen en een drempel om gebruik te maken van voorzieningen. In wezen zou vereenvoudiging van de regelgeving en van het beleid iedereen ten goede komen.

Ik ben 39 jaar, onlangs gepromoveerd en wil heel graag na revalidatie weer werken voor 24 uur. Ik heb momenteel een WIA IVA. Het UWV heeft geen middelen om mij te helpen re-integreren. Ik val ook niet onder de Banenafpraak. Daarom moet ik in het reguliere circuit solliciteren. Ik kan alleen niet concurreren met mensen zonder handicap. Ik sta bij voorbaat 3-0 achter. Dus zit ik alsnog thuis, alle motivatie om te werken ten spijt.

(Reactie Wie denkt er met ons mee-oproep)

¹⁸² Kamerstukken II 2011/12, 28 481, nr. 16; Kamerstukken II 2009/10, 28 481, nr. 7.

¹⁸³ Stb. 2015, 200.

¹⁸⁴ Loof 2020.

¹⁸⁵ Monitor Discriminatiezaken 2021.

Verduidelijk de terminologie

Een van de begrippen die verduidelijking behoeft, is het begrip ‘ras’. Loof schreef hierover: “Het college ontvangt echter ook signalen dat burgers niet zo’n helder beeld hebben bij het begrip ‘ras’ zoals dat nu in de AWGB is opgenomen. Want wanneer ben je nu van een bepaald ras? Om die reden kan ik me voorstellen dat het expliciet noemen van ‘huidskleur’, ‘etnische afstamming’ en ‘taal’ in de wet de duidelijkheid geeft en daardoor de effectiviteit van de AWGB toch zou kunnen bevorderen.”¹⁸⁶ Een argument daarvoor is ook de omschrijving van rassendiscriminatie in het antirassendiscriminatieverdrag IVUR: “*The term “racial discrimination” shall mean any distinction, exclusion, restriction or preference based on race, colour, descent, or national or ethnic origin (...).*” Ook complexiteit van andere wetgeving leidt tot problemen met de gelijke behandeling. Werkgevers hebben bijvoorbeeld last van het feit dat de regelgeving per gemeente sterk kan verschillen. Als een werkgever dan in verschillende gemeenten actief is en medewerkers werft, loopt de complexiteit snel op.

Vereenvoudig het stelsel van sociale zekerheid

Het hele stelsel sociale zekerheid behoeft vereenvoudiging, met name met het oog op kwetsbare personen met weinig doen- of denkvermogen of een zwakke sociaaleconomische positie. Het is aannemelijk dat het niet-gebruik van voorzieningen deels is te wijten aan de complexiteit ervan en dat mensen met weinig doenvermogen, denkvermogen en met een slechte sociaaleconomische positie zijn oververtegenwoordigd onder niet-gebruikers, zelfs als voorzieningen voor deze groepen zijn bedoeld. Bovendien bevinden zich onder deze groepen onevenredig veel mensen met een migratieachtergrond, met een beperking, ouderen en vrouwen. Het is dus van groot belang dat de wetgever aandacht heeft voor de vereenvoudiging van het gehele wettelijke systeem, niet te krappe termijnen stelt en hardheidsclausules opneemt (bijvoorbeeld om bij termijnoverschrijdingen ruimte te geven aan de uitvoering om deze door de vingers te zien als een te strikte toepassing van de deadlines onbillijk zou zijn).

“Je ziet dat de regels vaak heel goed bedoeld zijn, maar als je wilt dat daar een deel van de oplossing zit, dan zul je minder complexiteit in alle regels en uitvoeringszaken moeten brengen.”

- Jacco Vonhof (openbaar gesprek, 11 februari 2022)

Verbreden reikwijdte?

Een ander punt van aandacht is dat de normstelling niet volledig is. Bepaalde gronden ontbreken in de Grondwet, zoals seksuele gerichtheid, handicap/chronische ziekte, leeftijd en nationaliteit. Voor de eerste twee ligt zoals gezegd een wijziging van artikel 1 van de Grondwet in tweede lezing voor in de Eerste Kamer.

De wetgever zou kunnen overwegen de vraag te stellen of het nodig is ook *andere gronden toe te voegen aan de wettelijk expliciet beschermde gronden*. Hoewel er een zekere ambivalentie in zit (er vallen altijd groepen buiten), kan dat het geval zijn als bepaalde groepen mensen meer met benadeling of negatieve bejegening te maken krijgen. Gedacht kan worden aan de gronden sociale afkomst en sociaaleconomische status. Dit wordt aanbevolen door de Parlementaire Assemblee van de Raad van Europa in het hiervoor al genoemde rapport en de resolute van 26 april 2022:¹⁸⁷

¹⁸⁶ Loof 2020, p. 272.

¹⁸⁷ Tackling discrimination based on social origin (Resolution 2432) 26 april 2022, punt 9; Böke 2022, par. 2.4.; Ganty & Sanchez Benito 2021.

“12. (...) the Assembly calls on the Council of Europe member States, as regards antidiscrimination law and public governance, to: 12.1 expressly prohibit discrimination based on real or perceived social origin in antidiscrimination legislation at all levels of the domestic legal system, where it is not already covered by existing grounds of discrimination, and ensure that it is defined and interpreted in a progressive manner, not limited to questions of nobility or non-nobility but including all class backgrounds; 12.2 also expressly prohibit discrimination based on real or perceived socio-economic status in antidiscrimination legislation at all levels of the domestic legal system, where it is not already covered by existing grounds of discrimination, and ensuring that the terms used in legislation are adequate to cover all necessary situations in the country concerned, and are regularly reviewed to keep pace with changes in society.”

Hoewel de termen sociale afkomst en sociaaleconomische status juridisch niet heel precies zijn afgebakend, is maatschappelijke afkomst volgens verschillende internationale verdragen een beschermde grond.¹⁸⁸ De uitsluiting van mensen van sociale zekerheid die samenhangt met een lage sociaaleconomische status illustreert de noodzaak om hieraan aandacht te besteden. Tijdens de openbare gesprekken vertelde het College voor de Rechten van de Mens dat de grond die wel is opgenomen in Belgische gelijke behandelingswetgeving¹⁸⁹ nauwelijks tot klachten leidt. Het College registreert geen meldingen over ongelijke behandeling en discriminatie op niet-wettelijke gronden, zoals discriminatie op grond van ‘sociale positie’, ADV’s doen dat wel.

Gezien wat hierboven in paragraaf 4.2 is opgemerkt over doenvermogen en denkvermogen, meent de commissie dat het niet zinvol is om deze gronden toe te voegen aan de discriminatiegronden. Denkvermogen ligt dicht bij de reeds beschermde grond ‘beperking’. Bij doenvermogen komen allerlei fundamentele vraagstukken op (zie tevens paragraaf 4.2). Maar uiteindelijk is de toevoeging in artikel 1 Grondwet ‘of op welke grond dan ook’ reden om alle vormen van ongelijke behandeling kritisch te bezien. Een vereenvoudiging van de wetgeving lijkt dan ook een effectievere maatregel te zijn om de toegang tot het recht en voorzieningen voor mensen met weinig doenvermogen, te vergemakkelijken dan een toevoeging van deze gronden als extra gronden aan de antidiscriminatiewetgeving.

Serieuze overweging verdient het van toepassing verklaren van de AWGB op een breder terrein van *eenzijdig overheidshandelen*. Nu is dat alleen het geval bij de grond ‘ras’ voor zover er sprake is van sociale voorzieningen. Tijdens de openbare gesprekken wees het College voor de Rechten van de Mens erop dat de reden dat eenzijdig overheidshandelen indertijd buiten de AWGB is gehouden, was dat discriminatie door eenzijdig overheidshandelen voldoende zou kunnen worden getoetst door de bestuursrechter. Die krijgt er echter onvoldoende grip op, omdat hij geen patronen kan zien (zoals de toeslagenaffaire en het PWC-onderzoek naar gebruik van etnische classificatie door de Belastingdienst hebben duidelijk gemaakt).¹⁹⁰ Bovendien kan de bestuursrechter alleen oordelen als er sprake is van een besluit en er is bij dit soort discriminatie niet altijd sprake van een besluit.

Aandacht verdient ook *gelijke behandeling van de eilanden Bonaire, St. Eustatius en Saba* (Caribisch Nederland, ook wel de BES-eilanden genoemd). Sinds de staatkundige hervormingen van 10 oktober 2010 zijn deze eilanden bijzondere gemeenten en rechtstreeks onderdeel van Nederland. Ten gevolge van de differentiatiebepaling in artikel 134 Grondwet en artikel 1 lid 1

¹⁸⁸ Zie artikel 21 Handvest voor de Grondrechten en artikel 2, tweede lid, Internationaal verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten. In het explanatory memorandum by Ms Selin Sayek Böke geeft zij in par. 3 een uitgebreid overzicht van de internationale standaarden waarin discriminatie op grond van sociale afkomst wordt beschermd en in par. 4 geeft zij een overzicht van de wetgeving op dit gebied in de lidstaten.

¹⁸⁹ ‘Welke discriminatiegronden zijn er?’, unia.be.

¹⁹⁰ Onderzoek effecten FSV Toeslagen 2021.

van het Statuut van het Koninkrijk der Nederlanden geldt niet alle Nederlandse regelgeving in Caribisch Nederland. Daarop is veel kritiek gekomen van internationale toezichthoudende comités. Zo heeft het VN-Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten Nederland in 2017 opnieuw gewezen op de verplichting om te zorgen voor gelijke economische en sociale rechten binnen alle onderdelen van het Rijk der Nederlanden.¹⁹¹ Deze rechten zouden dus óók moeten gelden voor Caribisch Nederland. Mede op basis van deze overwegingen vraagt de Eerste Kamer al jaren consequent om meer gelijkwaardige bescherming in onder meer de sociale zekerheid, bijvoorbeeld door het vaststellen van een sociaal minimum. Tijdens de openbare gesprekken drong de Nationaal Coördinator Racisme en Discriminatiebestrijding erop aan om dit met prioriteit te regelen. Het mandaat van het College voor de Rechten van de Mens strekt zich wel uit tot Caribisch Nederland. “Het College beveelt aan dat bij nieuwe wet- of regelgeving die (ook) in Caribisch Nederland zal gelden, uitdrukkelijk wordt gemotiveerd waarom afwijkende of juist aan Europees Nederland gelijke regels worden voorgesteld en tevens op welke wijze de regering het toetsingskader van artikel 1 van de Grondwet heeft gehanteerd. Het verdient aanbeveling in de motivering een reëel beeld te schetsen van de gevolgen van de maatregelen voor individuele getroffen bewoners”.¹⁹² Hierbij moet de legislatieve terughoudendheid die bij de nieuwe staatsstructuur in 2010 werd afgesproken, worden ingezet om burgers in Caribisch Nederland te beschermen tegen onnodige regeldruk en complexiteit en niet – zoals nu vaak door hen ervaren wordt – om hen bescherming tegen ongelijke behandeling te onthouden.

Het is mogelijk zinvol om het verbod van meervoudige/intersectionele discriminatie wettelijk te regelen. In elk geval is het van belang dat er in het beleid en de uitvoering bewustzijn bestaat van het voorkomen van meervoudige discriminatie en mag het in geen geval leiden tot minder bescherming. Aandacht is nodig voor specifieke complexe situaties waarin een kenmerk dat voor de ene persoon een voordeel is, voor de ander een nadeel is. Mannen zijn bijvoorbeeld niet altijd in het voordeel. Jonge mannen uit etnische minderheidsgroepen of met een beperking worden in bepaalde situaties achtergesteld ten opzichte van vrouwen. Een voluit intersectionele benadering moet het mogelijk maken om juist deze individuele verschillen zichtbaar te maken. Een voorbeeld kan wellicht zijn de in het ontslagrecht sinds 2020 geldende cumulatiegrond, waarbij verschillende op zichzelf lichtere redenen in combinatie ook een reden voor ontslag kunnen zijn. In analogie zou een dergelijke combinatiegrond voor beleid en uitvoering de bescherming kunnen verbeteren en maatwerk stimuleren.

Het is eveneens van belang wettelijke normen te formuleren, gericht op het gebruik van *algoritmes*, onder andere om discriminatie te voorkomen. Dit is ook het plan van de huidige coalitie: “We regelen wettelijk dat algoritmes worden gecontroleerd op transparantie, discriminatie en willekeur”. Dat is in overeenstemming met het *EU anti-racism action plan 2020-2025: The proposal for a horizontal framework on AI will specifically address the risk of bias and discrimination built in AI systems*.¹⁹³ De Europese Commissie heeft in 2021 een voorstel ingediend voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van geharmoniseerde regels betreffende artificiële intelligentie.¹⁹⁴ In het voorstel wordt een risico-gebaseerde aanpak ingezet. Er komt een verbod op het gebruik van algoritmes bij onaanvaardbaar risico (veiligheid, bestaansmiddelen, mensenrechten). Er komen strenge verplichtingen voor het gebruik van AI bij situaties met een hoog risico, zoals bij infrastructuur, onderwijs, werkgelegenheid, essentiële diensten, rechtshandhaving, beheer migratie en grenscontroles. Bij minder ingrijpende onderwerpen zijn de eisen minder streng.

191 COM (2020) 565.

192 Koster 2012.

193 Kamerstukken II 2021/22, 35 788, nr. 77, p. 30-31; COM(2020) 565, p. 9.

194 COM (2021) 206; 2021/0106 (COD).

Onderdeel van het toezicht op algoritmes is het instellen van een algoritmeregister, waar de gebruikte datasets zijn weergegeven. De gemeenten Amsterdam, Rotterdam en Den Haag hebben inmiddels zo'n register ingericht. Dat bevordert de transparantie, een van de eisen uit het Europese AI-plan. Er is specifiek aandacht voor het vaststellen van controlebevoegdheden voor een onafhankelijke toezichthouder die bijvoorbeeld autorisaties voor het gebruik van preventieve algoritmische controles kan uitvaardigen, herroepen of wijzigen. Ook hier is evaluatie van belang: geëvalueerd moet worden of de politie de controles daadwerkelijk inzet voor situaties die betrekking hebben op het doel van het preventief controleren en of de controles het beoogde effect hebben.

Ook op het gebied van rechtsbescherming tegen algoritmische besluitvorming zijn aanvullingen noodzakelijk (zie hiervoor paragraaf 5.6).

Overweeg voorkeursbeleid, quota, streefcijfers

Maatregelen van *voorkeursbeleid* zijn maatregelen die worden genomen om een aantoonbare en structurele maatschappelijke achterstand van leden van een groep of bepaalde groepen op te heffen of te verminderen. Het lijkt zinvol om in de wet de bepalingen over voorkeursbeleid (artikel 2, derde lid, AWGB en artikel 3c WGBH/CZ) verder te expliciteren en de voorwaarden te noemen. Onder welke omstandigheden mag een voorkeursbeleid worden gevoerd en hoever mag dat gaan? Mag het de vorm van het reserveren van plaatsen voor bepaalde groepen en een quotumbeleid aannemen? In de jurisprudentie zijn hiervoor voorwaarden ontwikkeld die voor de duidelijkheid een plaats in de wet zouden kunnen krijgen. Het gaat om:

- **het achterstandsvereiste:** de achterstand van de groep, die onderwerp van het voorkeursbeleid is, dient te zijn aangetoond en te worden gerelateerd aan het beschikbare arbeidsaanbod;
- **het evenredigheidsvereiste:** het onderscheid moet in redelijke verhouding staan tot het doel; het effectiviteitsvereiste: de maatregel moet daadwerkelijk tot effect kunnen hebben dat de achterstand wordt verminderd of opgeheven;
- **het objectiviteitsvereiste:** de regeling moet waarborgen dat bij sollicitaties een objectieve beoordeling van alle kandidaten plaatsvindt, waarbij rekening wordt gehouden met alle criteria betreffende de persoon van de kandidaten;
- **het zorgvuldigheidsvereiste:** geen enkele kandidaat mag bij voorbaat op grond van zijn of haar groepskenmerken worden uitgesloten; uitsluitend bij gelijke geschiktheid mag voorrang worden gegeven aan de kandidaat die onderdeel uitmaakt van de groep die onderwerp is van voorkeursbeleid;
- **het kenbaarheidsvereiste:** indien voorkeursbeleid wordt gevoerd, dit bij de aanbidding van een betrekking uitdrukkelijk moet worden vermeld (het kenbaarheidsvereiste).¹⁹⁵

Het voeren van een voorkeursbeleid, het opleggen van quotaverplichtingen en het werken met streefcijfers zijn effectieve maatregelen, mits gekoppeld aan inclusiebeleid en verantwoordingsplichten en sancties op niet-naleving (zie daarover paragraaf 5 en 6). Op dit moment zet de wetgever quotaverplichtingen in voor vrouwen en mensen met een beperking, maar vooralsnog gebeurt dat niet voor etnische minderheden.¹⁹⁶

¹⁹⁵ Vergelijk CRvdM. 2021-19; CRvdM 2012-113; CRvdM 2012-195.

¹⁹⁶ Cadat-Lampe & Felten 2020.

Maar ook op dat terrein zijn er ontwikkelingen. Als onderdeel van de ‘veranderopgave Politie voor Iedereen’ streeft de politie bijvoorbeeld naar meer diversiteit bij de instroom.¹⁹⁷ In dat kader hanteert de politie vanaf 2021 een streefcijfer van 35 procent voor agenten met een migratieachtergrond voor wat betreft de vier Randstedelijke politie-eenheden, dat zij binnen vijf jaar beoogt te halen.¹⁹⁸ De plannen om dit ambitieuze streefcijfer te halen, moeten nog nader worden uitgewerkt. Dat geldt ook voor de plannen van het kabinet om de krijgsmacht in 2030 voor 30 procent uit vrouwen te laten bestaan.¹⁹⁹

Voorkeursbeleid, quotaverplichtingen en streefcijfers kennen ook een keerzijde en zijn waarschijnlijk alleen effectief als ze gepaard gaan met een inclusiebeleid. Bovendien kunnen ze leiden tot weerstand bij groepen, die daardoor juist minder kansen krijgen en zelfs tot wat Martinez de *oppression olympics* heeft genoemd.²⁰⁰ Dat is een soort wedstrijd in welke discriminatie het ernstigst is, die leidt tot angst dat daardoor de benadeling van de eigen groep minder aandacht zal krijgen. De Voogd vraagt bijvoorbeeld aandacht voor mannen met een beperking en mannen uit etnische minderheidsgroepen,²⁰¹ maar Asante betwijfelt of deze mannen extra worden benadeeld door een voorkeursbeleid voor vrouwen of dat deze mannen hoe dan ook niet voor de functie in aanmerking zouden komen.²⁰² De samenhang en interactie tussen de verschillende dimensies betekent dat altijd moet worden gezien wat het effect kan zijn van maatregelen ten gunste van de ene groep op kansen van een andere groep. Voorkeursmaatregelen kunnen ook leiden tot stigmatisering: door de maatregelen wordt de doelgroep apart gezet en hierdoor wordt de kans op positieverbetering eerder verkleind dan vergroot.²⁰³ Een belangrijk probleem van deze maatregelen is dat daarvoor een vorm van registratie van persoonsgegevens nodig is. De organisatie die een voorkeursbeleid of quotumbeleid wil of moet voeren, moet weten hoeveel vrouwen, mensen met een beperking of etnische minderheden binnen de organisatie werkzaam zijn. Dat is met name problematisch als het om etniciteit gaat. Registratie van etniciteit is op grond van artikel 9 Algemene Verordening Gegevensbescherming niet toegestaan, tenzij aan strenge eisen wordt voldaan. Het mag echter wel als het doel van de registratie is personen van een bepaalde etnische of culturele minderheidsgroep een bevoorrechte positie toe te kennen om feitelijke nadelen op te heffen en te verminderen. De registratie moet dan wel noodzakelijk zijn voor dat doel en de betrokkenen mogen er geen bezwaar tegen hebben.²⁰⁴

Bij het vraagstuk van registratie speelt ook dat het lastig is om te bepalen wie behoort tot een etnische minderheidsgroep. Dat kan in feite alleen worden bepaald door zelfidentificatie. Niet iedereen die tot een etnische minderheidsgroep behoort, bevindt zich bovendien in een achterstandspositie.

Gevreesd wordt verder voor het zogenoemde Mattheuseffect; quotabeleid zou de toplaag van de minderheidsgroep bevoordelen, maar niet de brede groep.²⁰⁵

Verplicht quotabeleid staat bovendien op gespannen voet met de huidige normstelling op Europees niveau. Bij een quotabeleid gaat het om het reserveren van een bepaald percentage van (arbeids-)plaatsen voor mensen met bepaalde identiteitskenmerken met als doel een betere

197 Kamerstukken II 2021/22, 29 628, nr. 1046, p.1; Sitalsing, 2021; Zie voor berichtgeving over voortgang ook Eerste halfjaarbericht politie van 4 juni 2021; Kamerstukken II 2020/21, 29 628, nr. 1015 en Kamerstukken II 2020/21, kenmerk 2021Z16554.

198 Idem.

199 Rosenberg & Berkhout, 2022, p. 8; Zie hierover nader Bijlage 6 Deelrapport; Politie.

200 “The fear [of Oppression Olympics] is that, when the focus shifts to one group’s fight for liberation, others may be left behind. Of course, this isn’t true.” (zie ‘The Danger of Oppression Olympics’, <https://www.thegoodtrade.com/features/oppression-olympics>).

201 De Voogd, Klankbordgroep bijeenkomst 25 maart 2022.

202 Klankbordgroep bijeenkomst 25 maart 2022.

203 Vgl. A. Böcker 2008, p. 231-243.

204 Uitvoeriger en preciezer geformuleerd in artikel 25 Uitvoeringswet AVG Stb, 2018, 144.

205 Cadat-Lampe & Felten 2020, p. 18 verwijzend naar Merton 1968.

afspiegeling van de samenleving in het bedrijf, bestuur of binnen bepaalde posities bereiken. De discussie over dit vrouwenquotum strandde aanvankelijk op weerstand bij de lidstaten. Recent is door Van der Leijen (voorzitter van de Europese Commissie) het Europese vrouwenquotum toch weer nieuw leven in geblazen. Ondanks de huidige stringente Europese regelgeving van artikel 157, vierde lid, Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie, zijn quota in verschillende lidstaten al ingevoerd. In Nederland bijvoorbeeld moet sinds 1 januari 2022 een raad van commissarissen voor minimaal 30 procent uit vrouwen bestaan. Er is groeiende consensus over voorrangsregelingen als gerechtvaardigde maatregel om volledige gelijkheid van mannen en vrouwen te verzekeren in de praktijk. Het blijft echter een paardenmiddel waarmee individuen primair worden beoordeeld op groepskenmerken.²⁰⁶ Schippers benadrukt dan ook dat dit soort voorkeursmaatregelen slecht tijdelijk mogen zijn en alleen zolang er sprake is van een achterstand.²⁰⁷ Is de achterstand van de beoogde groep nog wel zodanig dat het gerechtvaardigd is individuen die vanwege een ander identiteitskenmerk een achterstand hebben te benadelen? Sommige domeinen, zoals het basisonderwijs, ervaren het als knellend dat een voorkeursbeleid voor mannen niet is toegestaan vanwege het gesloten systeem. Er is geen ruimte voor buitenwettelijke uitzonderingen op het verbod van direct onderscheid.²⁰⁸ Het is echter de vraag of het wenselijk is om dit te doorbreken, omdat dit de ruimte voor discriminatie juist zal vergroten. Zo wijst Loof erop dat “niet lichtvaardig omgegaan mag worden met de democratische gelegitimeerde keuze van de wetgever voor een gesloten systeem. Die keuze is immers ingegeven door een aantal zeer legitieme overwegingen, waaronder het bieden van rechtszekerheid, duidelijkheid en transparantie en de wens om een regel te formuleren die zich eenvoudig laat handhaven”.²⁰⁹

5.3 Maatregelen op gemeentelijk niveau

Naast de nationale wetgever stellen ook lagere overheden normen en regels vast. In dit onderzoek is dat buiten beschouwing gebleven. Niettemin is het belangrijk erop te wijzen dat met name gemeenten een belangrijke taak hebben bij het tegengaan van discriminatie. De landelijke wetgever kan gemeenten hierbij ondersteunen en stimuleren en er voldoende budget voor toekennen. Het is bovendien van belang dat de wetgever zich bij relevante decentralisaties afvraagt hoe bij die decentralisatie van taken gelijke behandeling is geborgd.

Relatief grote schoolbesturen met scholen in meerdere gemeenten hebben in verschillende gemeenten te maken met andere beleidskeuzes. Bijvoorbeeld in de financiering van jobcoaching. Waar de ene gemeente zelf jobcoaches in dienst heeft, is bij een andere gemeente de mogelijkheid om medewerkers te laten begeleiden door jobcoaches in dienst van de werkgever. Dat maakt het voor de grotere schoolbesturen lastig om centraal beleid te voeren.

(Reactie Wie denkt er met ons mee-oproep)

Gemeenten zijn op grond van de Wet gemeentelijke antidiscriminatievoorzieningen verplicht om een antidiscriminatievoorziening (hierna: ADV) voor hun inwoners in te richten. Een ADV heeft twee wettelijke taken, te weten (1) onafhankelijke bijstand verlenen aan personen bij de

²⁰⁶ Duyvendak 2021, p. 53.

²⁰⁷ Schippers, klankbordgroep bijeenkomst 25 maart 2022.

²⁰⁸ Gerards 2011, p. 144-156; de Lange 2010, p. 162-194.

²⁰⁹ Loof 2020, p. 259.

afhandeling van hun discriminatieklachten en (2) registratie van klachten. Gemeenten ontvangen een richtbedrag per inwoner via het gemeentefonds voor de uitvoering van de wettelijke taken. Dit bedrag wordt jaarlijks vastgesteld en bedraagt tussen de 35 en 38 eurocent per inwoner. Gemeenten hebben de vrijheid om, naast de wettelijk verplichte taken, te bepalen hoe ze een ADV inrichten en of ze aanvullende taken willen vastleggen, bijvoorbeeld op het gebied van preventie of beleidsadvisering. Felten wijst op drie knelpunten bij deze wet:

- Het budget dat gemeenten hiervoor krijgen is niet geoormerkt. De gemeenten mogen het ook andere zaken besteden (en een deel van de gemeenten doet dat ook).
- Een ADV heeft niet de wettelijke verplichting en weinig wettelijke mogelijkheden om discriminatie aan te pakken; een ADV kan ook weinig doen wanneer jongerenwerk, politie en/of de gemeente de ernst van de discriminatie niet inziet. Veel mensen melden hun discriminatie-ervaringen niet, omdat zij denken dat dit geen zin heeft. Een ADV zet soms wel in op bemiddeling. Als de medewerkers van een ADV het niet met de beklaagde eens worden, leggen ze de zaak meestal aan het CRM voor. De medewerkers van een ADV hebben veel ervaring in het begeleiden van verzoekers in die zaken (zie verder onder rechtsbescherming paragraaf 5.5).
- Of een ADV ook iets doet aan preventie of beleidsadvisering, verschilt sterk per gemeente. In de vier grootste steden gebeurt dat zeker, maar in kleinere steden veel minder. Wettelijk gezien mag dat, want een gemeente heeft geen enkele verplichting om lokaal discriminatiebeleid te voeren. Behalve dan dat zij moeten zorgen voor een ADV waar mensen worden bijgestaan en klachten worden geregistreerd. Het is dus wel wettelijk verplicht om te zorgen dat mensen discriminatie kunnen melden en dat het geregistreerd is, maar er is geen wettelijke verplichting om diezelfde discriminatie ook op te lossen en in de toekomst te voorkomen.

Met subsidie van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, doet Movisie momenteel een onderzoek naar de vraag: *Hoe kan het meldproces bij antidiscriminatievoorzieningen (ADV's) op dusdanige wijze worden ingericht dat melden een duidelijke meerwaarde heeft voor de gedupeerde?* De resultaten van dit onderzoek worden eind 2022 verwacht. In opdracht van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft Movisie eerder al een handreiking voor gemeenten ontwikkeld om discriminatie aan te pakken.²¹⁰ Het doel van de handreiking is gemeenten toe te rusten voor het ontwikkelen van lokaal antidiscriminatiebeleid.

Bij de verschillende decentralisaties van overheidstaken in met name het sociale domein is aan de gemeenten veel beleidsruimte gegeven. Op die manier kunnen gemeentelijke overheden, aangestuurd en gecontroleerd door de lokale volksvertegenwoordiging, keuzes maken voor de inrichting van deze overheidstaken op een manier die past bij de lokale omstandigheden. Hoewel dit in principe de uitvoering en effectiviteit van beleid ten goede kan komen, brengt dit de consequentie met zich mee dat mensen in de verschillende gemeenten verschillend worden behandeld. Als de wetgever of rijksoverheid daarbij geen duidelijke criteria vastlegt die de rechten van individuen waarborgen, is het de vraag of gemeenten zich voldoende bewust zijn van de vereiste gelijke behandeling en of zij daarin voldoende expertise hebben. Gemeenten moeten dat uiteraard in hun regels en beleid wel realiseren, maar lopen dan tegen dezelfde complexiteit aan die eerder beschreven is.

210 Briels e.a. 2018.

5.4 Randvoorwaarden scheppen voor de uitvoering en de praktijk

In deze paragraaf wordt uitvoerig gekeken naar een diversiteit aan randvoorwaarden die de wetgever kan scheppen voor de uitvoering en de praktijk. Gekozen is voor de ruime term randvoorwaarden, maar dat wil niet zeggen dat die randvoorwaarden niet soms in wettelijke normen zouden moeten worden neergelegd om effectief te zijn. Het gaat niet alleen om gelijke behandelingsnormen, maar ook om andersoortige wetgeving zoals verantwoordingsplichten, verplichte klachtprocedures en gedragscodes.

Leg verantwoordelijkheid bij de uitvoering

Vanuit het perspectief van de wetgever zou de kloof tussen wetgeving en beleid enerzijds en uitvoering/implementatie anderzijds, kunnen worden verkleind door de discretionaire ruimte van uitvoeringsambtenaren te beperken. Het probleem is echter dat minder discretie ook leidt tot minder ruimte voor maatwerk en zelfdenkzaamheid. Bovendien is het de vraag of het mogelijk is om uitvoeringsambtenaren minder discretionaire ruimte te geven. Eerder onderzoek heeft aangetoond dat meer regels of het nader specificeren van regels weinig zinvol is. Onderzoek van Smith en Gray naar de Londense politie toonde bijvoorbeeld aan dat aanscherping van de regels tot gevolg had dat politieagenten een groot deel van hun tijd gingen besteden aan het zoeken van mogelijkheden om onder de nieuwe regels uit te komen.²¹¹ Dat bracht de onderzoekers tot de conclusie dat degenen die een verandering in het politiegedrag willen zien, de aandacht moeten richten op het management van de politie en niet op het maken van meer regels. Met regels kunnen informele normen, groepscode en de politiecultuur niet worden doorbroken. Dit wordt ook wel de paradox van regelgeving genoemd: hoe uitgebreider en gedetailleerder de regelgeving, des te meer autonomie bij de uitvoerder. Uitvoerders krijgen door meer regels vaak juist meer keuzealternatieven. En hoe uitgebreider de regelgeving, des te moeilijker het gedrag van uitvoeringsambtenaren is te controleren. In dit verband constateert de Nationaal Coördinator tegen Discriminatie en Racisme, Baldewysingh dat er in de uitvoering ruimte is voor uitsluiting vanwege de rekbaarheid van wetten.²¹²

Meer interne controlenormen en productienormen opleggen, levert ook vaak weinig op. Kwantiteit zegt immers weinig over kwaliteit. Kortom, er zijn geen simpele recepten om discriminatie ten gevolge van het handelen van uitvoeringsambtenaren aan te pakken. Toch lijken maatregelen gericht op een verplichting aan professionals om hun beslissingen te motiveren – althans objectieve criteria te noemen op basis waarvan zij de beslissing hebben genomen en mensen te benaderen vanuit vertrouwen – zinvol te zijn. Dat betekent dat het van belang is uitvoeringsambtenaren en uitvoeringsorganisaties in de eerste plaats een grote eigen verantwoordelijkheid te geven, maar aan de andere kant van hen te eisen verantwoording af te leggen en daarop ook controle uit te oefenen (zie ook hieronder de paragrafen over professionalisering, scholing en taalgebruik).

Verbeter de (organisatie)cultuur

Een cultuur veranderen is erg moeilijk. Van Rooij en Fine noemen zeven elementen die een organisatiecultuur kunnen verbeteren. Organisaties moeten een effectief programma voor naleving en ethiek hebben en: (1) er moeten regels en procedures zijn om illegaal gedrag te voorkomen en op te sporen; (2) leiders op het hoogste niveau moeten kennis hebben van en toezicht houden op het nalevings- en ethiekprogramma; (3) organisaties moeten een toegewijde

211 Smith & Gray 1983.

212 Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, R.

functionaris op hoog niveau hebben die verantwoordelijk is voor het programma; (4) ze moeten opleidingen organiseren om het programma te verspreiden; (5) ze moeten beschikken over effectieve monitoring en evaluatie van de doeltreffendheid van het programma; (6) ze moeten een programma ter bescherming van klokkenluiders hebben, zodat werknemers illegaal gedrag kunnen melden zonder vergeldingsmaatregelen; en (7) ze moeten prikkels hebben die zijn afgestemd op het programma en het programma aanpassen in het geval dat zich illegaal gedrag voordoet.²¹³ Deze zeven elementen zijn gericht op het voorkomen van crimineel gedrag binnen organisaties, maar passen ook goed bij het tegengaan van discriminatie omdat ook bij discriminatie het verbeteren van de organisatiecultuur een belangrijke maatregel kan zijn.

Volgens Benschop, die onderzoek heeft gedaan naar genderongelijkheid binnen bedrijven, speelt de top van de organisatie een belangrijke rol bij het veranderen van een organisatiecultuur.²¹⁴ Het is cruciaal dat iemand aan de top van de organisatie voorstander is van cultuurveranderingen en betrokken is bij die veranderingen. Bij voorkeur moeten er ook zakelijke redenen zijn voor de verandering (bijvoorbeeld een te verwachten grotere productiviteit of klantgerichtheid). *Mission statements* en intentieverklaringen vinden volgens Benschop niet de weg naar de praktijk en worden als lippendienst aan de emancipatie beschouwd en niet als aanzet voor emancipatoire verandering. Zij verwijst naar een model voor cultuurverandering van Hammond uit 1992 die vier elementen centraal stelt: betrokkenheid tonen, eigen gedrag veranderen, een eigendomsrelatie opbouwen en concreet investeren. De aanzet tot verandering kan volgens Benschop ook gelegen zijn in een bewuste sturing van de samenstelling van het personeelsbestand, dat wil zeggen een streven naar meer diversiteit. Daarbij is het van belang te onderkennen dat diversiteit van de hele organisatie niet per definitie betekent dat er ook diversiteit is op alle niveaus en sectoren binnen de organisatie.

De noodzaak om zorg te dragen voor diversiteit, en vooral voor inclusie, kwam in het onderzoek van de commissie steeds terug. Wat de commissie gehoord heeft, is dat er geen causaal verband tussen diversiteit en non-discriminatie is aangetoond. Wat de commissie ook gehoord heeft, is dat diversiteit wel kan helpen voor het bewustzijn over discriminatie. Diversiteit alleen is onvoldoende, ook inclusie is nodig om ervoor te zorgen dat de mensen werkelijk onderdeel worden van organisaties, bedrijven of onderwijsinstellingen. Zo staat inclusie onder meer in verband met het behouden van werknemers en het voorkomen van uitstroom. Gebrek aan inclusie kan ook ten koste gaan van prestaties (het kan er bijvoorbeeld toe leiden dat studenten met een migratieachtergrond slechtere studieprestaties hebben).²¹⁵ Als kinderen met een beperking onderwijs volgen op dezelfde locatie als kinderen zonder beperking, maar de schoolactiviteiten (bijvoorbeeld bij gymnastiek of een schoolkamp) hier niet op worden aangepast, dan kan alsnog uitsluiting plaatsvinden. Inclusie vraagt dan ook veel van een organisatie en soms is dat niet te realiseren.

“Dat is namelijk de kern van het werving- en selectiebeleid: je neemt mensen aan omdat ze op je lijken. Hoe diverser de organisatie, hoe groter dus de kans dat je ook weer diverse mensen aanneemt en dat die mensen zich op hun plaats voelen, omdat de plek zelf ook divers is. Dat is buitengewoon belangrijk.”

- Ellen Kiersch (openbaar gesprek, 11 maart 2022)

213 Van Rooij en Fine vertaling van tekst op p. 189. Op p. 193 verwijzen zij ook naar een studie over *employment discrimination compliance programmes* van Lauren Edelman die wijst op het gevaar van het ontwikkelen van *symbolic structures*.

214 Benschop 1996, p. 271.

215 Zie Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs.

Inclusie gaat over 'erbij horen', dat wil zeggen niet alleen uitgenodigd worden voor het feestje, maar ook je thuisvoelen op het feestje of zelfs het feestje meeorganiseren.²¹⁶ Dit kan in een organisatie onder andere bestaan uit het aanbieden van stilteruimtes/kolfruimtes of vegetarische en halal/koosjere maaltijden in kantines. Een ander voorbeeld is inclusief lesmateriaal zonder stereotype voorbeelden of lesmateriaal waarin mensen uit bepaalde groepen voorkomen, zoals LHBTI personen of mensen met een beperking.²¹⁷ Inclusie kan ook worden bereikt door bevordering van onderling contact tussen werknemers en studenten/docenten. Onderzoek heeft uitgewezen dat persoonlijk contact tussen personen, waarbij zij elkaar leren kennen, ervoor zorgt dat onderlinge vooroordelen afnemen.²¹⁸

Docenten verwachten soms dat Nederlandssprekende deelnemers de taal minder goed beheersen, omdat zij veronderstellen dat er thuis geen Nederlands wordt gesproken.

(Broekroelofs & Poerwoatmodjo 2021, p.38)

Diversiteit in een organisatie realiseren, gaat dus niet vanzelf. Mensen zijn geneigd om personen te selecteren die op hen lijken, omdat ze het gevoel hebben op die manier het best te kunnen bepalen welke kwaliteiten ze hebben. Hoe meer kandidaten verschillen van de bestaande medewerkers, des te moeilijker het is om hun kwaliteiten goed in te schatten.

Er is echter veel ervaring met maatregelen op het gebied van werving en selectie die dit kunnen voorkomen (zie hierover onder het kopje: zorg voor heldere en objectieve procedures).

Bij het tot stand brengen van cultuurverandering speelt ook het middenmanagement een belangrijke rol. Middenmanagers kunnen medewerkers direct aanspreken op stereotyperend of discriminerend taalgebruik. Zij moeten daartoe wel voldoende zijn toegerust. Dat betekent dat zij inzicht moeten krijgen in het belang van ethisch leiderschap en wat dat inhoudt. Volgens Ellemers betekent het dat leiders de bereidheid hebben om de morele implicaties van hun beslissingen te overwegen en bespreken.²¹⁹ Volgens Brenninkmeijer is voor moreel leiderschap onder meer nodig dat de leider in staat is tot metacommunicatie: communicatie over de communicatie, de jongste of nieuwkomer het eerste aan het woord laten en verantwoordelijkheid nemen en verantwoordelijkheid dragen.²²⁰

Verantwoordingsplichten, rapportageplichten

Een effectieve maatregel lijkt het opleggen van verantwoordingsplichten op alle niveaus. Daarbij snijdt het mes aan twee kanten: de organisatie is gehouden om kritisch naar het eigen functioneren te kijken en de buitenwereld kan nagaan wat de organisatie heeft gedaan om ongelijke behandeling tegen te gaan. Daarbij moet wel een goede balans worden gevonden met de lasten en regeldruk die verantwoordingsplichten meebrengen. Die moeten zo beperkt mogelijk worden gehouden en uiteindelijk gaat het om het stimuleren van een cultuur waarbij het constructieve gesprek belangrijker is dan de afvinklijstjes. Met het opleggen van verantwoordingsplichten kan echter een omslag in het denken over professionaliteit worden bereikt. Verantwoordingsplichten kunnen verschillende vormen aannemen. Gedacht kan worden aan het opstellen van een strategisch plan om gelijke behandeling te bevorderen, het opleggen van streefcijfers of

216 Bouchallikht & Papaikonomou, 2021; Bulten 2021.

217 Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs.

218 Keers, Felten & Harnacken 2021, p. 7.

219 Ellemers, p.167 e.v.

220 Brenninkmeijer 2019, p. 26/27 en 31 e.v.

prestatieafspraken, gecombineerd met de verplichting om jaarlijks te rapporteren over wat er is gedaan om de strategische doelen of de streefcijfers/prestaties te halen en eventueel het daarvan afhankelijk maken van het verstrekken van subsidies of het verkrijgen van vergunningen. Dat werkt althans voor private organisaties die subsidies krijgen of van vergunningen afhankelijk zijn. Bij overheidsorganisaties is dat uiteraard lastig, maar ook daar zijn stimulansen in de aansturing in te bouwen. In zekere zin is dit een combinatie van de zogenoemde wortel en de stok.

Een voorbeeld is de hiervoor al genoemde *public sector equality duty* in het Verenigd Koninkrijk en Ierland, op grond waarvan eens per jaar alle overheidsorganen verplicht zijn te rapporteren over hun voortgang op het gebied van het streven naar gelijke behandeling en naleven van mensenrechten.²²¹ De Ierse *Public Sector Equality and Human Rights Duty (Plicht voor gelijkheid en mensenrechten in de publieke sector)* is een wettelijke verplichting voor openbare lichamen. Artikel 42 lid 1 van deze wet vereist dat openbare lichamen bij de uitoefening van hun functies rekening houden met de noodzaak om discriminatie uit te bannen, gelijkheid te bevorderen en de mensenrechten te beschermen van personeel en mensen die van hun diensten gebruikmaken. Artikel 42, lid 2 van voornoemde wet vereist dat overheidsinstanties de voortgang op het gebied van gelijkheid en mensenrechten in hun strategisch plan en jaarverslagen op een voor het publiek toegankelijke manier beoordelen, aanpakken en erover rapporteren. Dit betreft bijvoorbeeld gemeentelijke overheden, openbare ziekenhuizen en universiteiten. De Ierse mensenrechtencommissie adviseert over de implementatie en heeft de bevoegdheid om een overheidsinstantie bij onvoldoende presteren uit te nodigen om een herziening van het beleid of de uitvoering uit te voeren of om een actieplan op te stellen en uit te voeren. De wetgever zou kunnen overwegen om een dergelijke plicht voor overheidsorganisaties ook in Nederland in te stellen en bijvoorbeeld het College voor de Rechten van de Mens een rol te geven bij de beoordeling van beleid en uitvoering (zie paragraaf 5.1).

Gedacht kan ook worden aan verplichte evaluaties. Een voorbeeld hiervan is de verplichte rapportage over naleving van vrouwenquota of streefcijfers voor raden van bestuur.²²² De Nationaal Coördinator tegen Discriminatie en Racisme, Baldewsingh wees tijdens de openbare gesprekken op de verplichting in Canada voor werkgevers om een *employment equality plan* te maken met korte- en langetermijndoelen.²²³

Een ander voorbeeld is de *fair practice code* voor de culturele sector.²²⁴ Met het opleggen van motiveringsplichten bestaan goede ervaringen in het kader van handicap. Bijvoorbeeld het beginsel 'pas toe of leg uit' bij toegankelijkheid van overheidswebsites.²²⁵

Een bijzondere vorm van rapportageplichten zijn de stopformulieren bij de politie. Daarmee zijn in het buitenland goede ervaringen opgedaan. Felten legt uit dat dit komt doordat het tot bewustwording leidt bij de agenten die er gebruik van maken en dat komt weer doordat er een vertraging wordt ingebouwd, zodat zij in plaats van impulsief weloverwogen beslissingen nemen.²²⁶ Daarnaast zou de wetgever, veel vaker dan nu het geval is, de vraag naar discriminatoire effecten in evaluatieprocessen kunnen meenemen en trachten te voorkomen dat verplichte evaluaties een papieren proces worden. Zo leren we van de quotumverplichting voor mensen met een arbeidsbeperking dat het rapporteren van cijfers met name invulling betekenis krijgt als

221 'Public Sector Equality and Human Rights Duty', ihrec.ie

222 Kamerstukken II, 2020/21, 35 628, nr. 3.

223 'Pocket Guide to Employment Equity', <https://pipsc.ca/labour-relations/stewards/pocket-guides/pocket-guide-employment-equity>.

224 'Fair Practice Code', <https://quickscan.fairpracticecode.nl/nl/fair-practice-code>.

225 'Over de verklaring', <https://www.digitoegankelijk.nl/toegankelijkheidsverklaring/over-de-verklaring>.

226 Felten (klankbordgroep bijeenkomst 25 maart 2022) vergelijkt dit met het systeem 1 en systeem 2 denken van Kahneman, *Thinking, fast and slow*, Macmillan, 2011.

het niet realiseren ervan ook (dwingende) consequenties heeft. Daarnaast krijgt de verantwoording pas echt betekenis als, in de aansturing en ondersteuning vanuit de uitvoeringsorganisatie, het accent blijft liggen op de te realiseren norm (inclusie) en het doorbreken van routines die de realisatie van de norm frustreren.

Zorg voor scholing en professionalisering

De kennis op het terrein van discriminatie is onvoldoende. Oplossingen moeten in de eerste plaats worden gezocht in het gewone onderwijs. Kinderen moeten artikel 1 van de Grondwet met de paplepel ingegoten krijgen, maar ook leren hoe om te gaan met verschil in de klas en van jongs af aan geconfronteerd worden met diversiteit. Ook docenten behoeven scholing in het omgaan met gevoelige discussies in de klas/ collegezaal, zodat zij daarop een visie ontwikkelen en vaardigheden leren.²²⁷

Veel professionals, onder wie docenten, hebben wel een idee over het verbod van discriminatie, maar in de praktijk is er sprake van handelingsverlegenheid. Wakker stelde tijdens de openbare gesprekken daarom bijvoorbeeld voor om lessen in diversiteit/inclusie/*unconscious bias/active bystander*-trainingen als verplicht onderdeel van de Basis Kwalificatie Onderwijs (BKO) voor universitair docenten op te nemen.²²⁸

“Ik denk dat het echt essentieel is dat diversiteit, inclusie en het gegeven dat je niet discrimineert opgenomen zijn in de verplichte modules van de cursus basiskwalificatie onderwijs.”

- Gerry Wakker (openbaar gesprek, 25 februari 2022)

Ook in de andere onderzochte domeinen kwam als maatregel naar voren dat er moet worden geïnvesteerd in scholing van professionals. Dat geldt zowel voor uitvoeringsambtenaren, maar vooral ook voor het middenmanagement en in het bijzonder voor het domein politie. Celik schreef in een *position paper* voor het rondetafelgesprek van de Commissie Justitie en Veiligheid van de Tweede Kamer van 4 december 2019: “Verdubbel het komende decennium het huidige opleidingsniveau van de politie”.²²⁹ De noodzaak om het opleidingsniveau van de politie te verhogen kwam op verschillende momenten in het onderzoek naar voren. Onder meer in de deskundigenbijeenkomst over de politie werd door Timmer aangedrongen op een grondiger opleiding van politieagenten.²³⁰ Ook in de openbare gesprekken werd hierop aangedrongen.²³¹

Scholing op het terrein van discriminatie verdient ook een vaste plaats in beroepsopleidingen van bijvoorbeeld *Human Resource Management* medewerkers.

Betere scholing in non-discriminatienormen, mechanismen en maatregelen om discriminatie tegen te gaan, is eveneens gewenst voor leden van de ondernemingsraden en medewerkers van vakbonden. Daarnaast zou verbetering van de scholing van ADV-medewerkers bijdragen aan de professionaliteit van de ADV's. Tot slot zou ook in de rechtenstudie en de advocaten/rechtersopleiding meer aandacht aan discriminatie moeten worden besteed.

Er is nagegaan waar die opleidingen dan aandacht aan zouden moeten besteden. Felten wijst er bijvoorbeeld op dat bij individuele professionals maatregelen zouden moeten worden gericht op:²³²

²²⁷ Zie Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs.

²²⁸ Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, P.

²²⁹ Çelik 2019.

²³⁰ Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, E.

²³¹ Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, H; Zie verder Bijlage 6 Deelrapport: Politie.

²³² Klankbordgroep bijeenkomst 25 maart 2022.

- Perceptie van de sociale norm dat discriminatie niet door de beugel kan.
- Inlevingsvermogen vergroten in mensen die (structureel) gediscrimineerd worden.
- Handelingsperspectief vergroten wanneer discriminatie wordt waargenomen.
- Leren ingrijpen als omstander.

Volgens Felten zouden die als wettelijke eisen kunnen worden gesteld aan (beroeps-) opleidingen. Van Rooij en Fine dringen aan op een *procedural justice training*.²³³ Het versterken van aandacht voor mogelijk discriminatoire effecten in wetgeving en beleid speelt daarnaast in op de ervaring dat uitvoeringsambtenaren ook zelf soms te weinig doenvermogen hebben en de competenties en/of speelruimte missen om de juiste afwegingen te maken.

Zorg voor heldere en objectieve interne procedures

Het College voor de Rechten van de Mens hamert al sinds jaar en dag op heldere en toegankelijke interne procedures. Het gaat dan zowel om procedures voor werving, selectie en bevordering van personeel als om klachtprocedures.

Werving, selectie en doorstroming

Goed doordachte en gestandaardiseerde werving- en selectieprocedures zijn van belang om (de schijn van) discriminatie tegen te gaan en om diversiteit te bevorderen. Daarbij moet worden bedacht dat het een natuurlijke neiging is van mensen om diegenen die op hen lijken te selecteren. Het vergt dus bewuste en expliciete maatregelen om dit automatisme tegen te gaan. Daartoe zijn verschillende maatregelen denkbaar, van anoniem solliciteren (zonder foto en naam)²³⁴ tot de *Rooney-rule*: altijd tenminste één persoon uit een etnische minderheidsgroep uitnodigen voor een sollicitatiegesprek.²³⁵ Dat laatste is een methode die uiteraard alleen helpt tegen etnische discriminatie. Bij discriminatie wegens geslacht, leeftijd of beperking zou men een vergelijkbare regel kunnen hanteren. Om willekeur te voorkomen, is het belangrijk om altijd goed te beargumenteren welke dimensie van diversiteit in het selectiebeleid extra aandacht krijgt.

Van belang zijn ook divers samengestelde sollicitatiecommissies en elk lid van de sollicitatiecommissie via een puntensysteem de beste kandidaat laten aanwijzen aan de hand van tevoren opgestelde kwaliteitscriteria en functie-eisen voordat een gezamenlijk gesprek daarover plaatsvindt.²³⁶ Daarbij is het noodzakelijk dat de selectiecriteria worden geëxpliciteerd en gemotiveerd door de werkgevers (leg uit waarom ze neutraal zijn).

Voor scholen geldt dat ze stageplaatsen kunnen proberen te regelen door matching in plaats van door studenten zelf te laten zoeken en solliciteren. Op die manier kan discriminatie door bedrijven worden verminderd en hebben alle leerlingen een gelijke kans op een betekenisvolle stageplek. Een andere mogelijkheid in het selectieproces is *open hiring*, waarmee op verschillende plekken succesvol wordt geëxperimenteerd.

“In Duitsland is er een route om veel meer via werken en leren tegelijkertijd te kunnen instromen op de arbeidsmarkt. Daardoor zouden koudwatervrees of het onbekend-maakt-onbemind-principe minder een rol spelen.”

- Iris Andriessen (openbaar gesprek, 14 februari 2022)

²³³ Van Rooij & Fine 2021, p. 116.

²³⁴ Andriessen e.a. 2010.

²³⁵ The Rooney Rule is a National Football League policy that requires league teams to interview ethnic-minority candidates for head coaching and senior football operation jobs. It is an example of affirmative action, even though there is no hiring quota or hiring preference given to minorities, only an interviewing quota.

²³⁶ Visser & Felten 2018; Hulsege e.a. 2020; van de Brink 2009; Bouchallikht & Papaikonomou 2021.

Tot slot is een complete systeemwijziging mogelijk: toegang tot de arbeidsmarkt via een leerwerksysteem, zoals in Duitsland. In Duitsland is er een route om veel meer via werken en leren tegelijkertijd te kunnen instromen op de arbeidsmarkt. Daardoor zouden koudwatervrees of het onbekend-maakt-onbemind-principe minder een rol spelen, terwijl Nederland een vrij formele sollicitatieprocedure kent. Dit is een hypothese: of dit daadwerkelijk de verklaring is voor de verschillen, is volgens Andriessen nog een empirische vraag.²³⁷

Interne klachtprocedures/meldpunten

Het is belangrijk dat mensen die discriminatie hebben ervaren, inclusief getuigen van discriminatie, op een veilige manier bij de eigen organisatie kunnen klagen. Daartoe zou de wetgever binnen overheidsinstellingen, onderwijsinstellingen en bedrijven toegang tot een vertrouwenspersoon bij wet verplicht kunnen stellen.²³⁸ De vertrouwenspersoon is bij voorkeur geen personeelsfunctionaris, maar iemand die onafhankelijk is van de organisatie.

Voorts zijn heldere interne klachtprocedures noodzakelijk die ook in de praktijk worden gevolgd. Van groot belang is vertrouwen in klachtprocedures. Daartoe moet zijn gegarandeerd dat er geen victimisering ten gevolge van het indienen van een klacht plaatsvindt.²³⁹ Er moet verantwoording over het bestaan en de praktijk van klachtprocedures worden afgelegd en gedacht kan worden aan sancties als organisaties onvoldoende doen op dit gebied. Op dit moment is de Nederlandse Arbeidsinspectie terughoudend met het stellen van formele eisen op het gebied van klachtprocedures en vertrouwenspersonen aan werkgevers, met name daar waar het om kleine organisaties gaat. De inspectie controleert op de aanwezigheid van een vertrouwensvoorziening in plaats van een vertrouwenspersoon, en een klachtenregeling kan pas worden geëist als is aangetoond dat een werkgever te weinig doet met binnengekomen klachten (zie Bijlage 3 Deelrapport: Arbeidsmarkt).²⁴⁰ Het is de vraag of de vrijheid die werkgevers krijgen bij het ontwikkelen van preventiebeleid niet ten koste gaat van de prioriteit die de thema's discriminatie en sociale veiligheid krijgen binnen organisaties. Bedacht moet worden dat in 2018 slechts 48 procent van alle Nederlandse werkgevers een risico-inventarisatie en -evaluatie (RI&E) – een van de kerninstrumenten van het Nederlandse arbeidsomstandighedenrecht – had opgesteld, laat staan dat zij binnen hun organisaties specifiek de risico's op discriminatie en ander ongewenst gedrag adequaat hadden geïnventariseerd.²⁴¹

5.5 Rechtsbescherming/toegang tot het recht

In Hoofdstuk 3 is gebleken dat personen die discriminatie ervaren veel obstakels moeten overwinnen om te klagen over discriminatie. Naast de interne klachtprocedures die hierboven zijn genoemd, is de infrastructuur in Nederland in principe goed. Die infrastructuur bestaat uit gemeentelijke antidiscriminatievoorzieningen (ADV's), het College voor de Rechten van de Mens, de Nationale ombudsman, de civiele rechter en de strafrechter. Dat wil echter nog niet zeggen dat mensen die discriminatie ervaren de weg daarnaar toe ook kunnen vinden.

²³⁷ Kamerstukken I, 2021/22, CXLVI, M.

²³⁸ In oktober 2020 lanceerde Tweede Kamerlid Renkema (GroenLinks) een initiatiefvoorstel om de Arbowet te wijzigen en werkgevers te verplichten een interne of externe vertrouwenspersoon aan te wijzen. Voorstel van wet, *Kamerstukken II*, 35 592, nr. 2; Memorie van toelichting voorstel van wet, *Kamerstukken II*, 35 592, nr. 3.

²³⁹ Artikel 8a AWGB verbiedt victimisatie. Uitvoerig over wat er mis kan gaan bij klagen over discriminatie Sarah Ahmed 2021 en van Genugten, Svensson 2010.

²⁴⁰ Eerder achtte de Nederlandse Arbeidsinspectie een vertrouwenspersoon gelet op de 'stand van de wetenschap en professionele dienstverlening' (artikel 3 lid 1 Arbowet) wel noodzakelijk, maar een dergelijke eis was volgens de Rechtbank Noord-Nederland in strijd met de maatwerkbenadering en het terughoudende overheidsingrijpen die uit de wetsgeschiedenis spreken. Rechtbank Noord-Nederland, 05-04-2019, ECLILNL:RBNNE:2019:1466.

²⁴¹ *Arbo in Bedrijf* 2018, p. 3.

Sollicitanten zijn zich onbewust van de mogelijkheden om ervaringen met arbeidsmarktdiscriminatie en uitsluiting te melden en zij zouden het ook niet snel doen: “Ik denk dat als je dit soort meldingen zou gaan maken, en ze komen erachter, dan denk ik echt dat je een probleem hebt.”

(Bemer 2020, p. 19)

Heel veel mensen weten helemaal niet dat ze zich ergens kunnen melden. Dat blijft een probleem, ondanks allerlei campagnes en het wegnemen van drempels. Daarnaast ontbreekt een dependance van het College voor de Rechten van de Mens in Caribisch Nederland.²⁴²

“Heel veel mensen kennen de infrastructuur niet die wij hebben opgetuigd. En op het moment dat ze die wel kennen, zijn er dus allerlei belemmeringen in de hoofden van mensen die ervoor zorgen dat ze die stap niet zetten.”

– Iris Andriessen (openbaar gesprek, 14 februari 2022)

Personen die discriminatie ervaren, ontmoeten vele obstakels op de weg van ervaren – herkennen – benoemen – melden van discriminatie. Dit heeft deels te maken met de complexiteit van de gelijke behandelingswetgeving die hierboven is genoemd en met het probleem dat er bij structurele discriminatie vaak geen aanwijsbare dader is. Als personen die discriminatie ervaren klagen, is dat daarnaast per definitie reactief. Hoewel de aanpak van discriminatie via personen die discriminatie ervaren daarom niet de meest effectieve is, zou de wetgever wel meer aandacht moeten schenken aan de toegang tot het recht voor individuen. Die toegang is, ondanks de veelheid aan organisaties die zich met discriminatie bezighouden, onvoldoende gegarandeerd.

Verlichte bewijslast

Een van de problemen waarmee personen die discriminatie ervaren kampen, is de bewijslast. In de AWGB geldt – gebaseerd op het EU-recht – een verlichte bewijslast voor personen die discriminatie ervaren. Zij kunnen ermee volstaan feiten aan te voeren die onderscheid kunnen doen vermoeden, en als zij daarin slagen is het aan de verwerende partij om te bewijzen dat die niet heeft gediscrimineerd. Maar bij met name discriminerende bejegening is zelfs het aanvoeren van feiten vaak onmogelijk. Het is daarom vaste lijn in de oordelen van het College voor de Rechten van de Mens om het begrip ‘feiten’ ruim op te vatten. Geaccepteerd als feiten worden bijvoorbeeld brieven, statistische informatie, onzorgvuldige klachtbehandeling, maar ook bijvoorbeeld getuigenverklaringen en verklaringen van deskundigen. Onweersproken stellingen kunnen ook feiten zijn. Het is verder mogelijk dat niet de verzoeker feiten aanvoert, maar dat het College ambtshalve of door eigen of uitbesteed onderzoek kennis heeft van feiten die onderscheid kunnen doen vermoeden of waaruit ondubbelzinnig blijkt dat er geen sprake is van onderscheid. Het kan zijn dat elk van de feiten afzonderlijk niet tot een dergelijk vermoeden leidt, maar het samenstel van de aangevoerde feiten wel.

In het strafrecht geldt de verlichte bewijslast niet. Praktijktesten en *mystery calls* worden momenteel vooral gebruikt als opsporings- en onderzoeksmethode.²⁴³ In het verleden hebben

²⁴² Nationaal Actieplan Mensenrechten 2020, p. 37: “De wetgeving over gelijke behandeling is niet van toepassing op het Caribische deel van Nederland. Dat betekent onder andere dat de inwoners van deze eilanden geen oordeel kunnen vragen aan het College voor de Rechten van de Mens over discriminatieklachten”.

²⁴³ In een brief aan de Tweede Kamer van 11 november 2019 schreef de minister voor Milieu en Wonen, S. van Veldhoven-van der Meer, dat zij *mystery calls* op de woningmarkt wilde gaan inzetten (Kamerstukken II, 2019/20, 32 847, 577). In België gebeurt dat al, zie Verhaeghe 2017; Böcker, Terlouw & Özdemir 2019.

ADV's deze methode succesvol toegepast in procedures bij het college en diens voorganger, de Commissie Gelijke Behandeling.²⁴⁴ Er is discussie of de resultaten ervan als strafrechtelijk bewijs kunnen dienen (in hoeverre is sprake van uitlokking) en zo ja, wat de bewijskracht ervan is.

Onduidelijk is ook aan welke eisen statistische analyses moeten voldoen om als bewijs te worden toegelaten. Op het moment zijn dit vragen voor conflictoplossende instanties, zoals de rechter en het College voor de Rechten van de Mens, maar de wetgever zou hier meer duidelijkheid over kunnen scheppen.

Gebrek aan transparantie is er ook over de wijze waarop algoritmische besluitvorming tot stand komt. Dat maakt het buitengewoon moeilijk voor slachtoffers van *algorithmic bias* om daartegen te procederen. Een verplichting om daarover transparantie te bieden, en bij gebrek daaraan omkering van de bewijslast, zijn onderwerpen van maatschappelijk debat.

“Het zijn vaak mensen die een WIA hebben gekregen, die dus volledig arbeidsongeschikt zijn verklaard. Die zitten dan net onder het bijstandsniveau. Dan moeten ze een aanvulling aanvragen, terwijl ze medisch niet in orde zijn en vaak niet de benodigdheden of de inkomsten hebben om alles uit te printen, per post te versturen en een profielscan te maken. Door allemaal dat soort dingen, alles bij elkaar, geven ze het op.”

- José Planken (openbaar gesprek, 11 maart 2022)

Strategisch procederen

Een andere maatregel die wel is voorgesteld, is meer ruimte bieden voor strategisch procederen in discriminatiezaken. Dat heeft verschillende voordelen voor personen die discriminatie ervaren. Zij hoeven dan niet zelf te klagen of worden daarbij ondersteund en dragen niet zelf de risico's. De eventuele uitspraken hebben dan meer dan een individuele uitstraling. De mogelijkheid voor een dergelijke actie volgt uit artikel 3:305a Burgerlijk Wetboek.²⁴⁵

De optie van strategisch procederen heeft voor- en nadelen. Een nadeel is in elk geval dat het een andere benadering van de rechtsgang is. De wet en de jurisprudentie kennen juist een aantal belemmeringen voor het strategisch procederen voor en door gediscrimineerde burgers, die gebruik willen maken van een algemeen-belangactie. Een voordeel kan zijn dat organisaties hiermee een maatschappelijk probleem aan de kaak kunnen stellen, los van de vraag of een procedure juridisch succesvol zal zijn.²⁴⁶

Van de algemeen-belangactie wordt geregeld gebruikgemaakt door Nederlandse belangorganisaties, zoals het Nederland Juristen Comité voor de Mensenrechten, ook in het kader van discriminatie. Een mogelijke belemmering voor organisaties die willen opkomen voor het algemeen belang, is

²⁴⁴ Commissie Gelijke Behandeling 15 maart 2012, Oordeel 2012-50 (RADAR t. Café De Kazerne).

²⁴⁵ Volgens lid 1: “Een stichting of vereniging met volledige rechtsbevoegdheid kan een rechtsvordering instellen die strekt tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen, voor zover zij deze belangen ingevolge haar statuten behartigt.” De WAMCA is op 1 januari 2020 in werking getreden. Hierover A.A..L. Oving De WAMCA onder de loep genomen, Tijdschrift voor vergoeding Personenschade, Aflevering 1 2020.

²⁴⁶ Strategisch procederen was bijvoorbeeld succesvol in de SyRi zaak. De rechtbank Den Haag oordeelde op 5 februari 2020 dat het Systeem Risico Indicatie (SyRI), het wettelijk instrument dat de overheid gebruikt voor de bestrijding van fraude op bijvoorbeeld het terrein van uitkeringen, toeslagen en belastingen, in strijd is met het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens ECLI:NL:RBDHA:2020:865. Niet succesvol was strategisch procederen in de zaak van Amnesty International e.a. tegen de Kmar Rechtbank Den Haag op 22 september 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:10080, maar de Kmar besloot niettemin haar werkwijze aan te passen.

dat zij rechtspersoonlijkheid dienen te bezitten. Om die reden werd bijvoorbeeld de organisatie Control Alt Delete niet ontvankelijk verklaard in de zaak die tegen de Koninklijke Marechaussee was aangespannen wegens etnisch profileren.²⁴⁷

Jurisprudentie van de Hoge Raad bepaalt dat een organisatie niet kan opkomen voor een algemeen belang als dit voortvloeit uit een bundeling van individuele belangen, waarvoor via een bestuursrechtelijke procedure kan worden opgekomen.²⁴⁸ Daardoor is de civiele rechter niet meer bevoegd in dergelijke procedures. De organisatie heeft daarnaast, volgens de Hoge Raad, geen eigen belang.²⁴⁹ Effectief is hiermee de algemeen-belangactie behoorlijk ingeperkt, want als er een bestuursrechtelijke procedure voor een individu openstaat, is een civiele rechtsgang niet meer mogelijk. Ook bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zijn algemeen-belangacties niet toegestaan en kunnen alleen directe slachtoffers van schendingen ontvankelijk worden verklaard.²⁵⁰ Deze verkenning van de optie van strategisch procederen laat zien dat het een effectief instrument zou kunnen zijn om discriminatie meer proactief aan te pakken, maar dat het ook belangrijke vragen oproept waar de wetgever bij stil zou moeten staan alvorens dit eventueel mogelijk te maken.

Zorg voor meer in non-discriminatie geschoolde (rechts)hulpverleners

Een probleem is een gebrek aan in het antidiscriminatierecht geschoolde rechtshulpverleners, wat weer is toe te schrijven aan de verspreiding van de gelijkebehandelingsnormen over verschillende rechtsterreinen en mede in verband daarmee een gebrek aan aandacht voor discriminatie op Nederlandse rechtenfaculteiten. Ook een advocatenspecialistenvereniging op het gebied van non-discriminatie ontbreekt. De wetgever zou kunnen overwegen de vergoeding voor rechtsbijstand te verhogen, zodat het vak van sociaal advocaat weer aantrekkelijk wordt.

5.6 Opsporing, handhaving en sanctionering

Versterk inspecties

Tijdens het onderzoek bleek dat inspecties een belangrijke rol vervullen, maar die zou nog meer gericht kunnen zijn op het nagaan of aan de non-discriminatieverplichtingen wordt voldaan. De bevoegdheid van de inspectie bij de politie zou kunnen worden uitgebreid naar beheer.

“Zodra beheer raakt aan de taakuitvoering, stapt de Inspectie Justitie en Veiligheid naar voren. Maar als het alleen gaat om beheer, dus om de wijze waarop de politie intern met discriminatie omgaat, dan krijgen we onmiddellijk te horen dat we daar niet bevoegd voor zijn. Als u aan mij vraagt of ik dat wenselijk vind, dan is mijn antwoord dat ik dat onwenselijk vind.”

- Henk Korvinus (openbaar gesprek, 4 februari 2022)

²⁴⁷ Rechtbank Den Haag, 19 mei 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:10283, r.o. 4.6. In deze uitspraak werd wel door de rechtbank benoemd dat Control Alt Delete vanwege haar ‘werkzaamheden en maatschappelijke activiteiten belang heeft bij de uitkomst van deze procedure’.

²⁴⁸ Hoge Raad, 22 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1296, r.o. 3.2.2.

²⁴⁹ Ibid.

²⁵⁰ Zie artikel 34 EVRM.

In sommige gevallen kan de inspectie echter averechts werken. Dat bleek in het deelonderzoek onderwijs: handhaving door de Onderwijsinspectie op passend onderwijs kan er ook toe leiden dat problemen omtrent toegang tot onderwijs juist verergeren, omdat samenwerkingsverbanden van scholen bang zijn om de wet te overtreden.²⁵¹

Werkgevers zijn op grond van de Arbeidsomstandighedenwet (Arbowet) verplicht discriminatie als vorm 'psychosociale arbeidsbelasting' te voorkomen dan wel zoveel mogelijk te beperken.²⁵² Daarbij dienen zij zelf risico's te inventariseren en hierop te acteren. De Nederlandse wetgever kiest daarmee uitdrukkelijk voor zelfregulering en maatwerk in plaats van voor het opleggen van minutieuze verplichtingen. Deze algemene verplichtingen zijn echter in lagere regelgeving en beleidsregels van de Nederlandse Arbeidsinspectie nader uitgewerkt, waardoor de flexibele, maar gelaagde regelgeving uiteindelijk complex van aard is. Dit maakt de rol van de inspectie ingewikkeld: zij moet enerzijds middels voorlichting en aanwijzingen werkgevers in de gelegenheid stellen aan de regels te voldoen, aan de andere kant moet zij controleren en handhaven. Gelet op de verbetering bij bedrijven na herinspecties slaagt de inspectie in die eerste opzet, maar bedrijven hoeven vooralsnog niet te vrezen voor sanctionering. Op dit moment voldoen veel Nederlandse werkgevers namelijk al niet aan de kernverplichtingen uit de Arbowet en kan bij het overtreden van deelverplichtingen op het terrein van discriminatie slechts een boete worden overwogen als bedrijven na een herinspectie opnieuw hun beleid niet op orde hebben. De uitdaging is ervoor te zorgen dat naleving bij werkgevers voldoende prioriteit krijgt, zonder dat sprake is van een afvinkcultuur.

Ook in het domein van de sociale zekerheid vervult de Nederlandse Arbeidsinspectie een belangrijke taak in het inzicht bieden in de doeltreffendheid van de uitvoeringsorganen UWV, SVB en gemeenten. Zo heeft de Nederlandse Arbeidsinspectie onderzoek gedaan naar de mate waarin gemeenten de vertrouwelijkheid naleven bij de uitwisseling van persoonsgegevens binnen het systeem van informatie-uitwisseling, Suwinet. Toezicht op de organisatie ligt echter in de handen van het ministerie van SZW. Uit de evaluatie van die taken door Berenschot kwam naar voren dat de verwachtingen ten aanzien van het organisatiegerichte toezicht niet duidelijk waren, dat de werkagenda van het toezicht meer bepaald moest worden door uitvoeringsrisico's die adviesorganen signaleren en dat nieuwe vraagstukken te laat of onvoldoende werden opgepakt.²⁵³ Meer aandacht voor het toezicht op de uitvoeringsorganen zou de effectiviteit van de uitvoering kunnen versterken.

Wees terughoudend met sancties

Het opleggen van sancties is over het algemeen een weinig effectief middel om gedragsverandering te bewerkstelligen.²⁵⁴ Ellemers wijst er bijvoorbeeld op dat financiële sancties zelfs ten koste kunnen gaan van moreel verantwoordelijk gedrag en ertoe kunnen leiden dat organisaties het overtreden van regels als een zakelijke beslissing in plaats van als een ethische beslissing wordt beschouwd.²⁵⁵ Dat geldt ook als het om het bestrijden van discriminatie gaat, temeer omdat discriminatie vaak voortkomt uit morele oordelen.²⁵⁶ Mensen zijn moeilijk te bewegen hun morele oordelen te wijzigen.²⁵⁷ Het geldt zeker als het structurele of onopzettelijke

251 Respondenten DO1, Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs, paragraaf 3.2.2.

252 Artikel 1 lid 3 sub e jo. artikel 3 lid 2 Arbeidsomstandighedenwet.

253 Kinderopvang in beeld, kennisdossier Berenschot 2021.

254 Verlaet e.a. 2021; van Rooij & Fine 2021 p. 53/54 en 76.

255 Ellemers 2017 p. 174.

256 Tyler 2006.

257 Ellemers 2017.

discriminatie betreft, maar ook bij aversieve discriminatie lijkt het opleggen van of dreigen met sancties weinig effectief, al is het maar vanwege handhavings- en bewijsproblemen. De mogelijkheden van het strafrecht zijn sowieso beperkt.²⁵⁸

De Voogd is huiverig voor strafverzwaring. Het vergroot volgens hem het belang voor organisaties om discriminatie te ontkennen en om het slachtoffer te benadelen.²⁵⁹ Het vergroot mogelijk ook de drempel om te melden. Hij heeft liever meer veilige meldingen dan een enkele melding streng bestraft. Discriminatie en grensoverschrijdend gedrag zijn soms onbewust en onbedoeld, aldus De Voogd. Hij vindt dan ook vooral laagdrempeligheid bij het aankaarten daarvan van belang.

“Ik denk dat we nog maar een topje van de ijsberg kennen. Liever haal ik die ijsberg boven water dan harder op dat topje in te hakken.”

- Josse de Voogd. (gesprek klankbordgroep)

Sancties kunnen wel een rol spelen bij het afdwingen van rapportageplichten of quota/streefcijferverplichtingen (zie boven). En in het domein politie werd door Huyzer aangedrongen op eenduidiger interne sancties voor discriminerende agenten. Er werd zelfs gesproken over zero tolerance.

“Ik kan daar een mooi voorbeeld van geven, maar dan raak ik ook aan wat wij intern doen. Dan zie je ook hoe die norm in ontwikkeling is, in de zin van: welke sanctie hoort daar nu eigenlijk bij en wat moeten we daarmee doen? Dat voorbeeld is de WhatsApp-groep in Rotterdam. Daar kwam heel veel commotie over, niet alleen van buitenaf maar ook intern bij collega's. In de gesprekken die wij daarover hadden met hele groepen collega's in de hele organisatie kwam letterlijk naar voren: ja maar, korpschef, als u zegt dat discriminatie verboden is in onze organisatie, hoe leg ik dit dan uit en waarom komen collega's dan toch weg met een disciplinaire straf en worden ze niet ontslagen? Als eerste reactie ga je het dan uitleggen met woorden als 'een tweede kans', met de hele context die erachter vandaan komt, et cetera. Maar de feitelijke vraag ging daar niet over. De vraag was: hoe gaan we daar eigenlijk mee om in onze normstelling? Hoe duidelijk zijn wij daar nu eigenlijk in? Dat heeft geleid tot een heel aantal dialoogsessies in de hele organisatie. We hebben ook even de vergelijking gemaakt met het zerotolerancebeleid op drugsgebruik.”

- Liesbeth Huyzer (openbaar gesprek, 4 februari 2022)

In het Coalitieakkoord 2021-2025 staat het voornemen om op te treden tegen organisaties die zich schuldig maken aan discriminatie of racisme met boetes en meldplicht voor discriminerende verzoeken aan makelaars, verhuurders, uitzendbureaus en vastgoedbemiddelaars.²⁶⁰ Organisaties die zich hieraan schuldig hebben gemaakt, kunnen worden uitgesloten van overheidssubsidies en de gunning van opdrachten. Dit heeft betrekking op de woningmarkt, maar zou ook voor andere domeinen zinvol kunnen zijn.

²⁵⁸ Cijfers in Beeld 2020.

²⁵⁹ De Voogd, klankbordgroep bijeenkomst 25 maart 2022.

²⁶⁰ Kamerstukken II 2021/22, 35 788, nr. 77.

Bij de vergelijking van domeinen kwam bij tijdens het onderzoek een opvallend contrast naar voren op het gebied van sancties. In het domein sociale zekerheid geldt dat de geringste onvolkomenheid tot zware financiële sancties kan leiden voor de cliënt. Er wordt ook relatief veel moeite gedaan om terugvorderingen of boetes te innen: soms kost dit proces meer geld dan het verschuldigde bedrag. In het domein arbeidsmarkt houden veel werkgevers zich niet aan de arbowetgeving. Soms controleert de inspectie dit, maar deze inspecties worden vaak aangekondigd. Bedrijven die in overtreding blijken, krijgen allereerst een aanwijzing en pas bij herhaling een bescheiden boete.

Wees voorzichtig met proactieve controles en AI

Pas op voor overinclusiviteit en onderinclusiviteit bij proactieve controles: wie zijn de gecontroleerde groepen? Stel strengere eisen aan preventieve controles. Zijn ze nodig en, zo ja, volsta met een systematische steekproef. Reguleer de dataverzameling door middel van algoritmes.

Overheidsorganen dienen zich bij het toepassen van algoritmes te houden aan ethische en juridische normen.²⁶¹ Wees terughoudend met de koppeling van gegevens en heb aandacht voor datavernietiging en voorzie in maximumtermijnen voor bewaren data.

5.7 Kortom

Dit hoofdstuk heeft een groslijst aan maatregelen opgeleverd. Niet alle maatregelen zijn even effectief, niet alle maatregelen die zijn geprobeerd zijn geëvalueerd en niet alle gesuggereerde maatregelen zijn al geprobeerd. Wel is duidelijk dat bottom-upmaatregelen beter werken dan top-downmaatregelen, al is stimulerend en faciliterend leiderschap hierbij wel degelijk van belang. Het is daarom van belang direct betrokkenen, uitvoeringsorganisaties, werkgevers in het wetgevingsprocesproces te betrekken. Van belang is ook dat maatregelen niet op zichzelf staan, maar zijn ingebed in een brede veranderaanpak.

In het volgende slothoofdstuk wordt aan de hand van de onderzoeksvragen besproken welke maatregelen de commissie kansrijk acht, wat de niet-succesvolle maatregelen zijn en waarom, waarbij specifiek wordt nagegaan wat voor de wetgever relevante opties zijn.

Drie maatregelen springen eruit in dit hoofdstuk: zet in op vereenvoudiging van wetgeving, streef naar een realistisch mensbeeld en biedt ruimte voor maatwerk met verantwoordingsplichten aan uitvoeringsorganisaties en instellingen voor wie de norm geldt.

Verder doen wetgevers en beleidsmakers er goed aan bewust, nauwkeurig en inkluderend om te gaan met begrippen en classificaties. In het jongste coalitieakkoord staat dat de overheid het goede voorbeeld moet geven.²⁶² Dat geldt zeker ook als het gaat om discriminatie.

²⁶¹ Zie Bijlage 5 Deelrapport: Sociale Zekerheid; Bijlage 6 Deelrapport: Politie.

²⁶² Kamerstukken II 2021/22, 35 788, nr. 77.

6. Aanbevelingen

In deze slotparagraaf geeft de commissie antwoord op de hoofd- en deelvragen. In de deelrapporten zijn door de onderzoekers conclusies getrokken voor de vier onderzochte domeinen. Deze vragen heeft de commissie getracht te beantwoorden door in deelonderzoeken naar vier domeinen – de arbeidsmarkt, het onderwijs, de sociale zekerheid en de politie – de belangrijkste discriminatieproblemen in kaart te brengen en een aantal daarvan te selecteren voor diepgaand onderzoek naar de mechanismen die het discriminatieprobleem veroorzaken en de maatregelen die zijn betracht om deze problemen aan te pakken. Tevens is gezocht naar maatregelen die nog niet zijn geprobeerd, maar elders tot goede resultaten hebben geleid. Vanzelfsprekend is hiermee slechts een heel beperkt deel bestudeerd van het grote aantal discriminatieproblemen dat zich in de maatschappij voordoet. De domeinen en discriminatieproblemen zijn echter zo gekozen dat de commissie meent een goed algemeen beeld te hebben gekregen van onderliggende mechanismen die discriminatie veroorzaken of in stand houden, maatregelen die bedoeld zijn om deze te doorbreken en gemeenschappelijke kenmerken van kansrijke maatregelen die houvast kunnen bieden aan de wetgever om discriminatie tegen te gaan in de toekomst.

In dit hoofdrapport is gekeken naar overkoepelende mechanismen die tot discriminatie leiden en maatregelen om discriminatie aan te pakken. Onderstaande antwoorden en conclusies gelden daarmee in principe voor alle vier de domeinen en voor alle onderzochte gronden. De commissie gaat ervan uit dat de bevindingen ook gelden voor niet onderzochte domeinen, zoals de woningmarkt en de zorg en mogelijk ook voor andere gronden waarop wordt gediscrimineerd. Wel is het denkbaar dat voor de verschillende domeinen verschillende accenten moeten worden gelegd voor wat betreft de maatregelen. Zo geldt bijvoorbeeld dat als het gaat om de politie en de sociale zekerheid, de nadruk meer moet liggen op de normstelling en het geven van het goede voorbeeld (voorbeeldfunctie overheid), terwijl bij de arbeidsmarkt de nadruk meer moet liggen op rapportageplichten en het zorgen dat discriminatie niet loont door bijvoorbeeld stimulerende subsidies.

In het onderzoek is niet alleen naar de wetgever gekeken, maar naar de ketting of cyclus wetgeving – beleid – uitvoering – ervaringen. Hieruit is vooral bevestigd hoe belangrijk afstemming tussen de schakels van de ketting is, aandacht voor specifieke problemen die spelen per schakel en goede onderlinge communicatie en voorlichting. Er moet daadwerkelijk sprake zijn van een ketting en niet van een keten, waarbij terugkoppeling plaatsvindt tussen de verschillende schakels. In het onderzoek is hoofdzakelijk gekeken naar de nationale wetgever en gemeentelijke overheden. In aansluiting bij de overwegingen in paragraaf 5.4 meent de commissie dat de conclusies van dit hoofdstuk, en in het bijzonder het afwegingskader in paragraaf 6.2, ook van belang zijn voor gemeentelijke overheden.

6.1 *Antwoorden op de eerste drie deelvragen*

De hoofdvraag van dit onderzoek luidt:

Welke mogelijkheden heeft de wetgever om discriminatie tegen te gaan?

De hoofdvraag is geoperationaliseerd in vier deelvragen die hier onder worden beantwoord:

1. Waardoor werkt de bestaande antidiscriminatiewetgeving onvoldoende om discriminatie tegen te gaan?

Deze deelvraag is hoofdzakelijk beantwoord op basis van de literatuur, zoals besproken in Hoofdstuk 3, en is samen te vatten onder de volgende vier punten:

- Het is in zijn algemeenheid moeilijk om met wetgeving opvattingen en moraal te veranderen, en veel discriminatie is daarop terug te voeren. Discriminatie berust vaak op vooroordelen en angsten die moeilijk met wetgeving zijn weg te nemen. Hetzelfde geldt voor de grote invloed van sociale druk en (organisatie) cultuur, cultuur is eveneens moeilijk (met wet- en regelgeving) te veranderen.
- Voor de normadressaten van de wetgeving, de werkgevers en onderwijsinstellingen, is onvoldoende duidelijk wat er van hen wordt verlangd. Daarnaast hebben ze meestal andere prioriteiten (winst maken, voldoen aan andere eisen die de overheid stelt). Dit geldt ook voor uitvoerende overheidsorganisaties als de politie en de sociale zekerheid, die bovendien soms worden geconfronteerd met overheidsdoelen die op gespannen voet met elkaar staan. Bovendien vallen zij voor het grootste deel van hun werkzaamheden (eenzijdig overheids-handelen) buiten de AWGB.
- Er is te weinig aandacht voor en zicht op structurele en institutionele discriminatie, mede ten gevolge van heersende psychologische visies op discriminatie als iets dat uitsluitend relationele, interpersoonlijke verhoudingen tussen individuen betreft. In het Coalitieakkoord 2021-2025 is nu wel het bestaan van institutioneel racisme erkend en het voornemen is neergelegd dit aan te pakken.²⁶³ En organisaties zoals het College voor de Rechten van de Mens en de Nationale ombudsman zetten wel degelijk in op structurele discriminatie, maar het probleem is groot en diffuus.
- Er is een heel scala aan andere problemen dat bemoeilijkt dat de discriminatienorm wordt toegepast. Een van die problemen is de spanning tussen rechtsgelijkheid en de noodzaak van het bieden van maatwerk. Daarnaast kunnen concepten als neutraliteit, uniformiteit, tradities, normaliteit en redelijke functie-eisen onbedoeld tot discriminatie leiden.

2. Welke maatregelen (nationaal en internationaal) zijn gebleken (niet) succesvol bij het bestrijden van discriminatie?

Deze deelvraag is hoofdzakelijk te beantwoorden op basis van de vier deelrapporten en het daarop gebaseerde Hoofdstuk 5.

Succesvol

Uit het onderzoek is een aantal maatregelen naar voren gekomen die succesvol of althans veelbelovend zijn.

- De belangrijkste succesvolle maatregel is *het wettelijk opleggen van verantwoordingsplichten* aan uitvoeringsorganisaties en werkgevers. Zij zouden bijvoorbeeld (jaarlijks) moeten rapporteren wat zij hebben gedaan om discriminatie te voorkomen of tegen te gaan. Daarbij kan worden gedacht aan maatregelen om discriminatie aan te pakken (verbetering klacht-procedures, aanstelling vertrouwenspersonen), diversiteit te bevorderen (objectieve werving en selectie, stimuleren minderheidsgroepen om te solliciteren), inclusiviteit bevorderen en te werken aan cultuurverandering. Daarvoor is ook professionalisering van medewerkers noodzakelijk (cursussen die bewustzijn van medewerkers vergroten, omstanderscursussen).

²⁶³ Kamerstukken II, 2021/22, 35 788, nr. 77.

- Een effectieve maatregel is ook het invoeren van een *quotabeleid, voorkeursbeleid of een beleid van streefcijfers*. Dergelijke maatregelen zijn echter risicovol, want deze kunnen weerstand oproepen. Daarom moeten zij in elk geval gepaard gaan met maatregelen ten behoeve van inclusie. Het is ook van belang na te denken over hoe nieuwe werknemers een organisatie op lange termijn versterken in plaats van enkel de nadruk te leggen op het realiseren van (instroom)cijfers op korte termijn. Deze maatregelen maken zelf onderscheid en benadelen individuen van andere groepen en ook minderheden daarbinnen (mannen met een beperking of mannen uit etnische minderheidsgroepen), al is het de vraag of zij extra worden benadeeld dan zonder de maatregel het geval zou zijn en of zij zonder het voorkeursbeleid wel voor de functie of promotie in aanmerking waren gekomen. Als voor een maatregel van voorkeursbeleid wordt gekozen, kan dat hoogstens als tijdelijke maatregel zolang er daadwerkelijk sprake is van een achterstand van de met de maatregel beoogde groep.
- Voor alle velden geldt dat het van belang is om *angsten of zorgen over kosten of nadelen van diversiteit en inclusie weg te nemen*. Dat kan – indien de zorgen onterecht zijn – door ze te ontkrachten (met voorlichting laten zien dat ze onterecht zijn en berusten op vooroordelen, bijvoorbeeld het onjuiste idee dat ouderen minder productief zijn) of – in geval van gefundeerde zorgen – door kosten te compenseren (zoals met subsidies kosten verminderen voor aanpassingen voor mensen met een beperking, voor complexiteit en voor minder productiviteit). Dit omvat ook andere maatregelen die aansluiten bij gefundeerde zorgen en problemen, zoals administratieve (over)belasting voor medewerkers en capaciteitstekorten.

Niet-succesvol

Ook een aantal niet-succesvolle maatregelen of strategieën springt eruit:

- Bij de werking van antidiscriminatiewetgeving blijkt het niet succesvol om het *alleen aan personen die discriminatie ervaren over te laten om discriminatie aan te pakken*. Zij ondervinden vele obstakels op de weg naar het recht. Het aantal meldingen van discriminatie betreft daarom slechts het topje van de ijsberg, en ook als een individuele klacht gegrond wordt bevonden, neemt dit het onderliggende discriminatieprobleem lang niet altijd weg. Klachtprocedures zijn voor sommigen te complex. Niet iedereen heeft de capaciteiten om daar doorheen te komen.
- Evenmin succesvol is het *inperken van de discretionaire ruimte van uitvoeringsambtenaren*. Uitvoeringsambtenaren hebben beslisruimte nodig om maatwerk te kunnen bieden, maar zij moeten hiervoor wel worden toegerust (in de zin van competenties) en worden gecontroleerd. Dat wil zeggen dat het van belang is om uitvoeringsambtenaren expliciet verantwoordelijkheid voor het tegengaan van discriminatie te geven en hierover periodiek verantwoording van hen te verlangen. Daarvoor is capaciteitsopbouw en professionalisering een noodzakelijke voorwaarde. Discretionaire ruimte kan niet zonder de kennis, vaardigheden en middelen die nodig zijn om deze ruimte in te zetten op een manier die discriminatie voorkomt.
- Weinig succesvol zijn *sancties*. Dat komt in de eerste plaats door de ingewikkelde route van het strafrecht en bewijsproblemen, maar ook omdat de strafrechtelijke weg is gericht op individuele daders en niet op de verantwoordelijke organisaties en instellingen. In de tweede plaats blijkt in het algemeen dat de effectiviteit van sancties uiterst gering is en dat ‘de wortel’ beter werkt. De aanpak van institutionele discriminatie vergt over het algemeen een open en meedenkende houding van sleutelfiguren binnen een organisatie, waarbij het niet wenselijk is dat zij ‘verkrampen’ uit angst voor overtredingen. Tegelijkertijd geldt dat van vrijblijvende maatregelen het signaal kan uitgaan dat de bestrijding van discriminatie in werkelijkheid weinig prioriteit heeft. Sancties die nauw samenhangen met normstelling

en naleving ervan, kunnen wel degelijk effectief zijn, zowel voor het voorkomen van discriminatie (preventief effect), als voor de bestrijden daarvan. Van sancties kan het belangrijke signaal uitgaan dat discriminatie niet onbestraft blijft.

3. Wat zijn gemeenschappelijke kenmerken van succesvolle maatregelen en wat zijn de gemeenschappelijke kenmerken van niet-succesvolle maatregelen?

Gemeenschappelijke kenmerken van succesvolle maatregelen

De belangrijkste gemeenschappelijke kenmerken van succesvolle maatregelen zijn al in antwoord op deelvraag 2 genoemd: verantwoordelijkheid geven (voor beslissingen binnen discretionaire ruimte) en verantwoording afleggen (controle en supervisie). Deze maatregelen worden bevorderd door professionalisering.

Daarnaast zijn de volgende gemeenschappelijke kenmerken gevonden:

- Het is van belang dat de normstelling (discriminatieverbod/ gelijkebehandelingsnorm) en de vertaling ervan voor de praktijk en het doel ervan expliciet, helder en eenduidig zijn. Daarnaast draagt een integrale aanpak, dat wil zeggen tegelijkertijd inzetten op verschillende maatregelen, bij aan de effectiviteit ervan.
- Hoe concreter het non-discriminatie doel is verwoord en hoe beter het is afgestemd op het betreffende domein (bij voorkeur in samenspraak daarmee tot stand gekomen), hoe meer kans dat er breed wordt meegewerkt aan het bereiken ervan. Het is van belang dat maatregelen praktisch haalbaar zijn.
- Het opnemen in wetgeving van hardheidsclausules is nuttig, maar niet strikt noodzakelijk. Mits voor uitvoerders duidelijk is dat zij altijd – ongeacht of er sprake is van een hardheidsclausule – een evenredigheidstoets moeten verrichten en het doel en niet de letter van de wet centraal moet staan.
- Effectiviteit van diversiteitsmaatregelen is niet aangetoond, maar wel plausibel indien gecombineerd met maatregelen gericht op inclusie. In elk geval kan het bijdragen aan de geloofwaardigheid van antidiscriminatiebeleid. Daarbij is het ook van belang om aandacht en begrip te hebben voor de lastige aspecten van diversiteit (het kan onder andere tot discriminatie en conflicten/polarisatie leiden).
- Het stellen van strenge eisen aan transparantie, controleerbaarheid en doelmatigheid van algoritmische profilering, besluitvorming en gegevensuitwisseling.
- Onafhankelijkheid van toezichthouders en inspecties en toerusting van hen met voldoende mandaat en bevoegdheden. Toegankelijke en zorgvuldige klachtprocedures, zowel intern als extern.
- Voldoende experimenteerruimte en tijd voor (uitvoerings-) organisaties.
- Verplichte periodieke evaluaties en opvolging van de resultaten daarvan.

Niet-succesvolle maatregelen

Het aantal niet-succesvolle maatregelen dat is gevonden is groot. Volstaan wordt hieronder met een niet uitputtende opsomming onder een aantal kopjes:

- *Normen, maatregelen en doelen*
 - Te veel vertrouwen op normstelling alleen (totstandkoming/normaanvaarding/ en implementatie zijn tevens belangrijk).
 - Onduidelijk geformuleerde normen.
 - Te veel en te complexe normen.
 - Kortetermijndenken (lange adem is nodig).
 - Vertrouwen dat intenties en goede bedoelingen volstaan ('wensdenken').

- Maatregelen die niet aansluiten op mechanismen.
 - Stapeling van losse, niet samenhangende maatregelen.
 - Stapeling van wetgeving (met soms tegenstrijdige doelen).
 - Onduidelijk geformuleerde doelen.
 - Maatregelen die niet aansluiten bij sociale normen/gewoonten binnen de sociale groep waarvoor ze zijn bedoeld.
 - Top-downmaatregelen die niet bij de werkvloer/uitvoering aansluiten.
 - Geen samenhang tussen maatregelen op verschillende niveaus (wettelijke normstelling, beleid en uitvoeringspraktijk).
 - Wetgeving zonder de doelgroep erbij te betrekken.
 - Maatregelen alleen gericht tegen het individu (de dader) zonder maatregelen gericht op het systeem en de (organisatie)cultuur.
 - Mensbeeld, framing en stigmatisering
 - Uitgaan van rationele burger met doenvermogen enerzijds en van zwakke of frauderende burger anderzijds, zonder oog voor diversiteit binnen groepen en maatwerk.
 - Overdreven focus op minderheden en hun cultuur, levensstijl en verschillen is contraproductief en kan bijdragen aan culturele bedreiging en groepsbias.
 - Framing van discriminerende omgangsvormen als '(organisatie)cultuur'.
 - Maatregelen die bestaan uit aparte regelingen, voorzieningen voor de doelgroep (zoals speciaal onderwijs en sociale werkplaatsen) kunnen stigmatiserend werken en echte inclusie in de weg staan.
 - Onbedoeld stigmatiserende sollicitatietrainingen (voor ervaren mensen).
 - De westerse maatman (impliciet) als uitgangspunt/standaard/norm nemen (voorbeeld: de voltijds werknemer) en wie daarvan afwijkt proberen te 'normaliseren'.
 - (Onbedoeld discriminerende) framing/taalgebruik (bijvoorbeeld als 'gehandicapten' of 'fraudeurs').
 - Een probleem ten onrechte niet als een discriminatieprobleem zien (bijvoorbeeld uitsluiting van kinderen met een beperking van het basisonderwijs).
 - Voorbijgaan aan institutionele frames (beleidsdoelen, prioritering van beleidsdoelen) waar incentives voor discriminatie van uitgaan.
- *Statistiek en algoritmes*
 - Overinclusiviteit (en onderinclusiviteit) als gevolg van preventiebeleid en vroegtijdige risicoscreening/profilering.
 - Onjuiste interpretatie van statistieken (algoritmes zijn niet neutraal als de data waarmee ze worden gevoed niet neutraal zijn).
 - Klakkeloos vertrouwen in voorspellende kracht van geaggregeerde historische data.
 - Ingebouwde bias in zelflerende algoritmes.
 - Gebrek aan deskundigheid: geen onderscheid maken tussen statistische waarschijnlijkheden en feiten.
 - *Diversiteit/inclusie*
 - Maatregelen die de facto gericht zijn op assimilatie (anti-diversiteit) en niet op acceptatie of waardering van verschil (diversiteit en inclusie).
 - Alleen concentreren op instroom (streefcijfers, aantallen), niet op behoud van mensen (inclusieve werk- of leeromgeving).
 - Quota zijn essentialistisch en kunnen leiden tot stigmatisering van de bevoordeelde groep en tot weerstand bij leden van andere groepen.
 - Niet onderkennen dat het hanteren van quota een paardenmiddel is en onderliggende oorzaken ongemoeid laat.

- Diversiteit van de hele organisatie betekent nog niet dat er ook sprake is van diversiteit binnen alle typen functies.
- Prestatieprikkelers waardoor mensen van wie wordt gedacht dat ze minder zullen presteren buiten de deur worden gehouden.
- Niet de manager/medewerker op het juiste niveau verantwoordelijk maken voor de uitvoering van diversiteit/inclusiebeleid.
- *Handhaving/rechtsbescherming*
 - Erop vertrouwen dat degene die discriminatie ervaart voldoende in staat is om dit aan te kaarten en zijn recht te halen (zie deelvraag 1).
 - Flatteren resultaten; streepjes/afvinkcultuur.
 - Geen of formalistische/bureaucratische klachtprocedures.
 - Onprofessionele of onvoldoende bemensing van (op zich) goede meld- en klachtbehandelingsprocedures.
 - Zuiver psychologische, interpersoonlijke benadering van discriminatie en klachtbehandeling.
 - Uitsluitend intern toezicht.
 - Toezichthouders zonder voldoende bevoegdheden.

6.2 Afwegingskader voor het parlement bij toetsing van wetsvoorstellen

De vierde deelvraag luidde: *Op welke wijze kunnen de antwoorden op de deelvragen 1-3 leiden tot een afwegingskader voor het toetsen van toekomstige wetgeving?* Het onderzoek heeft geleid tot een afwegingskader dat bestaat uit vragen die de wetgever zichzelf tijdens het wetgevingsproces zou kunnen stellen om discriminatie te voorkomen dan wel tegen te gaan. Deze vragen zijn ondergebracht onder zes hoofdthema's: vertrouwen, aandacht, normering en taalgebruik, eenvoud, verantwoordelijkheid en leiderschap, heldere en effectieve (klacht) procedures. Het zijn herkenbare thema's die al vaker door verschillende instanties zoals de Nationale ombudsman,²⁶⁴ het SCP,²⁶⁵ de WRR,²⁶⁶ het Verwey Jonker Instituut en vele individuen zijn benoemd als belangrijk.²⁶⁷ Dat doet niet af aan de urgentie ervan, integendeel. Dit onderzoek bevestigt de noodzaak om werk te maken van deze kernpunten. Ook in het licht van het tegengaan van discriminatie komen ze als kernthema's naar voren. Per thema zijn de vragen geformuleerd die het parlement bij de beoordeling van wetsvoorstellen zou moeten meewegen, steeds voorafgegaan door een korte introductie.

1. Vertrouwen

Vertrouwen tussen overheid en burgers is de basis van een rechtvaardige samenleving. Daarom is het in de eerste plaats van belang dat wetten worden geschreven met het uitgangspunt dat burgers goedwillend en deugdzaam zijn. In de tweede plaats is het van belang dat de wetgever er rekening mee houdt dat de zelfredzaamheid (het denken en doenvermogen) van burgers verschilt en iedereen zoveel mogelijk in staat wordt gesteld

264 'Toespraak Nationale ombudsman Jaarverslag 2011 in de Tweede Kamer', nationaleombudsman.nl; 'Brenninkmeijer; Straatpraat: Communiceert de overheid goed met jou?', nationaleombudsman.nl; 'Ombudsman: "Zet goede communicatie en toegankelijkheid van informatie bovenaan"', digitaleoverheid.nl.

265 'SCP: Vertrouwen in de overheid mede afhankelijk van de vraag of Nederland op een sociale en rechtvaardige manier uit deze crisis komt', scp.nl.

266 'Vertrouwen in burgers 2012; weten is nog geen doen; een realistisch perspectief op redzaamheid 2017'.

267 Peeters e.a. 2020.

zijn of haar capaciteiten te ontwikkelen en benutten om te voorkomen dat groepen burgers structureel niet volwaardig kunnen meedoen in de samenleving. Geef ook werkgevers, onderwijsinstellingen en uitvoeringsambtenaren vertrouwen, maar vertrouw er tegelijkertijd niet op dat het klakkeloos overlaten van discriminatieproblemen aan zelfregulering tot positieve veranderingen zal leiden (zie nader onder verantwoordelijkheid en leiderschap). Vertrouwen wordt onder meer bevorderd door zelf betrouwbaar te zijn en doelstellingen en beslissingen zorgvuldig toe te lichten en te motiveren. Een van de gevolgen van discriminatie is ondermijning van vertrouwen in de overheid. Maatregelen tegen discriminatie zullen dus waarschijnlijk ook bijdragen aan vertrouwen van de burger in de overheid.

Het belang om vertrouwen als uitgangspunt te hebben, neemt niet weg dat er ook minder deugdzame personen en organisaties zijn en dat in sommige gevallen sancties nodig zijn, maar dan moet ook worden voorzien in controle en handhaving.

Het belang van vertrouwen leidt tot de volgende vragen die het parlement bij de beoordeling van wetsvoorstellen dient mee te laten wegen:

- Tot wie richt de wetgeving zich, ten behoeve van wie wordt de wetgeving geschreven en heeft de wetgever een voldoende realistisch en specifiek beeld van beide? Straalt de wet vertrouwen uit?
- Houdt de wet er rekening mee dat de mate van autonomie, competenties en omstandigheden van de personen op wie de wet zich richt, verschilt (is voorzien in een doenvermogenstoets, voorlichting, begeleiding)? Sluiten de normen, maatregelen en voorzieningen die in de wet zijn opgenomen aan op de autonomie, competenties en omstandigheden van de betrokkenen?
- Als de wetgeving is gebaseerd op wantrouwen (tegengaan van fraude, criminaliteit, misbruik), zijn daar gegronde redenen voor en hoe wordt overinclusiviteit (het treffen van de goeden) voorkomen? Geeft de wet geen dubbele boodschap aan uitvoeringsorganisaties, bijvoorbeeld enerzijds fraude aanpakken en anderzijds zorg bieden?
- Als voorzien is in sancties, is dan ook controle en handhaving geregeld?

2. Aandacht

Van de wetgever is permanente aandacht voor discriminatie nodig en voor de personen die daaronder hebben te lijden. Aandacht is ook nodig voor mogelijk (onbedoeld) discriminerende effecten van wetgeving. Gelijke behandeling zou als een onderwerp van aanhoudende zorg van de regering kunnen worden gedefinieerd. Tijdens het onderzoek bleek hoezeer aandacht werd gewaardeerd door de betrokkenen met wie de commissie en de onderzoekers spraken. Van belang is gezien en gehoord worden, empathie en onderkenning van problemen. Daarom moet de wetgever erop letten dat ook in het wetgevingsproces stemmen van betrokkenen (burgers die worden getroffen door discriminatie en organisaties die hun belangen vertegenwoordigen) worden gehoord. Internetconsultaties zijn onvoldoende. Het is nodig groepen waarover het gaat proactief bij het wetgevingsproces te betrekken en daarvoor tijd in te plannen tijdens het wetgevingsproces (*nothing about us without us*). Betrek met name ook ervaringsdeskundigen (mensen die zowel zelf discriminatie hebben ondervonden als over kennis van de aanpak daarvan beschikken). Bedenk daarbij dat wetgevers (zelfs al zijn het volksvertegenwoordigers) en de top van ministeries zich veelal in een zodanig bevoorrechte positie bevinden dat ze zich misschien slecht kunnen verplaatsen in de personen die discriminatie ervaren. Ook in de uitvoering is het van belang dat er aandacht is voor de burger die discriminatie ervaart. Burgers hebben behoefte aan een menselijk aanspreekpunt en menselijk contact. De computer zegt nee, leidt tot veel frustratie.

Het belang van aandacht leidt tot de volgende vragen die het parlement bij de beoordeling van wetsvoorstellen zou moeten meewegen:

- Zijn de stemmen van betrokkenen en signalen van discriminatie voldoende serieus genomen? Is nagegaan welke belangen van welke betrokkenen in het geding zijn, of ze verenigbaar zijn of botsen, en of daarmee in evenredigheid rekening is gehouden?
- Is een discriminatiecheck uitgevoerd (een ex ante onderzoek naar mogelijk directe of indirecte discriminatoire neveneffecten van ogenschijnlijk neutrale maatregelen en voorschriften)? Overweeg of een discriminatie-effectrapportage zinvol kan zijn.
- Is beoordeeld en genoteerd of er andere, even geschikte middelen zijn zonder discriminerende neveneffecten, dan wel of dergelijke neveneffecten kunnen worden vermeden of verzacht?
- Is voldoende aandacht gegeven aan kwetsbare groepen en multiproblematiek en aan niet expliciet in de antidiscriminatiewetgeving genoemde gronden (gebrek aan doen-vermogen of denkvermogen en sociaaleconomische kwetsbaarheid)?
- Worden uitvoeringsorganisaties gestimuleerd tot persoonlijk contact met burgers?

3. Normstelling en taalgebruik

Het is van belang dat in elke wet die zich daarvoor leent een expliciete verwijzing naar het verbod op discriminatie is opgenomen. Uit het onderzoek blijkt dat de norm in de uitvoeringspraktijk bij werkgevers- en onderwijsorganisaties onvoldoende leeft en prioriteit heeft. In de Memorie van Toelichting zou kunnen worden opgenomen dat periodiek moet worden beoordeeld hoe deze antidiscriminatie-norm in de praktijk werkt binnen het domein waarvoor de wet is bedoeld. Voorzie in voldoende experimenteer- en ruimte en tijd om bij te sturen. Houdt in wetgeving rekening met de wisselwerking tussen normen in de zin van beginselen en waarden, regels in de zin van wet- en regelgeving en interne en gedrag/gewoontes in de zin van sociale normen.

Ga niet uit van de normburger, de normwerknemer. Normen zitten niet alleen in formele regels, maar ook in de gebruikte taal. Geef als wetgever het goede voorbeeld in het discours, taalgebruik en framing. Categoriseer zo min mogelijk: vertaal groepskenmerken niet naar individueel niveau en individuele kenmerken niet naar groepsniveau. Pas op voor stigmatiserend taalgebruik en vooroordelen in wetteksten. Denk aan termen als: niet-leerbaren, thuiszitters, arbeidsongeschikten, laagopgeleiden en niet-westerse allochtonen. Let op hoe kenmerken van groepen worden benoemd. Let op gevoeligheden zonder krampachtig te zijn, wees respectvol en duidelijk.

Het belang van een heldere normstelling en niet-discriminerend taalgebruik leidt tot de volgende vragen die het parlement bij het beoordelen van wetsvoorstellen zou moeten meewegen:

- Wordt in de wetgeving uitgegaan van een normburger, welke kenmerken heeft die, is dat nodig? Is de wet voldoende inclusief? Welke termen/frames worden in de wetgeving en het wetgevingsproces gebruikt, zijn die mogelijk kwetsend voor bepaalde groepen?
- Is in de wet een verwijzing opgenomen naar het verbod op discriminatie of is dit anderszins evident uit de wet? Zijn de doelstellingen van de wet goed onderbouwd en gemotiveerd? Hoe verhoudt de nieuwe wetgeving zich tot andere wetgeving en ontstaat daardoor geen ondermijning van de antidiscriminatie-norm?
- Welke middelen zijn ingezet om het beoogde doel van de wet te bereiken (effectiviteit)? Is er voldoende gebruikgemaakt van een combinatie van de preek, de wortel en de stok? Is voldoende aandacht besteed aan de uitvoerbaarheid (de uitvoerbaarheidstoets)?
- Bevat de wet een hardheidsclausule? Zo nee, wordt benadrukt dat een evenredigheidstoets moet plaatsvinden?

4. Eenvoud

De antidiscriminatiewetgeving is zelf al complex, maar dat geldt nog meer voor andere, niet specifiek op discriminatie gerichte wetgeving die toch discriminatoire effecten kan hebben. Die complexiteit leidt onder meer tot het niet gebruikmaken van rechten en maakt het moeilijk voor individuen om een klacht te melden over discriminatie. Draag als wetgever zorg voor overzicht. Maak toegang tot het recht zo eenvoudig mogelijk, laat het aanpakken van discriminatie niet afhangen van de individuele burger die discriminatie ervaart. Van belang is ook de samenhang tussen wetgeving, beleid en uitvoering. Geef geen tegenstrijdige impulsen (zoals enerzijds de stimulans om actief beleid te voeren voor achtergestelde groepen in onderwijs en arbeidsmarkt en anderzijds sterke begrenzingen aan voorkeursbeleid en strikte privacyregels, waardoor dat voorkeursbeleid moeilijk uitvoerbaar is). Draag er zorg voor dat informatie goed toegankelijk is, bevorder dat deze op de juiste wijze wordt geïnterpreteerd en ook wordt gebruikt. Zorg ervoor dat er een vertaalslag wordt gemaakt van de wetstekst naar voor burgers begrijpelijke regels. Zorg voor samenhang tussen maatregelen en een combinatie daarvan: integraliteit, eenduidigheid en transparantie (met name ook bij algoritmische besluitvorming).

Het probleem van complexiteit leidt tot de volgende vragen die het parlement bij de beoordeling van wetsvoorstellen zou moeten meewegen:

- Voor wie is de wet bedoeld en is voldoende duidelijk voor die personen/organisatie wat van hen wordt verwacht? Is de wet begrijpelijk en navolgbaar voor burgers? Is het gebruik van jargon noodzakelijk? Is voorzien in een goede toelichting op/voorlichting over de wet?
- Is voldoende duidelijk wat het verbod van discriminatie voor de uitvoering van deze wet moet betekenen?
- Zijn de doelen van wetgeving voldoende expliciet en is er geen sprake van tegenstrijdige doelen (bijvoorbeeld zorg en repressie)? Ontstaat door stapeling van wetgeving geen situatie waardoor antidiscriminatiebeleid ineffectief wordt?
- Welke bedoelde en onbedoelde gevolgen kan de wetgeving hebben? Betrek hierbij (ervarings-)deskundigen (zie onder aandacht).
- Ontstaat door het samenstel van op deelproblemen of kleinere doelgroepen geen situaties waarbij mensen tussen de wal en het schip vallen? Is overwogen om een meer integraal en dekkend wettelijk kader te bieden?

5. Verantwoordelijkheid en leiderschap

Een belangrijk deel van de verantwoordelijkheid voor en mogelijkheden tot oplossing van discriminatieproblemen ligt bij de uitvoeringsorganisaties, werkgeversorganisaties en onderwijsinstellingen. De wetgever kan deze organisaties aansturen door normen te stellen en toe te zien op de naleving ervan. Daarbij kan de wetgever gebruikmaken van voorlichting, subsidies en sancties. Het is cruciaal dat de wetgever expliciet verantwoordelijkheid voor non-discriminatie geeft aan dit soort organisaties en erop toeziet dat verantwoordelijkheidsstructuren goed zijn georganiseerd. Daartoe kan de wetgever bijvoorbeeld streefcijfers opleggen en discriminatie-effectrapportages eisen, zoals de UK *Public Sector Equality Duty*. Toets ook proactief (vooraf) en zorg voor controle (ruimere bevoegdheden van inspecties ten aanzien van discriminatie), handhaving en zo nodig sancties, maar verwacht niet te veel van sancties. Let er in het wetgevingsproces op of in randvoorwaardelijke sfeer dat voldoende wordt gedaan aan het toerusten van diegenen die in de praktijk verantwoordelijk zijn voor het directe contact met burgers. Versterk het middenmanagement en geef uitvoeringsambtenaren expliciet de opdracht om de rechtmatigheidstoets niet naar de letter maar naar de geest van de wet uit te leggen en een evenredigheidstoets te verrichten. Zorg voor periodieke verantwoording over het gebruik van discretionaire ruimte. Om organisaties hiertoe in staat te stellen, moeten zij voldoende middelen krijgen om die verantwoordelijkheden uit te

oefenen: opleiding, ruimte, menskracht. Van belang is dat daarbij ook aandacht wordt gegeven aan de samenwerking en organisatie van tegenspraak binnen teams, omdat zij in hoge mate de cultuur en moraal bepalen.

Het belang van verantwoordelijkheid en leiderschap leidt tot de volgende vragen die het parlement bij het beoordelen van wetsvoorstellen zou moeten meewegen:

- Ligt vast wie verantwoordelijk is voor het tegengaan/voorkomen van discriminatie en het treffen van diversiteits- en inclusiemaatregelen (eigenaarschap)? Ligt vast hoe verantwoordelijkheid daarvoor is geregeld?
- Is geregeld dat beslissingen moeten worden gemotiveerd? Is geregeld dat en op welke wijze de verantwoordelijken verantwoording moeten afleggen (wel periodieke rapportageplichten, gericht op leren, niet in de zin van afrekencultuur)? Is er sprake van voldoende transparantie, monitoring en (tussentijdse/periodieke) evaluaties?
- Zijn er voldoende middelen en mogelijkheden beschikbaar voor capaciteitsopbouw en professionalisering om discriminatie te kunnen tegengaan?

6. Heldere en effectieve (klacht)procedures

Hoewel de wetgever het niet (alleen) aan door discriminatie getroffen individuen moet overlaten om discriminatie aan te pakken, zou de wetgever toch de mogelijkheden van individuen daartoe kunnen versterken. Daarvoor is het van belang na te gaan of de huidige interne en externe klachtmogelijkheden voldoen, of voldoende duidelijk is waar door discriminatie getroffen personen hun recht kunnen halen, hoe zij een passende remedie kunnen krijgen en welke bewijslast zij intern en extern hebben.

Daarnaast doet de wetgever er goed aan om ook in de preventieve sfeer te stimuleren dat organisaties op wie de normen van toepassing zijn, heldere en effectieve procedures inrichten, bijvoorbeeld voor werving, selectie en promotie. Geëist zou kunnen worden om jaarlijks hierover te rapporteren, zie onder verantwoordelijkheid en leiderschap. Dit leidt tot de volgende vragen die de wetgever zich in het wetgevingsproces zou moeten stellen:

- Is voorzien in heldere, effectieve en zorgvuldige klacht/juridische procedures in de betreffende wet? Is voldoende duidelijk waar door de wet getroffen personen hun recht kunnen halen? Is er een procedure voor het omgaan met en afhandelen van meldingen?
- Hoe is de bewijslast geregeld (niet alleen de bewijslast t.a.v. het aantonen van discriminatie, maar ook bewijs van bijvoorbeeld het recht op een uitkering)?
- Is voldoende aandacht besteed aan het waarborgen van procedurele rechtvaardigheid? Hoe wordt victimisering van melders voorkomen? Is voorzien in tijdelijke bescherming terwijl de procedure loopt (een voorlopige voorziening)? Is voorzien in (kosteloze) rechtsbijstand (de mogelijkheid van een algemeen belang actie)?
- Biedt de klacht/juridische procedure een effectieve remedie (passende oplossing)?
- Hoe is geregeld/georganiseerd dat de wetgever kan leren van de uitkomsten van klachtprocedures?

Ten slotte

Met dit afwegingskader kan het parlement bij het beoordelen van wetsvoorstellen beter meewegen of er een mogelijk discriminerend effect kan zijn. Aangezien de Eerste Kamer geen recht heeft te amenderen, is het wenselijk dat ook de Tweede Kamer en de regering van dit afwegingskader gebruikmaken. Het is daarom zinvol om het afwegingskader ook aan Tweede Kamer en regering aan te bieden met het verzoek er kennis van te nemen, en waar dit nuttig wordt geacht te gebruiken.

In het licht van de constant noodzakelijke aandacht voor discriminatie (“onderwerp van aanhoudende zorg”) beveelt de commissie de Eerste Kamer aan om bij toekomstige debatten over de

Staat van de rechtsstaat telkens expliciet het thema discriminatie te adresseren en zo de voortgang van antidiscriminatiebeleid te monitoren. Daarbij kan gebruikgemaakt worden van bestaande onderzoeken en een aan de regering te vragen reflectie op de voortgang. Het door de commissie voorgestelde afwegingskader kan bij die gelegenheid ook regelmatig worden geëvalueerd en bijgesteld.

Als laatste memoreert de commissie dat in het rapport verschillende suggesties zijn opgenomen om aanpassingen in het (grond)wettelijke kader aan te brengen. Dat varieert van het expliciet vermelden in de grondwet dat gelijke behandeling “voorwerp van aanhoudende zorg” is tot het breder van toepassing verklaren van de AWGB bij eenzijdig overheidshandelen. De commissie geeft de Eerste Kamer in overweging op het punt van deze suggesties een appreciatie te vragen aan de regering.

7. Methoden en verantwoording

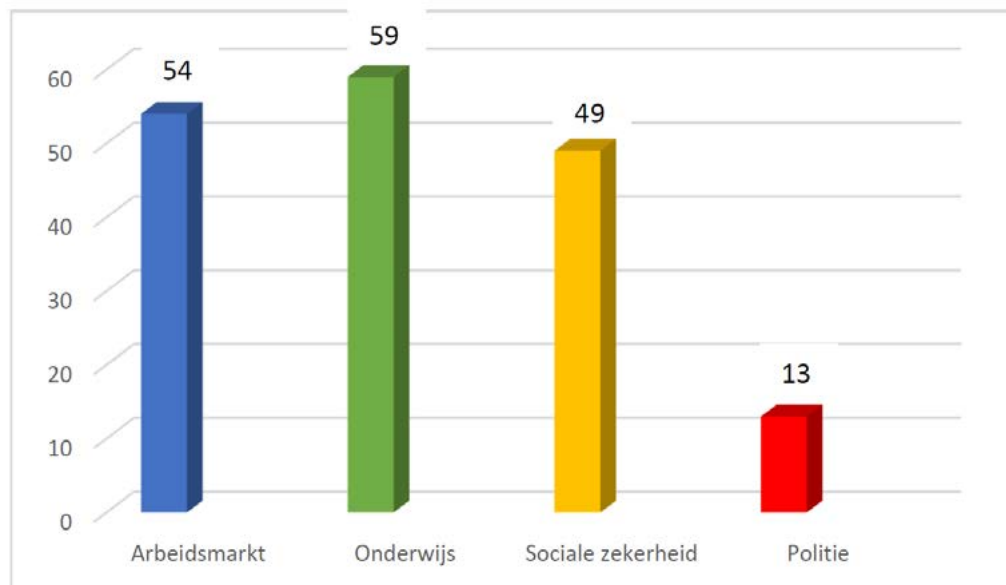
In dit hoofdstuk vindt een verantwoording plaats van de gehanteerde methoden van datavergaring en wordt verslag gedaan van de voorgeschiedenis van het parlementair onderzoek.

In het onderzoek lag de nadruk op de vraag wat de wetgever tegen discriminatie kan doen, maar daarbij is uitdrukkelijk gekeken naar de hele cyclus van wetgeving, beleid, uitvoering en ervaren discriminatie.

7.1 Methoden

In het onderzoek zijn de volgende methoden van datavergaring gehanteerd:

1. *Deskundigenbijeenkomsten.* De commissie heeft in de beginfase van het onderzoek een vijftal deskundigenbijeenkomsten belegd om verscherpte inzichten te krijgen van deskundigen op de vier domeinen. Dit heeft tot een aantal belangrijke aanscherpingen van het onderzoeksvoorstel geleid (er is onder meer verder uitgegaan van een meer cyclisch of kettingmodel en niet meer van het aanvankelijke ketenmodel). De commissie heeft gesproken met: A.A. Asante MA, prof. dr. M.R.J. Crul, prof. mr. G.J.J. Heerma van Voss, prof. dr. E.H. Hooge, prof. dr. S. Keuzenkamp, prof. mr. drs. M.L.P. Loenen, prof. mr. B. Niemeijer, drs. M. Olde Monnikhof, prof. mr. dr. B.M. Oomen, D.H. Oudshoorn, prof. mr. J.E.J. Prins, prof. dr. J.J. Schippers, dr. J.S. Timmer, prof. mr. dr. M.A.H. van der Woude, prof. dr. K. Yagmur en mr. R.F.B. van Zutphen. Zie Bijlage 2 voor een verkorte weergave van de deskundigenbijeenkomsten.
2. *Literatuurstudie:* bestudeerd zijn wetenschappelijke literatuur, empirische onderzoeksliteratuur, wetsgeschiedenis en aanvullende bronnen zoals adviezen, discussiestukken en krantenartikelen.
3. *Informele gesprekken:* In het kader van de deelonderzoeken zijn 36 gesprekken met betrokkenen en respondenten gevoerd. Deze gesprekken waren besloten/intern. Wel is hiervan een verslag gemaakt. De respondenten zijn per domein geselecteerd op basis van expertise, ervaringsdeskundigheid en achtergrond. Bij de selectie is voorts gelet op de verschillende perspectieven die de respondenten per onderwerp zouden kunnen bieden, zodat er een zo volledig mogelijk beeld ontstaat. De respondenten zijn onder meer werkzaam voor belangenorganisaties, adviesorganen, kennisinstituten en de rijksoverheid.
4. *Wie denkt er met ons mee-oproep:* in de loop van het onderzoek is op 22 november 2021 via de website van de Eerste Kamer, de sociale mediakanalen van de Eerste Kamer en ook via betrokken maatschappelijke organisaties zo breed mogelijk een oproep tot meedenken verspreid over de geselecteerde discriminatieproblemen. Dit heeft geleid tot 190 inhoudelijke reacties. Na een selectie door de stafmedewerker van de POC of de reactie bruikbaar was voor het parlementaire onderzoek, bleven er 175 reacties over. De vijftien reacties die niet bruikbaar bleken te zijn voor dit onderzoek, hadden bijvoorbeeld betrekking op de coronamaatregelen, een onderwerp dat dit onderzoek te buiten gaat. In de verschillende deelonderzoeken is opgenomen hoe de relevante reacties zijn verwerkt. Onderstaand diagram geeft een beeld van het aantal reacties dat per domein is binnengekomen.



5. *Onderzoek naar good practices:* Door discriminatieprobleemvergelijking, domeinvergelijking en vergelijking met ervaringen in andere landen. De keuze voor de te onderzoeken good practices is gemaakt op basis van het literatuuronderzoek, de suggesties gedaan tijdens de deskundigenbijeenkomsten en van de respondenten en tijdens de openbare gesprekken.
6. *Openbare gesprekken:* Op basis van de deelonderzoeken en de gesprekken met de respondenten per deelonderzoek, zijn door de onderzoekers openbare gesprekken voorbereid die vervolgens door de commissie zijn gevoerd. De gesprekken waren voor een belangrijk deel gericht op de mechanismen en maatregelen die bij bestudering van de discriminatieproblemen in de deelonderzoeken naar de domeinen zijn onderzocht, met name om de conclusies te bespreken en aan te scherpen. De openbare gesprekken vormden de afsluiting van de onderzoeksfase. De openbare gesprekken geven een publieke dimensie aan het parlementaire onderzoek. De openbaarheid past enerzijds bij het werk van een parlementaire onderzoekscommissie en positioneren het onderzoek in de publieke opinie anderzijds. Dit zorgt voor transparantie en een dynamiek die het maatschappelijk debat versterkt. Het draagt ook bij aan de relevantie van het werk. De openbare gesprekken zijn zorgvuldig voorbereid. De commissieleden hebben ten behoeve van het voeren van de gesprekken een media- en interviewtraining gevolgd. Van de openbare gesprekken is verslag gemaakt door de Dienst Verslag en Redactie (DVR). Deze verslagen zijn openbaar en te vinden via <https://www.eerstekamer.nl/commissies/poc#p2>. De commissie heeft in de periode van 4 februari tot en met 25 maart 2022, achttien openbare gesprekken gehouden met in totaal 27 personen.

Vrijdag 4 februari 2022: Politie

Mr. E.G.M. Huyzer	Plaatsvervangend korpschef politie Nederland
Mr. H.C.D. Korvinus	Inspecteur-generaal Inspectie van Justitie en Veiligheid
Dr. S. Çelik	Lector Diversiteit & Inclusie, Hogeschool Leiden
Mw. D. Abdoelhafiezkan	Oprichter van IZI Solutions en mede-initiatiefnemer van Controle Alt Delete
Mr. N. Benaissa	Juridisch beleidsadviseur bij Bits of Freedom

Vrijdag 11 februari 2022: Arbeidsmarkt

Dhr. J. Vonhof	Voorzitter MKB-Nederland
Mw. L. Nieuwmeijer	Zelfstandig ondernemer IN (Inclusiviteit en diversiteit)
Dhr. B. de Bart	Voorzitter Stichting Studeren en Werken op Maat
Drs. A. van der Gaag	Commissaris '100.000 banen', VNO-NCW/MKB/LTO

Vrijdag 11 februari 2022: Sociale zekerheid

Drs. M.R.P.M. Camps	Voorzitter Raad van Bestuur UWV
Dr. S. Ghebreab	Neuro-informaticus, Universiteit van Amsterdam
Mr. J. Nieuwstraten	Advokatenkollektief Rotterdam

Maandag 14 februari 2022: Domeinoverstijgende onderwerpen

Drs. J.D.C. Geel	Voorzitter College voor de Rechten van de Mens
Mr. dr. J.P. Loof	Ondervoorzitter College voor de Rechten van de Mens
Dr. I. Andriessen	Lector Diversiteit en (ortho)pedagogisch handelen bij Fontys Hogeschool Pedagogiek

Vrijdag 25 februari 2022: Onderwijs

Dhr. G. Holman	Directeur Samenwerkingsverband de Meierij
Dr. K.G. Mogendorff	Communicatiewetenschapper en antropoloog
Prof. dr. G.C. Wakker	Chief Diversity & Inclusion Officer van de Rijksuniversiteit Groningen

Vrijdag 25 februari 2022: Domeinoverstijgende onderwerpen

Dhr. R.S. Baldewsingh	Nationaal Coördinator tegen Discriminatie en Racisme
-----------------------	--

Vrijdag 4 maart 2022: Arbeidsmarkt

Dhr. J. Verhoeven	Algemeen directeur Start Foundation
Mw. S. de Jong	Directeur Stichting Everyday Heroes
Dr. J. Oude Mulders	Onderzoeker Nederlands Interdisciplinair Demografisch Instituut (NIDI)

Vrijdag 11 maart 2022: Sociale zekerheid

drs. H. Boerma RA	Afdelingsmanager Stichting Stek Den Haag
mevr. J. Planken	Individuele hulpverlener Stichting Stek Den Haag

Vrijdag 11 maart 2022: Domeinoverstijgende onderwerpen

Prof. dr. H. Ghorashi	Hoogleraar Diversiteit en Integratie, Vrije Universiteit Amsterdam
Mr. E.D.G. Kiersch	Directeur Wetgeving en Juridische zaken Ministerie van Justitie en Veiligheid

Vrijdag 25 maart 2022: Arbeidsmarkt

Drs. W. Koolmees	Voormalig minister Sociale Zaken en Werkgelegenheid
------------------	---

7.2 Voorgeschiedenis van het parlementair onderzoek

Naar aanleiding van de motie-Rosenmöller/Jorritsma-Lebbink c.s. is op 1 december 2020 de tijdelijke commissie voorbereiding parlementair onderzoek effectiviteit antidiscriminatiewetgeving ingesteld (TCVPO). Deze voorbereidingscommissie bestond uit de leden Ruard Ganzevoort (GroenLinks, voorzitter), Martine Baay-Timmerman (50PLUS), Eric van der Burg (VVD, ondervoorzitter), Diederik van Dijk (SGP), Arda Gerkens (SP), Henk Otten (Fractie-Otten), Ton Rombouts (CDA), Petra Stienen (D66), Maarten Verkerk (ChristenUnie), Mei Li Vos (PvdA), Loek van Wely (Fractie-Van Pieren). De commissie heeft in totaal vijfmaal vergaderd en heeft op 26 januari 2021 haar onderzoeksvoorstel vastgesteld. Op 22 februari 2021 vond een plenair debat plaats over het onderzoeksvoorstel en de Eerste Kamer heeft op 23 februari 2021 met het voorstel ingestemd. De fracties CDA, VVD, GroenLinks, SP, 50PLUS, PvdA, OSF, D66, PvdD, ChristenUnie en Fractie-Otten stemden voor het voorstel. De fracties SGP, Fractie-Nanninga, FVD en PVV stemden tegen het voorstel.

Samenstelling parlementaire onderzoekscommissie

De Parlementaire onderzoekscommissie effectiviteit antidiscriminatiewetgeving (POC) is op 23 maart 2021 door de Eerste Kamer ingesteld als bedoeld in artikel 8 van de Regeling parlementair en extern onderzoek van de Eerste Kamer. Tot lid werden benoemd Martine Baay-Timmerman (50PLUS), Eric van der Burg (VVD), Paul Frentrop (Fractie-Frentrop), Ruard Ganzevoort (GroenLinks), Hamit Karakus (PvdA), Greet Prins (CDA) en Petra Stienen (D66). Ruard Ganzevoort werd benoemd tot voorzitter en Eric van der Burg tot ondervoorzitter. Eric van der Burg verliet op 10 januari 2022 de Eerste Kamer om toe te treden tot het nieuwe kabinet. Op 18 januari 2022 is Henk Jan Meijer (VVD), in verband met het vertrek van Eric van der Burg, aangewezen als ondervoorzitter van de POC.

De POC is ondersteund door een ambtelijke (interne) staf en een aantal extern aangetrokken onderzoekers. De ambtelijke staf bestond uit Candacé van der Bijl (commissiegriffier), Engin Evren (stafmedewerker april-augustus 2021), Danique van Ederen (stafmedewerker vanaf september 2021), Peter Ordning (informatiespecialist maart-november 2021) Sophie Zwaan (informatiespecialist vanaf november 2021), Danielle van Leeuwen (informatiespecialist vanaf maart 2022) en Ronald Berghouwer (persvoorlichter). De onderzoekscoördinator, Ashley Terlouw, werd aangesteld op 15 mei 2021. Zij gaf leiding aan het team van zeven casuonderzoekers dat vanaf 1 september 2021 aan de deelonderzoeken werkte: Hans Bosselaar, Alicia Dibbets, Dick Houtzager, Tomás Kocsis, Vanja Ljujic, Stijn Verbeek en Odile Verhaar. De commissieleden zijn ter voorbereiding op de openbare gesprekken ondersteund door externe adviseurs Roeland Kooijmans en Maria Leijten.

Tot slot heeft een groot aantal medewerkers van de Eerste Kamer de commissie ondersteund tijdens haar onderzoek, zoals de medewerkers van de directie Organisatie (Facilitair, ICT en Communicatie & Protocol) en de Dienst Verslag en Redactie.

7.3 Onderzoeksfasen

Het onderzoek is volgens planning uitgevoerd in de periode maart 2021-mei 2022 in de volgende fasen:

Fase 1:

- Voorbereiding/oriëntatie/aanstelling onderzoekscoördinator: maart-mei 2021
- Deskundigenbijeenkomsten, o.a. met het oog op aanscherping van de onderzoeksvragen: mei-juni 2021

Fase 2:

- Start casusonderzoekers/deelonderzoeken/literatuurstudie: augustus-september 2021
- Literatuurstudie en gesprekken van onderzoekers met respondenten ter voorbereiding op openbare gesprekken met door de commissie te bepalen personen: oktober-december 2021.

Fase 3: Voorbereiding en openbare gesprekken commissie: januari-maart 2022

Fase 4: Opstellen van het hoofdrapport en de deelrapporten: maart-mei 2022

7.4 Aanspreekpunten voor de deelonderzoeken

De leden van de commissie hebben zich, naast hun betrokkenheid bij het gehele onderzoek, op verschillende domeinen geconcentreerd. Zij fungeerden als aanspreekpunt voor de onderzoekers. De onderzoekers hebben in teams gewerkt. Elk team had steeds een van de vier domeinen als speciaal aandachtsgebied, waarop zij een deelonderzoek uitvoerden. In de tabel hieronder zijn hun namen vermeld.

Domein Arbeidsmarkt	Domein Onderwijs	Domein Sociale Zekerheid	Domein Politie
<i>Commissieleden</i>			
Petra Stienen	Paul Frentrop	Greet Prins	Martine Baay-Timmerman
Greet Prins	Henk Jan Meijer	Hamit Karakus	Henk Jan Meijer
<i>Onderzoekers</i>			
Hans Bosselaar	Alicia Dibbets	Dick Houtzager	Vanja Ljujic
Tomás Kocsis	Stijn Verbeek	Stijn Verbeek	Odile Verhaar
	Odile Verhaar		

7.5 Klankbordgroep

Om de POC in de uitvoering van de opdracht te adviseren, is een klankbordgroep van deskundigen ingesteld, indachtig het door de voorbereidingscommissie geformuleerde doel. Waardevol voor het onderzoek was zowel de deskundigheid van de leden van de klankbordgroep als het aan de orde stellen van het perspectief van mensen die door discriminatie geraakt worden. De klankbordgroep gaf de commissie de mogelijkheid te reflecteren op het onderzoek. Leden van de klankbordgroep:

- Amma Asante: bestuurder en voorzitter van de Landelijke Cliëntenraad (LCR) en senior onderzoeker bij Movisie en bij Kennisplatform Integratie en Samenleving (KIS), tevens oud TK-lid voor de PvdA (september 2016 tot 21 maart 2017);
- Hanneke Felten: senior onderzoeker en projectleider bij Movisie en bij Kennisplatform Integratie en Samenleving (KIS);

- Jooip Schippers: werkzaam als econoom in het hoger onderwijs, met als specialisatie ongelijkheid op de arbeidsmarkt;
- Josse de Voogd: zelfstandig onderzoeker en publicist ruimte, politiek en samenleving, oud-medewerker van het Wetenschappelijk Bureau van GroenLinks en van twee universiteiten en zelf kampend met beperkingen.

7.6 Samenloop initiatieven regering

De voorbereidingscommissie heeft in december 2020 bij het formuleren van haar onderzoeksvoorstel overwogen hoe het voorgenomen parlementair onderzoek zich verhoudt tot de door de regering aangekondigde Staatscommissie Discriminatie en Racisme²⁶⁸. De voorzitter en ondervoorzitter van de commissie hebben over de mogelijke samenloop indertijd afstemming gezocht met de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties²⁶⁹. Voorbereidingscommissie en minister hebben geconcludeerd dat beide initiatieven vermoedelijk niet zouden overlappen, maar elkaar juist kunnen versterken. Het parlementair onderzoek zou zich meer richten op het wetgevingsproces en de rol van de wetgever en het regeringsinitiatief op de praktijk in de samenleving. De onderzoekscommissie heeft tijdens haar werkzaamheden afstemming gezocht met ambtelijk BZK en aan het eind van het onderzoek een gesprek gevoerd met de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties²⁷⁰. Ook hebben de commissievoorzitter en onderzoekscoördinator gesproken met de op 15 oktober 2021 aangetreden Nationaal Coördinator tegen Discriminatie en Racisme, de heer Rabin Baldewsingh, over de raakvlakken van zijn opdracht met de thema's van het parlementair onderzoek²⁷¹. De heer Baldewsingh heeft bovendien op 25 februari 2022 deelgenomen aan een openbaar gesprek met de onderzoekscommissie over de meer domeinoverstijgende aspecten van het parlementair onderzoek. Het nationaal programma tegen discriminatie en racisme zal komende zomer klaar zijn.

Op 22 april 2022 heeft de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties de Tweede Kamer geïnformeerd dat het kabinet heeft ingestemd met de instelling van de Staatscommissie tegen Discriminatie en Racisme. Dr. Joyce Sylvester is tot voorzitter benoemd.²⁷² De staatscommissie zal onderzoek doen naar discriminatie en racisme in Nederland. Het onderzoek richt zich op alle sectoren van de samenleving, inclusief een doorlichting op discriminatie en etnisch profileren binnen de overheid. Op basis van het onderzoek zal de staatscommissie de regering adviseren over verbetering van beleid en regelgeving om discriminatie en racisme tegen te gaan. De staatscommissie heeft een interdisciplinair, wetenschappelijk profiel. Zij zal zich richten op omvangrijk, langetermijnonderzoek naar fundamentele vraagstukken om nieuwe wetenschappelijke inzichten te verschaffen. De staatscommissie brengt voor 1 mei 2026 een eindadvies uit en heeft de mogelijkheid tussenrapportages uit te brengen.

²⁶⁸ Brief van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties aan de Tweede Kamer van 9 december 2020, kenmerk 2020-0000731035.

²⁶⁹ Tijdens een gesprek dat op 6 januari 2021 heeft plaatsgevonden.

²⁷⁰ Gesprek op 2 juni 2022.

²⁷¹ Gesprek op 29 oktober 2021.

²⁷² Kamerstukken II, 2021-2022, 30 950, nr. 301.

Bronvermelding

Literatuur

Ahmed 2021

S. Ahmed, “*Complaint!*”, Durham: Duke University Press 2021.

Als computers je CV beoordelen, wie beoordeelt dan de computers? 2020

Als computers je CV beoordelen, wie beoordeelt dan de computers?, Utrecht: College voor de Rechten van de Mens 2020.

Alvesson 2002

M. Alvesson, *Understanding organizational culture*, Londen: SAGE Publications 2002, p. 118-144.

Andriessen e.a. 2010

Liever Mark dan Mohammed. Onderzoek naar arbeidsmarktdiscriminatie van niet-westerse migranten via praktijktests. Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2010.

Andriessen e.a. 2014

I. Andriessen e.a., *Ervaren discriminatie in Nederland I*, Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2014.

Andriessen 2017

Andriessen, *Discriminatie herkennen, benoemen en melden*, SCP 2017

Andriessen e.a. 2020

I. Andriessen e.a., *Ervaren discriminatie in Nederland II*, Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2020.

Arbo in bedrijf 2018

Arbo in Bedrijf 2018. *Een onderzoek naar de naleving van arboverplichtingen, blootstelling aan risico's en genomen maatregelen in 2018*, Kerndepartement SZW 2018

Bemer 2020

Bemer, *Rapport Beleving en ervaringen van gezinnen met jonge kinderen (leeftijdsgroep 0-12 jaar) & ouderen met arbeidsmarktdiscriminatie en uitsluiting*, Nederlandse Arbeidsinspectie 2020.

Benschop 1996

Benschop *De mantel der gelijkheid. Gender in organisaties* (dissertatie Universiteit Nijmegen) 1996, p. 271.

Evaluatie van de sturing van en het toezicht op de SVB en UWV 2020

Evaluatie van de sturing van en het toezicht op de SVB en UWV. Utrecht: Berenschot BV 2020

Beunderman & Molijn, NRC 2021

M. Beunderman & C. Molijn, ‘De grote scheefgroei: dit zijn de vijf belangrijkste ongelijkmakers’, *NRC* 25 juni 2021

Black 1976

D. Black, “The Behaviour of Law”, *Cambridge: Academic Press* 1976.

Böcker, Terlouw & Özdemir 2019

A. Böcker, A. Terlouw & E. Özdemir *Discriminatie bij de verhuur van woningen? Een verkennend onderzoek naar verklaringen en de mogelijke aanpak* Nijmegen: Radboud Universiteit 2019

Böcker 2020

A. Böcker, 'Can Non-discrimination Law Change Hearts and Minds?' *Erasmus Law Review* 2020 p. 21-33.

Böcker 2008

A. Böcker, 'Recht en de multiculturalisering van de samenleving', in: R.J.S. Schwitters, *Recht en samenleving in verandering. Inleiding in de Rechtssociologie*, 2e druk, Deventer: Kluwer 2008, p. 231-243.

Böke 2022

S. Böke, *Tackling discrimination based on social origin*, Straatsburg: Parlementaire vergadering van de Raad van Europa 2022

Bon, van, Fiere & Wit, de 2021

S. van Bon, B. Fiere, N. de Wit, *Discriminatiecijfers in 2020: Een rapport over registraties van discriminatie-incidenten door de politie, en meldingen bij antidiscriminatievoorzieningen en andere organisaties in Nederland*, Art. 1 2021.

Bouchallikht & Papaikonomou 2021

Kauthar Bouchallikht, Zoë Papaikonomou, *De inclusiemarathon... Over diversiteit en gelijkwaardigheid op de werkvloer*, Walburgers 2021.

Bovens e.a. 2016

M. Bovens, *Migratie en classificatie: naar een meervoudig migratie-idioom*, Den Haag: WRR 2016.

Bovens e.a. 2021

M. Bovens e.a., *Afscheid van westers en niet-westers: naar meervoudige indelingen van herkomstgroepen*, Den Haag: WRR 2021.

Bovens & Zouridis 2002

Bovens & Zouridis, "From Street-Level to System-Level Bureaucracies: How Information and Communication Technology is Transforming Administrative Discretion and Constitutional Control" in: *Public Administration Review* 2002/62 afl. 2, p. 174-184

Brenninkmeijer 2011

A. Brenninkmeijer, *Een vertrouwde overheid 2011*, Den Haag: Nationale ombudsman 2011

Briels e.a. 2018

Briels e.a. *Handreiking: Antidiscriminatiebeleid voor gemeenten*, Den Haag: Ministerie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties 2018

Brink, van de 2009

Behind the Scenes of Science. Gender Practices in the Recruitment and Selection of Professors in the Netherlands (Dissertatie) Nijmegen: Radboud Universiteit 2009.

Broekroelofs & Visser 2019

Broekroelofs & Visser, *Rapport ervaren discriminatie onder zelfstandigen – verkennend onderzoek naar ervaringen van zzp'ers*, Kennisplatform Integratie en Samenleving 2019

Broekroelofs & Poermoatwodjo 2021

Broekroelofs & Poermoatwodjo, *De stilte voorbij — Verkenning over ervaring van discriminatie tijdens het Covid-19 pandemie onder Nederlanders met een Oost-Aziatische achtergrond*, Kennisplatform Integratie en Samenleving 2021

Bulten 2021

C. Bulten, *Diversiteit of dystropie*. (Diesrede Radboud Universiteit Nijmegen) Nijmegen: Radboud Universiteit 2021.

Van den Burg 2009

W. van der Burg, *Het ideaal van de neutrale staat Inclusieve, exclusieve en compenserende visies op godsdienst en cultuur*. Den Haag: Boom Juridisch 2009

Bussemaker 2021

J. Bussemaker, *Jet Bussemaker over haar essay 'Machtige mensbeelden'*, NPO Radio 1, 2021

Cadat-Lampe & Felten 2020

M. Cadat-Lampe & H. Felten *De inzet van quota: zinvol en haalbaar? Tegengaan van achterstand van werknemers met migratieachtergrond*. Kennisplatform Integratie & Samenleving Juli 2020, (geactualiseerd december 2020)

Çancaya 2020

S. Çancaya, *Mijn ontelbare identiteiten*, Amsterdam: De Bezige Bij 2020.

Çelik 2019

S. Çelik, *Zeven x doen!*, Leiden: Hogeschool Leiden 2019.

Cijfers in beeld 2020 2021

Cijfers in beeld 2020 Den Haag: Openbaar Ministerie 2021.

Cijfers in beeld 2021 2022

Cijfers in beeld 2021 Den Haag: Openbaar Ministerie 2022.

Discriminatie door risicoprofielen. Een mensenrechtelijk toetsingskader 2021

Discriminatie door risicoprofielen. Een mensenrechtelijk toetsingskader, Utrecht: College voor de Rechten van de Mens 2021.

Dam, van e.a. 2021

L. van Dam e.a. *Nationale Enquete arbeidsomstandigheden 2020*. Leiden/Heerlen: TNO/CBS 2021.

Davidovic & Rodrigues 2010

Monitor Racisme en Extremisme. Negende rapportage. Amsterdam: Amsterdam University Press 2010, p. 153 – 179.

Den Brok & Lammerts 2008

Yvette den Brok, Rob Lammerts, *Gehandicapt en geëmancipeerd: Emancipatie van mensen met een lichamelijke handicap Stand van zaken*, Utrecht: Verweij Jonker Instituut 2008.

Doenvermogen: van toets naar tools 2020

Doenvermogen: van toets naar tools, WRR 2020

Doron e.a. 2018

Israel (Issi) Doron e.a., 'Ageism and anti-ageism in the legal system' in: Liat Ayalon en Clemens Tesch-Römer (red), *Contemporary perspectives on ageism*, Springer International:Cham 2018/19, pp. 303-320.

Discriminatiecijfers in 2020 2021

Discriminatiecijfers in 2020 Rotterdam/Den Haag: Artikel 1, 2021.

Diversiteit in de top 2019

Diversiteit in de top, Den Haag: SER 2019

Di Stasio e.a. 2019

V. Di Stasio e.a., *Muslim by default or religious discrimination? Results from a cross-national field experiment on hiring discrimination* in: Special Issue: Ethnic discrimination in the labour market: Comparing groups across contexts. Results from a cross-national field experiment 2019, pp. 1305-1326.

Duyvendak 2021

J. Duyvendak "Wat doe je met de ladder als je boven bent?" in: *De groene amsterdammer* no. 49 2021.

Ellemers 2017

N. Ellemers, 'Morality and the Regulation of social behaviour', *Londen: Routledge* 2017.

Engbersen 2009

G. Engbersen, "*Fatale remedies: over de onbedoelde gevolgen van beleid en kennis*", Amsterdam: Pallas Publications Amsterdam University Press 2009.

Espeleta e.a. 2021

N. Espeleta e.a., *Verkleurde Beelden: Hoe moet de overheid omgaan met klachten over etnisch profileren?* Den Haag: Nationale ombudsman 2021.

Felstiner, Abel & Sarat 1981

W. Felstiner, R. Abel & A. Sarat, 'The emergence and transformation of disputes: naming, blaming an claiming' in: *Law & Society Review* 1981/15 afl. 3/4, pp. 631 – 654

Felten e.a. 2021

H. Felten e.a. *Institutioneel racisme in Nederland* Utrecht: Kennisplatform Integratie & Samenleving 2021.

Fokkens & Beukenboom 2020

A. Fokkens en C.J. Beukeboom, *Leeftijdscriminatie in vacatureteksten. Een herhaalde geautomatiseerde inhoudsanalyse naar verboden leeftijd-gerelateerd taalgebruik in vacatureteksten uit 2017 en 2019*, rapport in opdracht van het College voor de Rechten van de Mens, Amsterdam 2020.

Frankenmolen 2021

S. Frankenmolen, 'The reference man', *BNNVARA* 2022.

Frankowski e.a. 2021

A. Frankowski, H. den Uijl, W. Hendriks, P. Frissen & M. Huiting *Tussen Staat en Menselijke maat Handhaving in de sociale zekerheid*, Den Haag: Nederlandse School voor Openbaar Bestuur 2021.

Galanter 1974

M. Galanter 'Why the "Haves" Come out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change' in: *Law & Society Review* 1974/9 afl. 1, pp. 95-160.

Ganty & Benito 2021

S. Ganty & J. Sanchez Bonito, *Expanding the List of Protected Grounds within Anti-Discrimination Law in the EU*, Brussel: Equinet 2021

Van Genugten & Svenson 2010

M. van Genugten & J. Svenson, "Dubbel de dupe? Een studie naar de behandeling van werknemers die ongelijke behandeling aan de orde stellen", Twente: Social Risks and Safety Studies 2010.

Georgantzi 2018

N. Georgantzi, 'The European Union's Approach towards Ageism', in: L. Ayalon & C. Tesch-Romer (red.) *Contemporary Perspectives on Ageism*. Springer Open 2018.

Gerards 2011

J.H. Gerards, 'Nieuwe ronde, nieuwe kansen. Naar een "semi-open" systeem van gelijkebehandelingswetgeving?', *NTM/NJCM-Bull.* 2011, p. 144-156

Grenzen stellen, ruimte laten 2021

Grenzen stellen, ruimte laten, Den Haag: Onderwijsraad 2021.

Griffiths 1979

J. Griffiths, 'Is Law Important?', *New York University Law Review*, 1979-54.

Griffiths 2003

J. Griffiths, 'The Social Working of Legal Rules', *Journal of Legal Pluralism* 2003-48.

Groenendijk 2007

K. Groenendijk 'Allochtonen of burgers: definitiemacht in debat en wetgeving over immigranten', in Duyvendak e.a. (red.) *Macht en verantwoordelijkheid. Essays voor Kees Schuyt*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2007, p. 101-112.

Havinga, Böcker & Groenendijk 2000

T. Havinga, A. Böcker & C.A. Groenendijk, "De sociale werking van gelijke behandelingswetgeving" in: *Recht der werkelijkheid* 2000 afl 2, p. 3-23.

Havinga & Groenendijk 1999

T. Havinga & C. A. Groenendijk. “De sociale werking van gelijke-behandelingswetgeving” in: *Gelijke behandeling: regels en realiteit. Een juridische en rechtssociologische analyse van de gelijke-behandelingswetgeving*, onder redactie van I. P. Asscher-Vonk & C. A. Groenendijk. Den Haag: Sdu Uitgevers. 1999.

Havinga 2008,

T. Havinga, ‘Uitvoering tussen ambtenarij en markt’, in: R.S.J. Schwitters, *Recht en samenleving in verandering, Een inleiding in de rechtssociologie*. Deventer: Kluwer 2008.

Helwegen & Braaksma 2020

R. Helwegen & B. Braaksma, *Fair algorithms in context*. Center for Big Data Statistics Working Paper 05-20. Den Haag: CBS 2020

Hendriks en Terlouw 2011

A. Hendriks & A. Terlouw, ‘Meervoudige discriminatie een veelzijdig probleem’ in: *NTM/NJCM-Bulletin* 2011/36 afl. 2.

Hirsch Ballin 2003

E. Hirsch Ballin, *Gelijk in waardigheid. Over de zin van artikel 1 van de Grondwet* (Artikel-1 lezing) 2003.

Holtmaat 2006

Holtmaat, ‘Discriminatie of onderscheid: Het kleine verschil met grote gevolgen’, in Hertogh en Zoontjes, *Gelijke behandeling: principes en praktijken* 2006 pp. 3-113

Prevalentiemonitor Huiselijk Geweld en Seksueel Geweld 2020

Prevalentiemonitor Huiselijk Geweld en Seksueel Geweld 2020 Den Haag: Centraal Bureau voor de Statistiek 2020.

Hulsegge e.a. 2020

G. Hulsegge e.a., *Delphi-studie stand der wetenschap arbeidsmarkt-discriminatie: interventies om arbeidsmarktdiscriminatie te verminderen en de diversiteit te vergroten*, Delft: TNO 2020.

Institutioneel racisme en rassendiscriminatie 2021

Institutioneel racisme. Naar een mensenrechtelijke aanpak. Utrecht: College voor de Rechten van de Mens 2021

Jaenichen & Stephan 2011

U. Jaenichen & Stephan, ‘the effectiveness of targeted wage subsidies for hard-to-place workers’, *Applied Economics* 2011 afl. 43, pp. 1209-1225.

Jägers e.a. 2020

N.M.C.P. Jägers e.a., *Zwanger en werk: dat baart zorgen, derde onderzoek naar discriminatie op de arbeidsmarkt van zwangere vrouwen en moeders met jonge kinderen* Utrecht: College voor de Rechten van de Mens 2020.

Jennissen, Bovens en Engbersen 2021

R. Jennissen, M. Bovens & G. Engbersen *Clusteren op basis van cultuur: etno-linguistische indelingen van herkomstlanden als alternatieven voor westers/niet-westers in integratieonderzoek* Den Haag: WRR 2021.

Kahneman, Sibony & Sunstein 2021

D. Kahneman, O. Sibony & C. Sunstein, *Ruis. Waarom we zo vaak verkeerde beslissingen nemen, en hoe we dat kunnen voorkomen* New York: Nieuw Amsterdam 2021

Kalse & Sterk, NRC 2021

E. Kalse & A. Sterk, 'Een eigen huis – daar moet je tegenwoordig rijk voor zijn', *NRC*, 9 juli 2021

Keers, Felten & Harnacke 2021

T. Keers, H. Felten & C. Harnacke, *Wat werkt tegen validisme? Literatuuronderzoek naar het verminderen van vooroordelen en discriminatie ten aanzien van mensen met een lichamelijke beperking*, Movisie 2021

Kulk e.a. 2020

Kulk e.a. *Juridische aspecten van algoritmes die besluiten nemen. Een verkennend onderzoek*. Den Haag: Boomjuridisch 2020 p .9-10

Lahey 2010

J. Lahey, "International Comparison of Age Discrimination Laws", *Research on Aging* 2010/32.

Landman 2016

W. Landman, 'Tussen praat en daad: politiecultuur en politieoptreden', *Tijdschrift voor veiligheid* 2016/15, p. 58 .

Landman en Sollie 2018

W. Landman en H. Sollie, *Tegengaan van etnisch profileren* Den Haag: SDU 2018.

De Lange 2010

R. de Lange, 'Knelpunten in het gesloten systeem', in: *Commissie Gelijke Behandeling, Derde evaluatie AWGB, WGB m/v en artikel 7:646 BW*, Utrecht 2010, p. 162-194.

Lipsky 1980

M. Lipsky, *'Street-Level-Bureaucracy. Dilemmas of The Individual In Public Services'*, New York: Russell Sage Foundation 1980.

Ljubic 2011

V. Ljubic, *Romaphobia among adolescents : the role of perceived threat, nationalism, and acculturation expectations*. Leiden: Universiteit Leiden 2011

Loenen 2020

T. Loenen 25 jaar AWGB: juridische en sociale werking in soorten en maten, in: *NTM/NJCM Bulletin* 2020/45 afl. 2 pp. 224 – 250.

Loof 2020

J. Loof, "Toekomstige uitdagingen voor het gelijkebehandelingsrecht" in: *NTM-NJCM* 2020/45 afl.2, p. 251-277.

Machtige mensbeelden: kiezen voor menswaardig bestaan 2021

Machtige mensbeelden: kiezen voor menswaardig bestaan Den Haag: Raad Volksgezondheid en Samenleving 2021.

Mann, Beukenboom & Fokkens 2017

L. Mann, C.J. Beukeboom en A.S. Fokkens, *Leeftijdscriminatie op de arbeidsmarkt in de wervings- en selectiefase. Een verkenning van verboden leeftijd-gerelateerd taalgebruik in vacatureteksten*, onderzoek in opdracht van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid 2017.

Miller & Sarat 1980-81

R.E. Miller & A. Sarat 'Dispute pyramids – how grievances do (or do not) develop into disputes and court cases. Grievances, claims and disputes assessing the adversary culture', in: *Law & Society Review* 1980-81/15, pp. 525-565.

Minnow 1990

M. Minnow, *Making all the difference*. New York: Cornell University Press 1990

Mogendorff 2015

K.G. Mogendorff, 'Gebrek aan aandacht voor validisme helpt achterstelling van burgers met een beperking in standhouden' in: M. Davidovic & A. Terlouw (red.), *Diversiteit en discriminatie: Onderzoek naar processen van in en uitsluiting*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2015.

Molenaar e.a. 2020

Molenaar, "Professioneel controleren, Een onderzoek naar het effect van de pilot Proactief Controleren" Apeldoorn: Politieacademie 2020

Monitor Discriminatiezaken 2021

Monitor Discriminatiezaken 2021 Utrecht: College voor de Rechten van de Mens 2022

Moore 1973

S. Moore, 'Law and social change: the semi-autonomous social field as an appropriate subject of study', *Law & Society Review*, 1973/7.

Mystery calling onderzoek 2019

Mystery calling-onderzoek Den Haag: Nederlandse Arbeidsinspectie 2019

Nationaal Actieplan Mensenrechten 2020

Nationaal Actieplan Mensenrechten Den Haag: Rijksoverheid 2020

Nationaal Coördinator tegen discriminatie en racisme: Een verkenning 2021

Nationaal Coördinator tegen discriminatie en racisme: Een verkenning, Den Haag: ABDTOPConsult 2021

Niet gebruik van algemene bijstand 2021

Niet gebruik van algemene bijstand, Den Haag: Nederlandse Arbeidsinspectie 2021

Nussbaum 2011

M. Nussbaum, *Creating Capabilities: The Human Development Approach*, Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press 2011.

Olsthoorn e.a. 2020

Olsthoorn e.a., *Kansrijk armoedebeleid*, Den Haag: Centraal Planbureau/Sociaal en Cultureel Planbureau 2020, p. 43

Onderwijsvrijheid én overheidszorg 2019

Onderwijsvrijheid én overheidszorg Den Haag: Onderwijsraad 2019

Onderzoek effecten FSV Toeslagen 2021

Onderzoek effecten FSV Toeslagen, Amsterdam: PWC 2021

Ossenkop 2015

C. Ossenkop, *What yu see is what you get!? Looking into ehtrnic diversity and professional careers in Dutch oganizations*. (Proefschrift Vrije Universiteit) Amsterdam: Vrije Universiteit, maart 2015.

Peeters 2020

T. Peeters e.a., *Van persoonlijke krenking tot vertrouwensbreuk*, Den Haag: Verwey Jonker Instituut 2020

Pelgrim, NRC 2021

C. Pelgrim, 'Uitkeringen in Nederland: steeds iets minder, steeds iets selectiever', *NRC*, 30 juni 2021

Pelgrim, NRC 2021

C. Pelgrim, 'Hoe twee wethouders in Heerlen en in Rotterdam de ongelijkheid proberen te bestrijden', *NRC*, 14 juli 2021

Pound 1917

R. Pound, 'The Limits of effective Legal Action', *American Bar Association Journal* 1917.

Putnam 2000

R. D. Putnam, '*Bowling Alone: The Collapse and Revival of American Community*', New York: Simon & Schuster 2000.

Ramakers e.a. 2020

C. Ramakers, A. van Wijk, J. Warps, M. Olfers, *Seksueel grensoverschrijdend gedrag in het onderwijs Een verkennend onderzoek in opdracht van het Ministerie van OCW, Bureau Beke & ResearchNed* 2020.

Ranchordas & Scarella 2021

S. Ranchordas & L. Scarella, "Automated Government for Vulnerable Citizens: Intermediating Rights" in: *William & Mary Bill of Rights Journal* 2021/72

Ridder, den, Andriessen & Dekker 2017

J. den Ridder, I. Andriessen & P. Dekker *Burgerperspectieven 2017* Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2017

Van Rooij & Fine

B. van Rooij & A. Fine, '*The Behavioural Code*', Boston: Beacon Press 2021.

Scheltema 2021

M. Scheltema, 'Mag de rechtsstaat voor de burger worden gesloten?', *Ars Aequi* 2021.

Schinkel, NRC 2021

M. Schinkel, 'Wat als de bovenklasse de ladder optrekt?', *NRC*, 2 juli 2021

Schuilenburg & Soudijn 2021

M. Schuilenburg & M. Soudijn, "Big data in het veiligheidsdomein: onderzoek naar big data-toepassingen bij de Nederlandse politie en de positieve effecten hiervan voor de politieorganisatie" in: *Tijdschrift voor Veiligheid*, 2021/20 afl. 4

Sen 2009

A. Sen, '*The Idea of Justice, Cambridge*', Massachusetts: Harvard University Press 2009.

Seidler e.a. 2011

Monitor Sociale Inclusie – Derde vervolgmeting naar de woon- en leefomstandigheden van Roma en Sinti in Nederland. Rotterdam : Erasmus Universiteit Rotterdam / Risbo 2021.

Slagt, NRC 2021

R. Slagt, 'Topadvocaat Mounia Benabdallah: 'Mislukken kon ik me niet permitteren'', *NRC*, 2 juli 2021

Smith 2021

S. Smith, 'What's in a word? Rephrasing and reframing disability', in Nicole Brown (eds.) *Lived Experiences of Ableism in Academia. Strategies for Inclusion in Academia*. Policy Press University of Bristol 2021, p.73-90.

Smith & Gray 1983

D. Smith & J. Gray *Police and People in London, vol. IV: The Police in Action*, London: Policy Studies Institute. 1983

Smiths & Schoonheim 2015

J. Smits & J. Schoonheim, *Schendingen van het recht op inclusief onderwijs: Een analyse van de actuele situatie in Nederland*, In1School 2015.

Stellinga, NRC 2021

M. Stellinga, 'Nederland is een ongelijk land. Nee hoor, Nederland is een heel gelijk land. Hoe zit het nou?' *NRC* 25 juni 2021

Sumner 1960

William Graham Sumner, 'Legislation cannot make mores', *Folkway: A study of the Sociological Importance of Usages, Manners, Customs, Mores and Moral* (1960)(first printed 1907).

Snellen 1987

I.Th.M. Snellen, *Boeiend en geboeid* (oratie KUB), Alphen a/d Rijn: Samson H.D. Tjeenk Willink 1987.

Tackling discrimination based on social origin (Resolution 2432) 26 april 2022

Resolutie 2432 van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa (26 april 2022), *Tackling discrimination based on social origin*

Tamminga, NRC 2021

M. Tamminga, 'Hoe huizen en aandelen een wig drijven in de samenleving', *NRC*, 7 juli 2021.

Tamminga, NRC 2021

M. Tamminga, 'Nederland snakt naar saamhorigheid, maar hoe dan?', *NRC*, 16 juli 2021.

Terlouw 2010

A. Terlouw, *Gelijkheid en diversiteit in de multiculturele samenleving*, Den Haag: SDU 2010

Terlouw 2010

A. Terlouw, *Gelijk zijn of gelijk worden, de betekenis van artikel 1 Grondwet voor migranten* (Artikel-1 lezing) 2010.

Terlouw 2017

A. Terlouw, *Te gek voor de rechter*, Het lichte werk 2017.

Tuzgöl-Broekhoven e.a. 2020

A. Tuzgöl-Broekhoven e.a., *Kopzorgen van Caribische studenten*, Den Haag: Nationale ombudsman 2020/32.

Tyler 2006

T. Tyler, *'Why people obey the law'*, New Jersey: Princeton University Press 2006.

Veilig jezelf zijn in het openbaar – Jaarlijkse rapportage mensenrechten in Nederland 2019

Veilig jezelf zijn in het openbaar – Jaarlijkse rapportage mensenrechten in Nederland, Utrecht: College voor de Rechten van de Mens 2019

Veldhuis, NRC 2021

P. Veldhuis, 'Kansenongelijkheid in het onderwijs: de emancipatiemotor hapert', *NRC*, 6 juli 2021

Verhaeghe 2017

Verhaeghe, *Juridische praktijktesten naar discriminatie op de private huurwoningmarkt in Gent: de proactieve fase*. Gent: Vakgroep Sociologie, Universiteit Gent 2017 p. 17, p. 11-16.

Verhaeghe 2017

P.P. Verhaeghe, *Liever Sandra dan Samira?: over praktijktesten, mystery shopping en discriminatie* Antwerpen: Epo Uitgeverij 2017

Verlaat e.a. 2021

T. Verlaat e.a. *Sancties voor burgers. Een bruikbaar instrument voor gedragsverandering?* Den Haag: Boom criminologie 2021

Verloo 2009

M. Verloo *Intersectionaliteit en interferentie: hoe politiek en beleid ongelijkheid behouden, bestrijden en veranderen* (Oratie Radboud Universiteit) Nijmegen: Tijdschrift voor Genderstudies 2009

Vermeij & Hamelink 2021

L. Vermeij, W. Hamelink, *Lang niet toegankelijk Ervaringen van Nederlanders met een lichamelijke beperking als spiegel van de samenleving*, Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2021.

Vertrouwen in burgers 2012

Vertrouwen in burgers, Amsterdam: Amsterdam University Press 2012

Visser & Felten 2018

A. Visser & H. Felten *Discriminatie in werving en selectie aanpakken: wat werkt? Zes typen aanpakken onder de loep*. Utrecht: Movisie 2018

Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op redzaamheid 2017

Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op redzaamheid, Den Haag: WRR 2017

Visser & Felten 2018

A. Visser & H. Felten *Discriminatie in werving en selectie aanpakken: wat werkt? Zes typen aanpakken onder de loep*. Utrecht: Movisie 2018

Yilmaz 2022

C. Yilmaz 'Stop met hokjesfetisjisme, Waarom deelt het CBS grote groepen Nederlanders in als 'de Ander'', *NRC* 2022

Zeijl, van e.a. 2020

Van Zeijl e.a. *Sociaaleconomische status van huishoudens in Nederland, op wijkniveau*, Den Haag: Centraal Bureau voor de Statistiek 2020 (Geraadpleegd 18-8-2021)

Zoontjes 2006

P.J.J. Zoontjes, "Moet de CGB al het eenzijdige overheidshandelen toetsen?" In: J. H. Gerards, B. P. Vermeulen, & P. J. J. Zoontjes (Eds.), *Gelijke behandeling: oordelen en commentaar 2006* Nijmegen: Wolf Legal Publishers (WLP) 2007, pp. 291-307.

Zwart, de 2015

F. de Zwart 'Unintended but not unanticipated consequences' in: *Theory and Society* 2015/44, p. 283-297

Kamerstukken

Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 3. Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid; Memorie van toelichting.

Kamerstukken II 2009/10, 28 481, nr. 7 Evaluatie Algemene wet gelijke behandeling; Advies en nader rapport.

Kamerstukken I 2009/10 – 2019/20, 32 411. Initiatiefvoorstel-Bergkamp, Özütok en Van den Hul Handicap en seksuele gerichtheid als non-discriminatiegrond.

Kamerstukken II 2011/12, 28 481, nr. 16. Derde evaluatie AWGB, WGB m/v en artikel 7:646 BW.

Kamerstukken I, 2012/13, C, A-B. Aanbiedingsbrief en Hoofdrapport van de Parlementaire Onderzoekscommissie Privatisering/Verzelfstandiging overheidsdiensten.

Kamerstukken II 2020/21, 29 628, nr. 1015. Gedragscode lifestyle-neutraliteit.

Kamerstukken II 2020-2021, kenmerk 2021Z16554. ‘Veilig jezelf zijn in het openbaar’ Kenmerk 2021/0106/JG/GT/LR.

Kamerstukken II, 2021–2022, 30 950, nr. 285. Lijst van vragen en antwoorden over de stukken die zijn geagendeerd voor het commissiedebat Discriminatie, racisme en mensenrechten op 24 februari 2022.

Kamerstukken II, 2021–2022, 30 950, nr.301. Brief van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.

Kamerstukken II 2021-2022, 35 992, nr.1. Brief van de werkgroep versterking functies Tweede Kamer bij haar rapport “Versterking functies Tweede Kamer. Meer dan de som der delen”.

Kamerstukken II 2021/22, 35 788, nr. 77. Coalitieakkoord 2021-2025, Omzien naar elkaar, vooruitkijken naar de toekomst.

Kamerstukken II, 2021-2022, 29 628, nr. 1046. Brief regering; Reactie op het verzoek van het lid Azarkan, gedaan tijdens Regeling van werkzaamheden van 28 september 2021, over het bericht dat het aantal agenten met een migratieachtergrond achterblijft.

Kamerstukken II, 2021/22, 36 046, nr. 2. Jaarverslag Nationale ombudsman 2021.

Kamerstukken I 2020/21, 35 570, E. Nota over de toestand van 's Rijks financiën; Motie van de leden Rosenmöller en Jorritsma-Lebbink c.s. over parlementair onderzoek met betrekking tot discriminatie.

Kamerstukken I 2020/21, 35 570, H. Nota over de toestand van 's Rijks financiën; Motie van het lid Koffeman c.s. over onderzoek naar het maatschappelijk draagvlak voor het uitzonderen van publieke functies van de WNT.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, F. Verslag van een openbaar gesprek van 4 februari 2022 13.29 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de politie.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, G. Verslag van een openbaar gesprek van 4 februari 2022 10.00 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de politie.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, H. Verslag van een openbaar gesprek van 4 februari 2022 11.30 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de politie.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, I. Verslag van een openbaar gesprek van 11 februari 2022 09.59 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de arbeidsmarkt.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, J. Verslag van een openbaar gesprek van 11 februari 2022 11.30 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de arbeidsmarkt.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, K. Verslag van een openbaar gesprek van 11 februari 2022 13.29 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de sociale zekerheid.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, L. Verslag van een openbaar gesprek van 11 februari 2022 14.58 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de sociale zekerheid.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, M. Verslag van een openbaar gesprek van 14 februari 2022 11.30 uur inzake domeinoverstijgende aspecten van de geselecteerde discriminatieproblemen in de vier onderzoeksdomeinen.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, N. Verslag van een openbaar gesprek van 14 februari 2022 09.58 uur inzake domeinoverstijgende aspecten van de geselecteerde discriminatieproblemen in de vier onderzoeksdomeinen.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, O. Verslag van een openbaar gesprek van 25 februari 2022 11.30 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van het onderwijs.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, P. Verslag van een openbaar gesprek van 25 februari 2022 13.30 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van het onderwijs.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, Q. Verslag van een openbaar gesprek van 25 februari 2022 10.00 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van het onderwijs.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, R. Verslag van een openbaar gesprek van 25 februari 2022 15.00 uur inzake domeinoverstijgende aspecten van de geselecteerde discriminatieproblemen in de vier onderzoeksdomeinen.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, S. Verslag van een openbaar gesprek van 4 maart 2022 13.40 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de arbeidsmarkt.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, T. Verslag van een openbaar gesprek van 4 maart 2022 15.01 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de arbeidsmarkt.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, U. Verslag van een openbaar gesprek van 11 maart 2022 15.00 uur inzake domeinoverstijgende aspecten van de geselecteerde discriminatieproblemen in de vier onderzoeksdomeinen.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, V. Verslag van een openbaar gesprek van 11 maart 2022 13.30 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de sociale zekerheid.

Kamerstukken I 2021/22, CXLVI, W. Verslag van een openbaar gesprek van 25 maart 2022 15.00 uur over antidiscriminatiewetgeving in het domein van de arbeidsmarkt.

Wet- en regelgeving

Stcrt. 2018, 68988. Aanwijzing discriminatie.

Stcrt. 1992, 230. Aanwijzingen voor de regelgeving.

Stb. 1994, 230. Algemene Wet Gelijke Behandeling.

Stb. 1991, 600. Burgerlijk Wetboek Boek 3.

COM(2020)565. EU anti-racism action plan 2020-2025.

Stb. 1815, 45. Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden.

PbEU 2000 L 303. Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

Stb. 2018, 144. Uitvoeringswet Algemene Verordening Gegevensbescherming.

Stb. 2011, 573. Wet College voor de rechten van de mens.

Stb. 2003, 206. Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte.

Stb. 2004, 30. Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de Arbeid.

Stb. 2017, 426. Statuut van het Koninkrijk der Nederlanden.

Trb. 2016, 105. VN-verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap.

Stb. 1881, 35. Wetboek van Strafrecht.

Stb. 2015, 154. Wet banenafpraak en quotum arbeidsbeperkten.

Stb. 2009, 313. Wet gemeentelijke antidiscriminatievoorzieningen.

COM(2021) 206; 2021/0106(COD). Wet op de artificiële intelligentie en tot wijziging van bepaalde wetgevingshandelingen van de unie.

Stb. 2012, 533. Wet van 11 oktober 2012 tot wijziging van enkele onderwijswetten in verband met een herziening van de organisatie en financiering van de ondersteuning van leerlingen in het basisonderwijs, speciaal en voortgezet speciaal onderwijs, voortgezet onderwijs en beroeps-onderwijs.

Stb. 2007, 300. Wet politiegegevens.

Stb. 2015, 200. Wijziging van de Algemene wet gelijke behandeling in verband met het annuleren van de enkele-feitconstructie in de Algemene wet gelijke behandeling.

Stb. 2021, 495. Burgerlijk Wetboek Wijziging van het Burgerlijk Wetboek in verband met het evenwichtiger maken van de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in het bestuur en de raad van commissarissen van grote naamloze en besloten vennootschappen.

Jurisprudentie

- HvJ EG 22 november 2005, ECLI:EU:C:2005:709, m.nt. M.R. Mok (Mangold).
- Hoge Raad, 22 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1296
- CRVB 21 november 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:4068.
- ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694.
- Rb. Den Haag, 19 mei 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:10283
- HvJ EU 24 november 2016, C-443/15 *Parris*, ECLI:EU:C:2016:897
- HvJ EU, 15 juli 2021, ECLI:EU:C:2021:594.
- Rb. Den Haag 22 september 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:10283.
- College voor de Rechten van de Mens 21 april 2011, oordeel 2011-54.
- College voor de Rechten van de Mens 13 oktober 2020, oordeel 2020-87.
- College voor de Rechten van de Mens 2 juli 2020, oordeel 2020-53.

Afkortingenlijst

A

ADV	Antidiscriminatievoorziening
AI	Artificiële Intelligentie
AWGB	Algemene Wet Gelijke Behandeling

C

CAO	Collectieve arbeidsovereenkomst
CBS	Centraal Bureau voor de Statistiek
CEDAW	<i>Committee on the Elimination of Discrimination against Women</i>
CERD	<i>Committee on the Elimination of Racial Discrimination</i>
CvdRVM	College voor de Rechten van de Mens
c.s.	Cum suis

E

EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
------	--

I

IVDV	Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van Discriminatie van Vrouwen
IVUR	Internationaal Verdrag inzake de Uitbanning van alle vormen van Rassendiscriminatie
IVBPR	Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
IVRPH	Internationaal Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap

H

HvJEU	Europese Hof van Justitie
-------	---------------------------

K

Kmar	Koninklijke Marechaussee
------	--------------------------

L

Lhbtq+	lesbische vrouwen, homoseksuele mannen, biseksuelen, transgender-, interseks, queer en alle andere mogelijke manieren waarop mensen zichzelf, dus hun gender of seksualiteit kunnen benoemen.
--------	---

N

NGO	Non-gouvernementele organisatie
-----	---------------------------------

P

POC	Parlementaire onderzoekscommissie
-----	-----------------------------------

S

SCP	Sociaal Cultureel Planbureau
SVB	Sociale Verzekeringsbank

U

UWV	Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen
-----	--

V

VOG	Verklaring Omtrent het Gedrag
-----	-------------------------------

W

Wajong	Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten
Wbeaa	Wet stimulering arbeidsdeelname minderheden
WGBH/CZ	Wet gelijke behandeling handicap of chronische ziekte
WGBL	Wet Gelijke Behandeling op Leeftijd
WGBM/V	Wet Gelijke Behandeling Man/ Vrouw
WRR	Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid

Bijlage 1 Juridisch kader

Het verbod van discriminatie is in vele verdragen en wetten te vinden. Het is niet altijd op precies dezelfde wijze geformuleerd en de werkingssfeer verschilt, maar het is zonder twijfel een van de meest algemeen geldende normen. Het wordt beschouwd als een bepaling van dwingend internationaal gewoonterecht (ius cogens). Dat wil zeggen dat alle verdragen conform dit verbod moeten worden uitgelegd. Algemene discriminatieverboden zijn bijvoorbeeld neergelegd in het Internationale Verdrag inzake Politieke en Burgerlijke Rechten, het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Daarnaast zijn er verdragen gericht op een bepaalde grond zoals het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van rassen-discriminatie. Nederlandse wetgeving, dus ook de Grondwet en de wetgeving over gelijke behandeling, moet worden uitgelegd conform hogere internationale regels.

1 Internationaal en Europees juridisch kader

1.1 De Verenigde naties

Artikel 1 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens van 1948, bevat het uitgangspunt dat alle *mensen vrij en gelijk in waardigheid en rechten worden geboren*. Het recht op gelijke behandeling is neergelegd in artikel 2: ‘Een ieder heeft aanspraak op alle rechten en vrijheden, in deze Verklaring opgesomd, zonder enig onderscheid van welke aard ook, zoals ras, kleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom, geboorte of andere status. Verder zal geen onderscheid worden gemaakt naar de politieke, juridische of internationale status van het land of gebied, waartoe iemand behoort, onverschillig of het een onafhankelijk, trust-, of niet-zelfbesturend gebied betreft, dan wel of er een andere beperking van de soevereiniteit bestaat.’ De universele verklaring is juridisch niet bindend maar is wel een belangrijke inspiratie geweest voor verschillende verdragen waarin het verbod van discriminatie of het recht op gelijke behandeling is neergelegd als fundamenteel mensenrecht. Een van de belangrijkste wel bindende verdragen is het Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke Rechten (IVBPR). In de artikelen 3 en 26 is het recht op gelijke behandeling neergelegd. Een meer specifieke bepaling is opgenomen in artikel 6 van het verdrag van de International Labour Organization (ILO-verdrag) inzake migrerende werknemers dat geldt voor alle migrerende werknemers ongeacht hun nationaliteit.²⁷³ Dit soort meer specifieke bepalingen over gelijke behandeling laten geen uitzonderingen toe terwijl voor de meer abstracte non-discriminatiebepalingen, zoals die van het IVBPR, geldt dat in bijzondere gevallen sprake kan zijn van een objectieve rechtvaardiging. Naast het IVBPR en het ILO-Verdrag zijn voor het gelijkebehandelingsrecht met name van belang het Internationaal Verdrag inzake de Uitbanning van Rassendiscriminatie (IVUR) van 1966 en het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van Discriminatie van Vrouwen, (IVDV) van 1979 en het Internationaal verdrag inzake de rechten van personen met een handicap van 2006.

²⁷³ ILO-Convention C97 Migration for Employment Convention (Revised), 1949, Article 6 (1): ‘Each Member for which this Convention is in force undertakes to apply, without discrimination in respect of nationality, race, religion or sex, to immigrants lawfully within its territory, treatment no less favourable than that which it applies to its own nationals in respect of the following matters: (...)’

Tot slot is van belang om het Internationaal Verdrag inzake Economische, Culturele en Sociale Rechten (IVECSR) te noemen.

Deze verdragen richten zich tot de aangesloten lidstaten. Individuen kunnen zich in Nederland vrijwel altijd jegens overheden beroepen op het verbod van discriminatie. De in verdragen neergelegde gelijkebehandelingsnormen hebben over het algemeen rechtstreekse werking. In artikel 93 en 94 van de Nederlandse Grondwet is bepaald dat een ieder verbindende bepalingen van verdragen en besluiten van volkenrechtelijke organisatie, die naar hun inhoud een ieder kunnen verbinden, voorrang hebben boven de nationale wet.

Op de naleving van de meeste in verdragen neergelegde gelijke behandelingsnormen wordt toegezien door internationale instanties. Het Mensenrechtencomité ziet toe op naleving van het IVBPR. Het CERD ziet toe op naleving van het IVUR en het CEDAW op naleving van het IVDV. Oordelen van deze verdragscomités zijn wel gezaghebbend maar niet juridisch bindend. In de paragrafen hieronder wordt ingegaan op de toezichthoudende instanties op Europees niveau die wel bindende uitspraken doen: het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in Straatsburg (EHRM) en het Hof van Justitie van de Europese Unie in Luxemburg (HvJ EU).

1.2 De Raad van Europa

Eén van de voor Nederland belangrijkste verdragen waarin het discriminatieverbod is opgenomen is het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM). Artikel 14 EVRM bepaalt: ‘Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond 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.’ Artikel 14 is een accessoir recht. Dat betekent dat het verbod van discriminatie alleen geldt voor de rechten en vrijheden die in het EVRM worden genoemd. Dat wil zeggen dat ook een schending van een van de andere fundamentele rechten uit het EVRM moet worden aangetoond, wil met succes en beroep kunnen worden gedaan op artikel 14 EVRM.

In 2000 is echter een algemeen discriminatieverbod aan het EVRM toegevoegd en neergelegd in het Twaalfde Protocol bij het EVRM. Artikel 1 van het Twaalfde Protocol luidt als volgt: ‘1. Het genot van elk in de wet neergelegd recht moet worden verzekerd zonder enige discriminatie 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; 2. Niemand mag worden gediscrimineerd door enig openbaar gezag op, met name, een van de in het eerste lid vermelde gronden.’

Evenmin als artikel 14 EVRM kent artikel 1 van het Twaalfde Protocol dus een limitatieve opsomming van gronden. Het protocol legt aan de verdragsstaten een negatieve verplichting op, namelijk het algemene verbod om individuen te discrimineren. Het artikel bevat geen positieve verplichting voor verdragsstaten om maatregelen te treffen om alle gevallen van discriminatie van individuen te voorkomen of te bestrijden.

1.3 De Europese Unie

Sinds 1 december 2009 is het Grondrechtenhandvest van de Europese Unie bindend verdragsrecht. Het heeft betrekking op de relatie tussen EU-instellingen en EU-burgers en heeft daarmee een ander karakter dan hiervoor besproken verdragen die een ieder betreffen. Titel III van het Grondrechtenhandvest betreft het onderwerp gelijkheid. Van belang voor het discriminatieverbod zijn met name de artikelen 21 tot en met 23. Artikel 20 stelt vast dat een ieder gelijk is voor de wet. Artikel 21 verbiedt in lid 1 iedere discriminatie, met name op grond van geslacht, ras, kleur, etnische of sociale afkomst, genetische kenmerken, taal, godsdienst of overtuiging, politieke of andere denkbeelden, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte, een handicap, leeftijd of seksuele gerichtheid. In lid 2 wordt bovendien binnen de werkingssfeer van de Verdragen en onverminderd de bijzondere bepalingen ervan, iedere discriminatie op grond van nationaliteit verboden.²⁷⁴ Artikel 22 waarborgt de verscheidenheid van cultuur, godsdienst en taal.

Artikel 19 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) geeft de Raad de bevoegdheid, op voorstel van de commissie en na raadpleging van het Europees Parlement, op grond van een unaniem besluit passende maatregelen te nemen om discriminatie op grond van geslacht, ras of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele gerichtheid te bestrijden. Het VWEU bevat daarnaast verschillende andere discriminatieverboden.

Artikel 18 VWEU bepaalt dat, binnen de werkingssfeer van het Verdrag (onverminderd bijzondere bepalingen) elke discriminatie op grond van nationaliteit verboden is. Dit wordt gespecificeerd voor werknemers in artikel 45 VWEU omtrent vrij verkeer met betrekking tot werkgelegenheid, beloning en andere arbeidsvoorwaarden.

Binnen de Europese Unie geldt ook een aantal belangrijke richtlijnen op het gebied van gelijke behandeling. Van belang zijn met name de vijf Gelijkebehandelingsrichtlijnen²⁷⁵, de Zwangerschaprichtlijn²⁷⁶, de Bewijslastrichtlijn²⁷⁷, de Bepaalde Tijdsrichtlijn²⁷⁸, de Rasrichtlijn²⁷⁹ en de Algemene Gelijkebehandelingsrichtlijn.²⁸⁰ De bepalingen in richtlijnen zijn bindend voor de lidstaten. Burgers kunnen zich voor de nationale rechter tegenover de staat beroepen op bepalingen van een richtlijn, die inhoudelijk gezien onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig zijn.²⁸¹ Dat is volgens het Europese Hof van Justitie bij gelijkebehandelings- of non-discriminatiebepalingen steeds het geval.²⁸²

²⁷⁴ Dit is letterlijk de tekst die in 1958 al in artikel 6 van het toenmalige EG-verdrag stond. Het is een centrale bepaling van Unierecht.

²⁷⁵ Richtlijnen 75/117/EEG, 76/207/EEG, 79/7/EEG, 86/378/EEG en 86/613/EEG.

²⁷⁶ Richtlijn 92/85/EEG 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.

²⁷⁷ Richtlijn 97/80/EG 15 december 1997 inzake de bewijslast in gevallen van discriminatie op grond van het geslacht.

²⁷⁸ Richtlijn 1999/70/EG van 28 juni 1999 betreffende de door het EVV, de UNICE en het CEEP gesloten raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

²⁷⁹ Richtlijn 2000/43/EG van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming

²⁸⁰ Richtlijn 2000/78/EG van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

²⁸¹ HvJ EG 11 juli 2002, zaak C-62/00 (*Marks & Spencer*), Jur. 2002. p. I-6325.

²⁸² Zie HvJ Mangold en HvJ EU 19 januari 2010, zaak C-555/07 (*Seda Küçükdeveci/Swedex GmbH & Co KG*)

2 Nationaal juridisch kader

2.1 De Grondwet

Sinds de grondwetsherziening van 1983 zijn in artikel 1 van de Grondwet het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod neergelegd.

Artikel 1 van de Grondwet luidt: ‘Allen die zich in Nederland bevinden, worden in gelijke gevallen gelijk behandeld. Discriminatie wegens godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht of op welke grond dan ook, is niet toegestaan.’

De Grondwet heeft betrekking op de verhouding overheid – burger en heeft dus in principe slechts verticale werking. Het beschermt individuen tegen de overheid en houdt dus niet in dat burgers elkaar onderling (in horizontale relaties) gelijk moeten behandelen. Daarvoor bestaan andere wetten zoals de Algemene wet gelijke behandeling en het Wetboek van Strafrecht, die hierna worden behandeld.

Gelijke gevallen dienen gelijk te worden behandeld. Dit betekent tevens dat dat ongelijke gevallen moeten worden behandeld naar de mate van hun ongelijkheid. Artikel 1 heeft betrekking op ‘allen die zich in Nederland bevinden’. Dat moet worden gelezen als ‘allen die zich binnen de rechtsmacht van Nederland bevinden’. Binnen Nederland bevinden zich ook mensen die niet zijn *toegelaten* maar zich *toegang* hebben verschaft, toeristen, asielzoekers, illegalen. Artikel 1 heeft ook op hen betrekking, ook zij hebben recht op gelijke behandeling. Dit neemt niet weg dat Nederland de vrijheid heeft om immigratie te reguleren en te beperken. Dat komt tot uitdrukking in artikel 2 van de Grondwet, dat in lid 1 bepaalt dat de wet regelt wie Nederlander is en in lid 2 dat de wet de toelating en uitzetting van vreemdelingen regelt. Nationaliteit is in artikel 1 van de Grondwet niet als expliciet beschermde grond genoemd, maar ook vreemdelingen vallen onder de bescherming van artikel 1 van de Grondwet.²⁸³ Immers, de Grondwet spreekt over ‘Allen die zich in Nederland bevinden...’ Het recht op gelijke behandeling geldt dus voor allen die zich in Nederland bevinden, zelfs voor degenen die zich onrechtmatig toelating hebben verschaft, maar het is aan de Nederlandse overheid om te bepalen of zij recht op toelating hebben. Hierbij is de overheid overigens wel gebonden aan Internationale Verdragen en EU-recht.²⁸⁴ Nationaliteit wordt wel als expliciet beschermde grond genoemd in de Algemene Wet Gelijke Behandeling (AWGB).

De Tweede Kamer heeft op 16 maart 2022 in tweede lezing ingestemd met het voorstel tot het wijzigen van artikel 1 van de Grondwet. Alle fracties behalve die van de PVV, SGP en FvD stemden voor het voorstel, zodat er een ruime tweederde meerderheid was. Als de Eerste Kamer ook voor de tweede keer met de voorgestelde wijziging instemt worden de gronden seksuele geaardheid en handicap aan de expliciet beschermde gronden van artikel 1 van de Grondwet toegevoegd.

²⁸³ Hetzelfde geldt voor het EVRM en het IVBPR en voor de meeste bepalingen van het Grondrechtenhandvest van de EU. Artikel 21 lid 2 Handvest dat niet geldt voor derdelanders is een uitzondering. Zie wat het EHRM betreft de uitspraak in de zaak *Gaygusuz t. Oostenrijk*, EHRM 16-09-1996, ECLI:NL:XX:1996:AL8781.

²⁸⁴ Terlouw, 2010-3, p. 125-132. Dat betekent bijvoorbeeld dat de overheid een probleem zou hebben met artikel 1 van de Grondwet als de Nederlandse overheid alleen mensen met een bepaalde etniciteit bij binnenkomst aan bodyscans zou onderwerpen. Volgens het EHRM kan voor discriminatie op grond van ras zelden of nooit een rechtvaardiging bestaan: EHRM 13 december 2005, arrest (*Timishev t. Rusland*), par. 58). Zie ook EHRM 24 mei 2006, nr. 57325/00 (*D.H. e.a. t. Tsjechië*) en. EHRM 24 mei 2016, 38590/10 (*Biao t. Denemarken*).

2.2 De AWGB en gelijke behandelingswetgeving gericht op specifieke gronden

Voor horizontale relaties, de verhouding tussen burgers onderling, is artikel 1 van de Grondwet uitgewerkt in de AWGB, een aantal andere gelijke behandelingswetten en in een aantal specifieke bepalingen in het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Strafrecht. De AWGB verbiedt discriminatie op het terrein van arbeid en het aanbieden van goederen en diensten, maar slechts voor een beperkt deel van overheidshandelen. Eenzijdig overheidshandelen valt erbuiten tenzij het sociale voorzieningen en de grond ras betreft. Bij de totstandkoming van de AWGB heeft bescherming tegen uitsluiting voorop gestaan en niet het bieden van gelijke kansen en mogelijkheden. De AWGB bevat geen uitdrukkelijk geformuleerde positieve verplichtingen, met name geen verplichting tot het voeren van een voorkeursbeleid. In andere gelijke behandelingswetten staat wel een enkele bepaling die als positieve verplichting kan worden beschouwd.²⁸⁵

Het maken van onderscheid is krachtens de AWGB alleen verboden als het direct of indirect gerelateerd is aan bepaalde beschermde identiteitskenmerken, gronden genoemd. Artikel 1, onderdeel b, AWGB verbiedt het maken van onderscheid tussen personen op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat. Vóór de invoering van de AWGB in 1996 was slechts het maken van onderscheid op grond van geslacht verboden met de WGBM/V. Deze *lex specialis* gaat nog steeds voor de AWGB als het om onderscheid op grond van geslacht gaat. Per 1 december 2003 werd onderscheid op grond van handicap verboden en per 1 mei 2004 onderscheid op grond van leeftijd in respectievelijk de WGBH/CZ en de WGB/L.

Bescherming tegen discriminatie op grond van geslacht bij de arbeid is geregeld in het Burgerlijk Wetboek, in de artikelen 7:646, 7:648 en 7:649 BW. Daarin is bepaald dat de werkgever geen onderscheid maken tussen mannen en vrouwen bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst, bij beroepsopleiding, in de arbeidsvoorwaarden, bij de arbeidsomstandigheden, bij de bevordering en bij de opzegging van de arbeidsovereenkomst. Ook mag een werkgever geen onderscheid maken tussen werknemers op grond van een verschil in arbeidsduur en op grond van het al dan niet tijdelijke karakter van de arbeidsovereenkomst. Specifieke bescherming tegen discriminatie bij arbeid op grond van geslacht is verder vastgelegd in de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen.

De door de AWGB en andere gelijke behandelingswetgeving beschermde gronden komen niet geheel overeen met de in artikel 1 van de Grondwet, tweede volzin, expliciet opgenomen gronden. Een aantal door de gelijke behandelingswetgeving beschermde gronden is bewust niet expliciet in de Grondwet genoemd, waaronder hetero- en homoseksuele gerichtheid, nationaliteit, handicap en chronische ziekte en leeftijd.

Ook de rechtsverhoudingen die door de AWGB worden bestreken, zijn limitatief omschreven. Artikel 5 verbiedt onderscheid ter zake van arbeidsverhoudingen in zeer ruime zin, de arbeidsbemiddeling en het laten volgen van onderwijs, scholing en vorming tijdens of voorafgaand aan

²⁸⁵ Te denken valt aan de 'gehoudenheid om naar gelang de behoefte een doeltreffende aanpassing te verrichten' voor een persoon met een handicap of chronische ziekte (artikel 2 van de WGBH/CZ); de verplichting om bij het aanbieden van een betrekking duidelijk te maken dat zowel mannen als vrouwen in aanmerking komen voor de baan (artikel 3 lid 3 WGB); de verplichting voor een werkgever om werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd te wijzen op vacatures (artikel 7:657 lid 1 BW) en de verplichting om indien bij de openlijke aanbidding van een betrekking onderscheid op grond van leeftijd wordt gemaakt, de grond daarvoor uitdrukkelijk te vermelden (artikel 9 WGBL).

een arbeidsverhouding vallen hier bijvoorbeeld ook onder. Artikel 6 betreft de toegang en de mogelijkheden tot uitoefening van het vrije beroep, artikel 7 verbiedt ongelijke behandeling in het goederen- en dienstenverkeer, waaronder ook het geven van advies over voorlichting voor school- of beroepskeuze valt.

Buiten de reikwijdte van de wet vallen rechtsverhoudingen binnen kerkgenootschappen, het geestelijk ambt, intern verenigingsrecht, wetenschappelijk onderzoek, eenzijdig overheidshandelen (tenzij er sprake is van de grond ras). Deze rechtsverhoudingen kunnen wel worden getoetst aan (internationaalrechtelijke) non-discriminatieregels.

Zowel het maken van direct- als indirect onderscheid valt onder het verbod van onderscheid van de AwGB. En ook het geven van een opdracht tot het maken van onderscheid valt daaronder. Het kan aan de opdrachtgever worden toegerekend. Van onderscheid is ook sprake in geval van intimidatie, dat wil zeggen bij gedrag in verband met een van de beschermde gronden en dat tot doel of gevolg heeft dat de waardigheid van de persoon wordt aangetast en dat een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd.

Tot slot wordt als onderscheid aangemerkt het nalaten een doeltreffende aanpassing te treffen. Deze laatste vorm van onderscheid heeft (tot nu toe) slechts plaats gekregen in de WGBH/CZ.

Direct onderscheid op een van de door de AWGB is altijd verboden tenzij er sprake is van een wettelijke uitzondering. De wettelijke uitzonderingen op het verbod van onderscheid zijn opgesomd in artikel 2 AWGB en daarnaast bevatten de artikel 5 en 7 een aantal belangrijke uitzonderingen. De uitzonderingen van artikel 2 zijn in vier categorieën onder te brengen: geslachts-, ras- en nationaliteitsbepaaldheid; bescherming van de vrouw in verband met zwangerschap en moederschap; voorkeursbeleid op grond van geslacht of ras; onderscheid op grond van nationaliteit gebaseerd op een algemeen verbindend voorschrift. Zij zijn nader uitgewerkt in het zogenoemde AWGB-besluit.²⁸⁶

Speciale aandacht verdient indirect onderscheid. Van indirect onderscheid is volgens artikel 1, onderdeel c, AWGB sprake 'indien een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen met een bepaalde godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat in vergelijking met andere personen bijzonder treft.' Dat betekent dus dat intenties niet relevant zijn en dat de afwezigheid van de intentie om te discrimineren niet als rechtvaardiging kan dienen. Wel kan voor indirect onderscheid een objectieve rechtvaardiging in de zin van de wet worden aangevoerd.

Artikel 2, eerste lid, AWGB bepaalt: 'Het in deze wet neergelegde verbod van onderscheid geldt niet ten aanzien van indirect onderscheid indien dat onderscheid objectief gerechtvaardigd wordt door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.' Het gaat er dus om dat moet zijn voldaan aan de eisen van legitimiteit, effectiviteit, proportionaliteit en subsidiariteit.

²⁸⁶ KB van 18 augustus 1994, Stb. 657, houdende nadere omschrijving van gevallen waarin het geslacht bepalend is van gevallen waarin het de bescherming van de vrouw betreft, van gevallen waarin uiterlijke kenmerken die samenhangen met het ras van een persoon bepalend zijn en van gevallen waarin de nationaliteit bepalend is.

Relevant is tot slot de bewijslastverdeling volgens de AWGB. Voor alle AWGB-gronden geldt sinds de invoering van de implementatiewet AWGB per 1 april 2004 artikel 10 AWGB.²⁸⁷ Het eerste lid van deze bepaling luidt als volgt: '1. Indien degene die meent dat in zijn nadeel een onderscheid is of wordt gemaakt als bedoeld in deze wet, in rechte feiten aanvoert die dat onderscheid kunnen doen vermoeden, dient de wederpartij te bewijzen dat niet in strijd met deze wet is gehandeld.'

De bewijslastverdeling van artikel 10 AWGB geldt voor alle modaliteiten van onderscheid die de AWGB, WGBL en WGBH/CZ kennen, te weten: direct onderscheid, indirect onderscheid, opdracht tot direct of indirect onderscheid, intimidatie en, alleen voor de WGBH/CZ, het nalaten van een doeltreffende aanpassing. De regels inzake de verschuiving van de bewijslast zijn niet van toepassing op victimisatie (artikel 8a AWGB) dat immers geen vorm van onderscheid is.

2.3 Discriminatiebepalingen in het wetboek van Strafrecht

Gelijkebehandelingsnormen zijn behalve in de Grondwet en de AWGB en andere gelijkebehandelingswetgeving, ook neergelegd in het Wetboek van Strafrecht.

Artikel 90quater Wetboek van Strafrecht bevat de enige definitie van discriminatie in de Nederlandse wetgeving. Het artikel luidt: 'Onder discriminatie of discrimineren wordt verstaan elke vorm van onderscheid, elke uitsluiting, beperking of voorkeur, die ten doel heeft of ten gevolge kan hebben dat 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 terrein of op andere terreinen van het maatschappelijk leven, wordt teniet gedaan of aangetast.' Opmerkelijk is dat de tekst van artikel 90quater Wetboek van Strafrecht, in tegenstelling tot artikel 1 van de Grondwet en de gelijkebehandelingswetgeving, geen specifieke gronden noemt waarop discriminatie is verboden. In Titel V van het Wetboek van Strafrecht, over misdrijven tegen de openbare orde, is het non-discriminatieverbod nader ingevuld. In de artikelen 137c tot en met 137g en artikel 429quater is de strafbaarheid van verschillende gedragingen vastgelegd.

De strafrechtelijke bepalingen omtrent discriminatie kennen andere beschermde categorieën dan de AWGB en andere privaatrechtelijke gelijkebehandelingswetgeving. De strafrechtelijke non-discriminatieverboden hebben slechts betrekking op een beperkt aantal gronden: ras, godsdienst of levensovertuiging, hetero- of homoseksuele gerichtheid en lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap. In dit rijtje ontbreken dus de gronden nationaliteit, huwelijkse staat, arbeidsduur, bepaalde en onbepaalde tijdcontracten, chronische ziekte en leeftijd. De grond geslacht valt alleen onder het verbod tot aanzetten tot haat in artikel 137d Wetboek van Strafrecht.

²⁸⁷ Artikel 10 is ingevoegd in de AWGB bij de implementatiewet van 21 februari 2004 (TK 2002-2003, 28 770, nrs. 1 en 2 en EK 2003-2004, 28 770, A) van de twee EU-gelijkebehandelingsrichtlijnen, te weten de Rasrichtlijn (artikel 8 Richtlijn 2000/43/EG van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming, PbEG 2000, L 303/16) en de Algemene Gelijkebehandelingsrichtlijn (artikel 10 Richtlijn 2000/78/EG van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, PbEG 2000, L 303/16). Voor de grond geslacht geldt dezelfde bewijslastverdeling, op grond van artikel 4 van de Bewijslastrichtlijn die per 1 januari 2001 is geïmplementeerd in artikel 6a van de WGBM/V en artikel 7:646 lid 8 BW. Ook voor de grond handicap (artikel 10 WGBH/CZ) en de grond leeftijd (artikel 12 WGBL) geldt deze bewijslastverdeling.

2.3.1 Specifieke delicten

De specifieke discriminatieartikelen zijn onder te verdelen in twee categorieën: uitingsdelicten (artikel 137c, 137d en 137e Wetboek van Strafrecht) en uitsluitingsdelicten (artikel 137g en 429quater Wetboek van Strafrecht). De uitingsdelicten betreffen strafbare uitingen, die in het openbaar zijn gemaakt. Voorbeelden zijn een scheldpartij op straat, een video op internet, een bericht op sociale media en het meedragen van een beledigende tekst op een spandoek. De uitsluitingsdelicten maken het strafbaar om onder bepaalde omstandigheden personen feitelijk uit te sluiten, zoals het uitsluiten van iemand in de horeca vanwege zijn of haar ras. Artikel 137c Wetboek van Strafrecht stelt discriminatoire belediging strafbaar. Artikelen 137d t/m e Wetboek van Strafrecht verbieden achtereenvolgens het aanzetten tot haat op grond van bepaalde identiteitskenmerken, de verspreiding van voor bepaalde groepen beledigende uitingen, het verlenen van steun aan discriminatoire activiteiten. Artikel 137g Wetboek van Strafrecht stelt het opzettelijk beroepsmatig uitsluiten van mensen wegens bepaalde kenmerken strafbaar en Artikel 429quater Wetboek van Strafrecht verbiedt niet-opzettelijke beroepsmatige discriminatie.

2.3.2 Commune delicten met een discriminerende achtergrond

Behalve specifieke discriminatiedelicten bestaat de mogelijkheid van strafverzwaring als een gemeen delict met een discriminatoir oogmerk is gepleegd. De bepaling over strafverzwaring staat niet in de wet maar in de Aanwijzing Discriminatie²⁸⁸, een voor het OM bindende ambts-instructie.²⁸⁹

Naast de specifieke discriminatiedelicten kent het Wetboek van Strafrecht uiteraard ook andere (commune) delicten zoals brandstichting, inbraak en mishandeling. De Aanwijzing Discriminatie spreekt van commune delict met een discriminatieaspect (codis). Daarin is vastgelegd dat discriminatie in die gevallen een strafverzwarende omstandigheid is. In dat geval geldt een strafverhoging van 25 procent.

²⁸⁸ Staatscourant 2007, 233.

²⁸⁹ Zie hierover Davidovic & Rodrigues 2007, p. 204.

Bijlage 2 Verkorte weergave van de deskundigen-bijeenkomsten

In de eerste fase van het onderzoek heeft de Parlementaire onderzoekscommissie vijf deskundigen-bijeenkomsten georganiseerd, met het oog op deskundigheidsbevordering van de commissie. De commissie had met name behoefte aan kennis en inzicht (geen opinies) en om te horen wat de dringende thema's in de diverse domeinen zijn, zodat de te onderzoeken casus zo scherp mogelijk konden worden aangepakt. Deze bijeenkomsten vonden plaats in de periode 25 mei tot en met 29 juni 2021. De eerste bijeenkomst behandelde de werking van het ketenmodel dat aan de basis ligt van het gehele onderzoek. Tijdens de andere vier bijeenkomsten kwamen de verschillende domeinen van het onderzoek aan bod: arbeidsmarkt, onderwijs, sociale zekerheid en politie. Op uitnodiging van de POC namen in totaal zestien deskundigen deel, waarbij eenieder de gelegenheid kreeg om een inleiding te geven vanuit zijn of haar vakgebied. De onderzoeks-coördinator en de commissieleden kregen vervolgens de mogelijkheid om een reeks vragen te stellen.

Bij de eerste bijeenkomst over het *ketenmodel* werd door meerdere deskundigen het belang van een goede en gezonde institutionele tegenmacht benadrukt. Prof. mr. drs. M.L.P. Loenen (Universiteit Utrecht) kaartte aan dat de Algemene Wet Gelijke Behandeling (AWGB) op papier in orde is, maar dat de gebrekkige sociale werking van die wet zorgt voor menselijk gedrag dat onvoldoende in overeenstemming is met die normen. Om het menselijk gedrag te veranderen is het noodzakelijk dat mensen zich bewust zijn van de normstelling, die normstelling ook accepteren en dat ze er vervolgens naar willen handelen. Mr. R.F.B. van Zutphen (Nationale ombudsman) richtte zich enerzijds op het gebrekkige vertrouwen van burgers in de overheid (en daarmee de lage bereidheid tot het doen van aangifte bij discriminatie) en anderzijds op de houding van bestuurders en autoriteiten bij beleid, omtrent discriminatie. Prof. mr. dr. B.M. Oomen (Universiteit Utrecht) benadrukte daarnaast het belang van het definiëren van wat we onder 'effectief beleid' verstaan. Duidelijkheid hierover is cruciaal voor beleidsuitvoering, informatiespreiding en controle. Tevens onderstreepte zij dat de normen in diverse wetten in de praktijk nogal eens conflicterend kunnen zijn. Tot slot wees prof. mr. B. Niemeijer (Academie voor de Wetgeving) op de top-down benadering bij het ketenmodel. Deze benadering is minder geschikt, nu uiteindelijk gestreefd dient te worden naar een lerende cyclus, de zogenoemde 'loop learning'. Hiertoe dient in de keten ook een terugkoppeling georganiseerd te worden, middels een 'bottom-up' benadering.

Met betrekking tot discriminatie op de *arbeidsmarkt* onderscheidde prof. dr. S. Keuzenkamp (Vrije Universiteit) bewuste en onbewuste discriminatie. Deze twee vormen van discriminatie vereisen ieder een andere aanpak. Hiernaast gaf Keuzenkamp aan dat er een rol voor de overheid is weggelegd om uitvoerende organisaties te ondersteunen in de aanpak van discriminatie in interne processen. Prof. dr. J.J. Schippers (Universiteit Utrecht) wees op de onevenwichtige situatie dat een werknemer soms belang kan hebben bij het voortduren van vormen van discriminatie. Het belang van de werkgever en werknemer kan namelijk parallel lopen. Volgens prof. mr. G.J.J. Heerma van Voss (Universiteit Leiden) hebben we in Nederland inmiddels het proces van normstelling, dat in de jaren '80 in gang werd gezet, afgerond. Het is volgens hem nu de taak om regels en beleid, omtrent uitvoering en handhaving uit te breiden en beter te handhaven. Daarbij is het volgens Schippers en Heerma van Voss belangrijk om discriminatie niet in moraliserende zin te bespreken, omdat dit meer ruimte overlaat om onderscheid te maken tussen de aard en oorzaak van discriminerend gedrag.

Bij het *onderwijs* werd onderstreept dat discriminatie vooral op institutioneel niveau plaatsvindt, waarbij verborgen mechanismes de ongelijkheid in stand houden. Prof. dr. M.R.J. Crul (Vrije Universiteit) hekelde daarbij de segregatie die met het schoolsysteem wordt bevorderd, vooral bij leerlingen met een migratieachtergrond. Prof. dr. E.H. Hooge (Universiteit Tilburg) stelde dat de problematiek verholpen kan worden met betere toegang en rechtvaardige kansen op kwalitatief goed onderwijs voor iedereen. Prof. dr. K. Yagmur (Universiteit Tilburg) wees ten slotte op de neiging van wetenschap, media en de politiek om leerlingen te categoriseren aan de hand van etnische achtergrond. In plaats hiervan zou gekeken moeten worden naar de sociaaleconomische achtergrond van leerlingen.

Bij de bijeenkomst over de *sociale zekerheid* lag de focus vooral op de lessen die getrokken zijn uit de toeslagenaffaire én de rol van algoritmes. A.A. Asante M.A (Landelijke Cliëntenraad) pleitte voor het onder een vergrootglas leggen van processen, beleid en cultuur, aangezien hierin ongelijke behandeling zou zijn ingebed. Prof. mr. J.E.J. Prins (Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid) wees vervolgens op de cruciale rol van correcte interpretatie van rechtsregels bij de vertaling naar algoritmes, omdat hiermee de discretionaire ruimte en afwijkingspercentage wordt bepaald. Drs. M. Olde Monnikhof (Sociaal en Cultureel Planbureau) vulde aan dat bij beleid en algoritmes ook moet worden gekeken of verwachtingen duidelijk zijn en of aannames over burgers realistisch zijn. Digibeten kunnen bijvoorbeeld onvoldoende meekomen in de digitaliseringsslag, wat discriminatie in de hand werkt. De ervaren discriminatie en/of gebrekkige kennis van ambtelijk jargon zorgen voor terughoudendheid bij mensen die recht hebben op toeslagen.

Gedurende de laatste deskundigenbijeenkomst over de *politie* werd onder andere ingezoomd op de factoren die leiden tot discriminerend gedrag door (en binnen) de politie. Prof. mr. dr. M.A.H. van der Woude (Universiteit Leiden) wees erop dat problemen vanuit drie dimensies kunnen ontstaan, namelijk de maatschappelijke en (rechts)politieke context ('social surround'); het geheel aan (inter)nationale en organisatorische regels ('decision field'); en de persoonlijke bagage van de politieagent(e) ('personal frame'). Door het hanteren van een holistische aanpak kan de interactie tussen deze drie dimensies worden gezien. D.H. Oudshoorn (Amnesty International Nederland) riep het parlement op het discriminatieverbod ondubbelzinnig uit te leggen en uit te werken in concrete regels en beleid, waarbij wetgeving en beleid voortdurend doorgelicht dienen te worden op mogelijke discriminerende effecten. Dr. J.S. Timmer (Vrije Universiteit) attendeerde de commissieleden op het belang van vakmanschap, ethiek en verantwoordelijkheidsbesef binnen de politie. Het politievak wordt steeds complexer en terwijl er meer wordt geïnvesteerd in vakmanschap via opleiding, training en leiderschap zien we dat de politieopleiding wordt ingekort (van vier naar drie jaar). Bij de politie wordt gemakkelijk in 'wij – zij'-tegenstelling gedacht. Om het wij-zij denken ten aanzien van burgers tegen te gaan, beval Timmer aan om het tuchtrecht te verbeteren en (eventueel) uit te breiden.

Bijlage 3 Deelrapport: Arbeidsmarkt

Dit deelrapport kunt u vinden op de website van de Eerste Kamer.

Bijlage 4 Deelrapport: Onderwijs

Dit deelrapport kunt u vinden op de website van de Eerste Kamer.

Bijlage 5 Deelrapport: Sociale zekerheid

Dit deelrapport kunt u vinden op de website van de Eerste Kamer.

Bijlage 6 Deelrapport: Politie

Dit deelrapport kunt u vinden op de website van de Eerste Kamer.

Eerste Kamer der Staten-Generaal

Kazernestraat 52
2514 CV Den Haag

Postbus 20017
2500 EA Den Haag

telefoon 070 312 92 00

e-mail postbus@eerstekamer.nl

website www.eerstekamer.nl



Twitter @eerstekamer



Instagram @eerstekamer



YouTube @eerstekamer

Overige websites

www.europapoort.nl

www.derdekamer.nl

www.staten-generaal.nl