



## 207

### **Besluit van 19 mei 1989, houdende vaststelling van een algemene maatregel van bestuur inzake beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht bepalend kan zijn (Besluit beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht bepalend kan zijn)**

Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Op de voordracht van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 mei 1986, gedaan mede namens Onze Ministers van Binnenlandse Zaken, Justitie, Defensie en Onderwijs en Wetenschappen;

Gelet op het bepaalde in artikel 5, derde lid, van de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen, zoals gewijzigd bij de Wet van 27 april 1989, Staatsblad 1989, 168;

Gezien de adviezen die ter zake zijn uitgebracht door de Sociaal-Economische Raad, de Emancipatieraad, de Commissie gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid en de Commissie gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid in de burgerlijke openbare dienst;

De Raad van State gehoord (advies van 8 december 1986, nr. W.12.86.0248/b);

Gezien het nader rapport van Onze Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 12 mei 1989, uitgebracht mede namens Onze Ministers van Binnenlandse Zaken, Justitie, Defensie en Onderwijs en Wetenschappen;

Hebben goedgevonden en verstaan:

#### **Artikel 1**

Als beroepsactiviteiten en hiervoor noodzakelijke opleidingen waarvoor in voorkomend geval vanwege hun aard of de voorwaarden voor de uitoefening ervan het geslacht bepalend kan zijn, worden slechts beschouwd die welke behoren tot respectievelijk opleiden voor een of meer van de volgende categorieën:

- a. de beroepsactiviteiten die om lichamelijke redenen uitsluitend door personen van een bepaald geslacht kunnen worden vervuld;
- b. de beroepsactiviteiten van de mannelijke of de vrouwelijke mannequin, die bepaalde kledingstukken moet tonen door ze te dragen;
- c. de beroepsactiviteiten van modellen voor beeldend kunstenaars, fotografen, cineasten, kappers, grimeurs en schoonheidsspecialisten;

d. de beroepsactiviteiten binnen particuliere huishoudens die inhouden de persoonlijke bediening, verzorging, verpleging of opvoeding van dan wel hulpverlening aan een of meer personen;

e. de beroepsactiviteiten die inhouden de persoonlijke verzorging, verpleging of opvoeding van dan wel hulpverlening aan personen, indien de goede uitoefening van de aangeboden betrekking binnen het geheel van de arbeidsorganisatie ertoe noodzaakt dat deze wordt vervuld door een persoon van een bepaald geslacht;

f. de beroepsactiviteiten die inhouden de behandeling of bejegening van personen, indien wegens ernstige schaamtegevoelens bij deze personen de goede uitoefening van de aangeboden betrekking binnen het geheel van de arbeidsorganisatie ertoe noodzaakt dat deze wordt vervuld door een persoon van een bepaald geslacht;

g. de beroepsactiviteiten waarvan de vervulling of uitoefening door personen van een bepaald geslacht feitelijk wordt belemmerd door wettelijke voorschriften betreffende de bescherming van personen van dat geslacht bij de arbeid;

h. de beroepsactiviteiten die uitgeoefend worden:

– in andere Lid-Staten van de Europese Gemeenschappen, indien in de betreffende Lid-Staat ingevolge de Richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 9 februari 1976 (76/207/EG) deze beroepsactiviteiten aan personen van een bepaald geslacht zijn voorbehouden;

– in landen die geen Lid-Staat zijn van de Europese Gemeenschappen, indien door het aldaar geldend recht deze beroepsactiviteiten aan personen van een bepaald geslacht zijn voorbehouden;

i. de door de Minister van Defensie aan te wijzen beroepsactiviteiten bij de Krijgsmacht.

## **Artikel 2**

Dit besluit treedt in werking met ingang van dezelfde datum als de Wet tot herziening van de wetgeving inzake gelijke behandeling van mannen en vrouwen.

## **Artikel 3**

Dit besluit kan worden aangehaald als: Besluit beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht bepalend kan zijn.

Het advies van de Raad van State wordt niet openbaar gemaakt op grond van het bepaalde in artikel 25a, derde lid, onder b, van de Wet op de Raad van State.

Lasten en bevelen dat dit besluit met daarbij behorende nota van toelichting in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat daarvan afschrift zal worden gezonden aan de Raad van State.

's-Gravenhage, 19 mei 1989

Beatrix

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
J. de Koning

De Minister van Binnenlandse Zaken,  
C. P. van Dijk

De Minister van Justitie,  
F. Korthals Altes

De Minister van Defensie,  
F. Bolkestein

De Minister van Onderwijs en Wetenschappen,  
W. J. Deetman

Uitgegeven de vijftiende juni 1989

De Minister van Justitie,  
F. Korthals Altes

## NOTA VAN TOELICHTING

### Algemeen gedeelte

De aanleiding tot de onderhavige algemene maatregel van bestuur is het op 20 mei 1983 door de Commissie van de Europese Gemeenschappen aan Nederland uitgebrachte «met redenen omklede advies», waarin de Commissie onder andere kritiek uitoefende op de wijze waarop in de Nederlandse wetgeving inzake gelijke behandeling van mannen en vrouwen gestalte is gegeven aan de mogelijkheid een uitzondering te maken op het in deze wetgeving neergelegde verbod onderscheid te maken tussen mannen en vrouwen indien het geslacht bepalend is. De wijze waarop deze uitzondering in de Nederlandse wetgeving is neergelegd zou naar het oordeel van de Europese Commissie niet zijn conform de eisen van de EG-Richtlijn van 9 februari 1976 (76/207/EG): in het bijzonder noopt artikel 2, tweede lid, in samenhang met artikel 9, tweede lid, van de Richtlijn (op grond waarvan periodiek nagegaan dient te worden of het gezien de maatschappelijke ontwikkeling gerechtvaardigd is de uitzondering met betrekking tot de in artikel 2, tweede lid, bedoelde beroepsactiviteiten te handhaven) tot de opstelling van een lijst van uitgesloten beroepsactiviteiten. Gelet op het bepaalde in artikel 25a, vierde lid jo. derde lid onder b van de Wet op de Raad van State is de Raad van State van oordeel dat openbaarmaking van dit advies achterwege dient te blijven.

Teneinde aan deze kritiek tegemoet te komen is de uitzondering opnieuw geformuleerd. De uitzonderingsmogelijkheid is neergelegd in een nieuw tweede lid van artikel 5 van de herziene Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen. Overeenkomstig het advies van de Europese Commissie is de uitzonderingsmogelijkheid beperkt tot de toegang tot beroepsactiviteiten en de hiervoor noodzakelijke opleidingen. Wat betreft de formulering van de uitzondering is zo nauw mogelijke aansluiting gezocht bij artikel 2, tweede lid, van de EG-Richtlijn. Een essentieel element dat is toegevoegd om tot een zo zorgvuldig mogelijke regeling te komen is gelegen in het begrip «gevallen», waardoor wordt bewerkstelligd dat de vraag, of terecht een beroep op de uitzondering wordt gedaan, moet worden beantwoord aan de hand van het concrete, meestal dus ook individuele geval.

In een nieuw derde lid van artikel 5 is vervolgens aangegeven binnen welke categorieën beroepsactiviteiten het geslacht in voorkomend geval bepalend kan zijn.

Onder de letters a en b zijn de beroepsactiviteiten vermeld die in verband met artikel 6 en 7 van de Grondwet in de wet moeten worden opgenomen, terwijl onder letter c is bepaald dat de overige beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht in voorkomend geval bepalend kan zijn nader bij algemene maatregel van bestuur worden aangewezen. Aldus geschiedt in de onderhavige algemene maatregel van bestuur.

Bij de formulering van de categorieën is uiteraard rekening gehouden met de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen en overigens ook met opvattingen van de Europese Commissie, voor zover bekend uit haar beoordelingen van de lijsten van andere lidstaten. Daarbij is uitgegaan van het bepaalde in artikel 2, tweede lid, van de EG-Richtlijn van 9 februari 1976, overigens in de wetenschap dat ook op de context van deze bepaling dient te worden gelet.

Het is immers vaste jurisprudentie van het genoemde Hof van Justitie, dat de fundamentele rechten van de mens deel uitmaken van de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht, welks eerbiediging het Hof tot taak heeft te verzekeren. Tot die fundamentele rechten behoort niet alleen de opheffing van discriminatie naar geslacht maar

bijvoorbeeld ook de bescherming van de vrijheid van meningsuiting, van de godsdienstvrijheid, en van het recht op eerbiediging van het privéleven, gezinsleven, huis en briefwisseling. Een illustratie van dit laatste kan worden gevonden in de uitspraak van het Hof van Justitie d.d. 8 november 1983 (zaak 165/82), waarover nader in de toelichting bij onderdeel (d).

Bij de formulering van de categorieën is waar mogelijk acht geslagen op de commentaren die ter zake zijn gegeven door de instanties, die hebben geadviseerd over het concept-wetsvoorstel van 15 maart 1985 tot wijziging van de wetgeving inzake gelijke behandeling van mannen en vrouwen.

### **Artikelgewijze toelichting**

#### *Artikel 1*

Onderdeel (a) heeft een beperkte strekking. In vroeger tijden zou de betrekking van min hiertoe hebben behoord. Thans valt te denken aan zogenaamde oefenpatiënten in het medisch onderwijs en aan proefpersonen voor fysiologisch, medisch of ander wetenschappelijk onderzoek. De lichamelijke hoedanigheden die worden onderzocht, of de lichaamsfuncties waarvan gebruik wordt gemaakt moeten slechts eigen zijn aan een bepaald geslacht. Factoren als lichaamskracht en onthoudingsvermogen, waarover immers personen van beide geslachten kunnen beschikken, zijn in dit kader derhalve niet aan de orde.

De onderdelen (b) en (c) spreken voor zichzelf. Zij stemmen overeen met het bepaalde in het Belgisch Koninklijk Besluit van 8 februari 1979 «tot vaststelling van de gevallen waarin melding kan worden gemaakt van het geslacht in de toegangsvoorwaarden van een betrekking of een beroepsactiviteit». Het begrip «schoonheidsspecialisten» dient ruim te worden opgevat: zo zullen bijvoorbeeld ook visagisten, make-up specialisten of cosmetologen daaronder kunnen worden begrepen.

De vermelding van onderdeel (d) vloeit rechtstreeks voort uit het arrest d.d. 8 november 1983 van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in de zaak 165/82 (Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen het Verenigd Koninkrijk). De Commissie had in deze procedure onder meer bezwaar gemaakt tegen de uitzondering die in de Britse en Noordierse wetgeving werd gemaakt voor huispersoneel («employment for the purposes of a private household»). In het arrest overweegt het Hof dat erkend kan worden dat de uitzondering voor personeel in een particulier huishouden beoogt het beginsel van gelijke behandeling in overeenstemming te brengen met het even fundamentele beginsel van bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Vervolgens komt het Hof tot de conclusie dat dat laatste beginsel ongetwijfeld voor bepaalde betrekkingen in particuliere huishoudens een beroep op de uitzondering van geslachtsbepaaldheid rechtvaardigt, maar dat zulks niet opgaat voor alle betrekkingen in particuliere huishoudens.

In onderdeel (d) wordt nu geregeld welke beroepsactiviteiten binnen particuliere huishoudens uitgezonderd worden: die welke inhouden de persoonlijke bediening, verzorging, verpleging of opvoeding dan wel hulpverlening aan één of meer personen. Gedacht is hierbij aan beroepsactiviteiten binnen de persoonlijke levenssfeer van hen die tot zo'n huishouden behoren, waarbij o.a. lichamelijk contact een rol speelt. Voorbeelden van dergelijke beroepsactiviteiten zijn betrekkingen als particulier verpleger/verpleegster, gezelschapsdame of -heer, gouverneur

of gouvernante, kinderoppas en de nog slechts zeer zeldzaam voorkomende betrekkingen van kamenier of lijfbediende. Voorbeelden van betrekkingen die niet onder de hier gegeven regel vallen zouden kunnen zijn: koks, keukenpersoneel, schoonmaakpersoneel, chauffeurs, tuinlieden en conciërges. Wij wijzen er evenwel op, dat volgens de opzet van de hier behandelde regeling de geslachtsbepaaldheid van dergelijke betrekkingen steeds per geval behoort te worden beoordeeld; middels dat voorschrift zal ook de oplossing gevonden moeten worden voor de beoordeling van moeilijke gevallen als die van huishoud(st)er of particulier secretaris/ secretaresse.

De onderdelen (e) en (f) vormen, al staan zij dan niet geheel aan het einde, het sluitstuk van de hier gegeven regeling.

Zij bevatten bepalingen die niet rechtstreeks verwijzen naar concrete beroepsactiviteiten, maar die veeleer een toetsingskader bieden voor de beoordeling van beroepen op de uitzondering van geslachtsbepaaldheid, welke niet kunnen worden erkend in het kader van de overige onderdelen van dit artikel. Onderdeel (e) is de pendant van onderdeel (d). De hier bedoelde beroepsactiviteiten spelen zich evenwel af buiten het particuliere huishouden. Zij zullen daardoor anders van karakter zijn en ook het toepassingsgebied lijkt ruimer. Er ligt evenwel een aanzienlijke beperking in de objectiveerbare eis dat de goede uitoefening van de bewuste beroepsactiviteiten uitsluitend kan geschieden door personen van een bepaald geslacht, terwijl dit gegeven in het geheel van activiteiten van de betreffende arbeidsorganisatie ook een zodanige betekenis moet hebben, dat daaruit consequenties moeten worden getrokken door het aanbieden van de betrekking aan een persoon van een bepaald geslacht. Gedacht wordt in het bijzonder aan beroepsactiviteiten binnen instellingen waarin het geslacht van cliënten of patiënten een factor is die sterk meespeelt in de verzorging, verpleging, opvoeding of hulpverlening, zoals in de opvang van mishandelde vrouwen of de behandeling van patiënten met ernstige seksuele stoornissen. In therapieën en in het werk van telefonische hulpdiensten kan onder omstandigheden het geslacht van de hulpverlener een belangrijke factor zijn. De bepaling biedt daarnaast ook ruimte voor het streven, binnen jeugdinternaten en vergelijkbare instellingen, een zeker evenwicht te bewaren tussen het aantal mannelijke en vrouwelijke groepsleiders, mits duidelijk vaststaat dat zulks zijn grond vindt in pedagogische overwegingen.

In onderdeel (f) gaat het om beroepsactiviteiten, die de behandeling of bejegening van personen betreffen en die in verband met ernstige schaamtegevoelens bij deze personen uitsluitend kunnen worden vervuld door personen van een bepaald geslacht.

Evenals bij onderdeel (e) het geval is wordt deze uitzonderingsmogelijkheid niet alleen beperkt door de objectiveerbare eis, dat de beroepsactiviteiten waarom het gaat uitsluitend door personen van een bepaald geslacht kunnen worden uitgeoefend, maar ook door de eis dat deze activiteiten in de arbeidsorganisatie als geheel een zodanige betekenis hebben, dat de desbetreffende betrekking aan een persoon van een bepaald geslacht moet worden aangeboden. In deze afweging, die zowel bij onderdeel (e) als bij onderdeel (f) aan de orde is, moet derhalve tevens worden betrokken de mogelijkheid om de werkzaamheden in de betreffende arbeidsorganisatie zodanig in te richten dat aan de voorwaarden voor een goede uitoefening van de aangeboden betrekking wordt voldaan zonder dat dit tot gevolg heeft – namelijk omdat personen van beide geslachten beschikbaar zijn – dat een betrekking slechts aan een persoon van een bepaald geslacht moet worden aangeboden.

Ter verduidelijking kunnen als voorbeeld de beroepsactiviteiten van visiteurs en visiteuses genoemd worden. Uitgaande van de veronder-

stelling dat sommige personen bij uitgebreid lijfsonderzoek door bij voorbeeld douane- of gevangenispersoneel zich wegens ernstige schaamtegevoelens niet door personen van het andere geslacht zullen willen laten onderzoeken, doet zich de vraag voor of bij de toegang tot de beroepsactiviteit van het visiteren op deze gronden onderscheid naar geslacht mag worden gemaakt. Indien voor de goede uitoefening van deze beroepsactiviteiten de betreffende arbeidsorganisatie de beschikking moet hebben over een minimum aantal visiteurs en een minimum aantal visiteuses, kan dit in voorkomend geval noodzaken tot het aanbieden van een betrekking aan een persoon van een bepaald geslacht.

Onderdeel (g) beoogt een oplossing te bieden voor het probleem dat sommige beroepsactiviteiten door de werking van wettelijke voorschriften op het gebied van de arbeidsbescherming feitelijk niet kunnen worden vervuld of uitgeoefend door personen van een bepaald geslacht. Als voorbeeld kan de Stuwadoorswet genoemd worden op grond van welke wet vrouwen geen stuwadoorsarbeid mogen verrichten. In die omstandigheden behoort het mogelijk te zijn dat hiermee wordt gerekend bij het geslachtbepaald aanbieden van de betrekking. De bepaling stelt wel de eis dat de uitoefening of vervulling van de betrekking door de werking van bedoelde voorschriften «feitelijk wordt belemmerd»; ook hier geldt derhalve de eis dat de regeling van werkzaamheden binnen de betreffende arbeidsorganisatie geen ruimte biedt voor een andere oplossing.

Indien redelijkerwijs van de werkgever kan worden gevergd, dat hij de belemmering uit de weg ruimt die in de weg staan aan de verlening van een vergunning voor bepaalde werkzaamheden, vormt het ontbreken van een vergunning geen feitelijke belemmering door een wettelijk voorschrift en komt een beroep op deze uitzonderingsgrond hem ook niet toe.

Onderdeel (h) stemt eveneens overeen met het bepaalde in eerdervermeld Belgisch Koninklijk Besluit, met dien verstande dat ten aanzien van beroepsactiviteiten in landen die niet behoren tot de Europese Gemeenschappen in plaats van de Belgische term «plaatselijke wetten en gebruiken» de iets scherpere formulering «aldaar geldend recht» wordt gebezigd. Ten aanzien van EG-Lidstaten wordt verwezen naar regelingen die aldaar getroffen zijn ingevolge de EG-richtlijn van 9 februari 1976.

Onderdeel (i): Bij de door de Minister van Defensie aan te wijzen beroepsactiviteiten kan worden gedacht aan die, welke worden vervuld door militairen bij het Korps Mariniers en aan boord van onderzeeboten en kleine vaartuigen van de Koninklijke Marine.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
J. de Koning

De Minister van Justitie,  
F. Korthals Altes

De Minister van Defensie,  
F. Bolkestein

De Minister van Onderwijs en Wetenschappen,  
W. J. Deetman